

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-901/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 16 mei 2022 in de zaak 21-901/A/A naar aanleiding van de klacht van:

klaagster gemachtigde: mr. R. Kingma

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE 1.1 Op 26 mei 2021 heeft de gemachtigde van klaagster namens klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 11 november 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 1448516/EJH/AvO van de deken ontvangen. 1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 1 april 2022. Daarbij waren klaagster, bijgestaan door haar gemachtigde, en verweerder aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt. 1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 5. Ook heeft de raad kennisgenomen van de aanvullende stukken die verweerder bij e-mailberichten van 22 november 2021 en 17 maart 2022 heeft toegezonden en van de aanvullende stukken die namens klaagster bij twee e-mailberichten van 17 maart 2022 zijn toegezonden.

2 FEITEN 2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten.

2.2 Klaagster is notaris. In haar hoedanigheid van executeur treedt zij op in de nalatenschap van de op 20 juli 2020 overleden heer L (hierna: de erflater). De erflater heeft een testament opgesteld waarin hij zijn echtgenote als enig erfgename heeft benoemd en heeft bepaald dat na haar overlijden het restant van de erfenis toekomt aan de zoon van de erflater. De echtgenote van de erflater is op 9 december 2020 overleden. De erflater heeft zijn dochter een legaat toegekend ter hoogte van haar legitieme portie. Verweerder is de echtgenoot van de dochter. 2.3 De erflater heeft de volgende passage in het testament opgenomen: "Het is voorts mijn uitdrukkelijke wens dat bij de gesprekken welke benodigd zijn tussen de notaris, welke is betrokken bij de afwikkeling van mijn nalatenschap, en/of de executeur(s) de echtgenoot van mijn voornoemde dochter [naam] niet aanwezig zal zijn." 2.4 Bij e-mailbericht van 19 oktober 2020 heeft verweerder klaagster laten weten dat zijn echtgenote (mevrouw L) hem heeft gevraagd haar belangen als advocaat te behartigen terzake de kwestie rondom de nalatenschap van haar vader. 2.5 Omdat klaagster gelet op de in het testament neergelegde wens van de erflater, niet met verweerder wenste te communiceren, heeft verweerder op 30 oktober 2020 telefonisch advies ingewonnen bij de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB). Het advies luidde dat de wens in het testament geen reden kan zijn om niet met hem te communiceren.

2.6 Klaagster heeft op 2 november 2020 eveneens contact opgenomen met de KNB. Zij heeft hierover in haar e-mailbericht van diezelfde datum aan verweerder

geschreven: “Vandaag heb ik contact opgenomen met de KNB en hun advies richting mij telefonisch ontvangen. Daarnaast zal ik deze week contact opnemen met de vertrouwensnotaris, een advocaat en advies inwinnen bij praktijkzaken. Daarna zal ik u verder berichten en tot die tijd wend ik mij tot mevrouw L(...)” 2.7 Klaagster heeft zich tot haar gemachtigde gewend en gevraagd om de situatie te beoordelen. Klaagsters gemachtigde heeft bij e-mailbericht van 26 november 2020 de deken verzocht over de rol van verweerder als advocaat van zijn echtgenote advies uit te brengen. In zijn verzoek aan de deken schrijft hij, onder meer, het volgende. “Erflater heeft de volgende passage in het testament opgenomen: “Het is voorts mijn uitdrukkelijke wens dat bij de gesprekken welke benodigd zijn tussen de notaris, welke is betrokken bij de afwikkeling van mijn nalatenschap, en/of de executeur(s) de echtgenoot van mijn voornoemde dochter [naam] niet aanwezig zal zijn.” Het was aldus de uitdrukkelijke wens van erflater om [verweerder] buiten de communicatie omtrent de afwikkeling van zijn nalatenschap te houden. Deze wens was tot voor kort zonder problemen na te leven door mijn cliënte, aangezien [verweerder] geen partij is bij de afwikkeling van de nalatenschap van erflater. [Verweerder] heeft zich echter vervolgens doelbewust in de hoedanigheid van advocaat van zijn echtgenote (en dochter van erflater) in deze kwestie gemengd /geforceerd en dwingt mijn cliënte - op grond van zijn hoedanigheid van advocaat - met hem te communiceren en daarmee de uitdrukkelijke wens van erflater te schenden. Daarbij dreigt [verweerder] zelfs een klacht tegen mijn cliënte in te dienen bij de KNB.” 2.8 Bij e-mailbericht van 7 december 2020 heeft verweerder een reactie op dit verzoek gegeven. Hij schrijft hierin onder meer het volgende: “Uitgangspunt in deze kwestie is dat mijn cliënte elke advocaat die zij wil kan inschakelen om haar belangen te behartigen. (...) De enige grond van het bezwaar tegen mijn optreden is de in het testament van erflater vermelde wens dat ik als echtgenoot van mijn cliënte niet aanwezig mag zijn bij gesprekken welke benodigd zijn tussen de notaris en/of de executeur(s). De cliënte van mr K(...) is in deze kwestie zowel de notaris als de executeur. Mr. K(...) vindt dat ik daarom de enige advocaat ben die niet voor mijn cliënte mag optreden zonder concreet te onderbouwen op grond waarvan ik onbetamelijk handel en het vertrouwen in de advocatuur schendt. In weerwil van de wens van mijn cliënte weigert de cliënte van mr. K(...) met mij te communiceren. Reeds voordat mr. K(...) zich bij mij heeft gemeld als advocaat op te treden in deze kwestie heb ik telefonisch informatie ingewonnen bij de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (hierna ook te noemen KNB). (...) In het telefoongesprek werd mij ook gezegd dat een wens maar een wens is en dus geen juridische betekenis heeft alsmede dat in het testament niets staat opgenomen over mijn aanwezigheid in mijn hoedanigheid van advocaat. (...)” 2.9 Bij brief van 22 december 2020 heeft de deken partijen het volgende meegedeeld: “[Verweerder] bevestig ik de ontvangst van zijn brief met bijlagen van 7 december jl. waarvan een exemplaar voor [de gemachtigde van klaagster] wordt bijgevoegd (...). Opgemerkt wordt dat de verwijten die [de gemachtigde van klaagster] over [verweerder] maakt ten onrechte zijn gemaakt en niet onderbouwd. Uitgangspunt in de kwestie is volgens [verweerder] dat zijn cliënte elke advocaat die zij wil, kan inschakelen om haar belangen te behartigen. Nu het enkel de wens van de erflater betreft staat het [verweerder] vrij de belangen van zijn cliënte te behartigen en er bestaat naar zijn mening geen gedragsregel of rechtsregel die hem verbiedt voor haar op te treden. Voorts verzoekt [verweerder] een beoordeling over de adviesaanvraag van [de gemachtigde van klaagster] aangezien wellicht sprake zou zijn van misbruik van het tuchtrecht. In deze lijken mij de bijzondere omstandigheden en met name de familieband enige terughoudendheid te gebieden. Met name speelt hier de vraag of

wel voldoende sprake is van onafhankelijkheid en afstand tot de cliënte. Dat gezegd hebbende raad ik het [verweerder] af in deze voor zijn echtgenote te blijven optreden. Voorts merk ik op dat bij het vragen van advies aan een deken (waarbij nog eens hoor- en wederhoor wordt toegepast) ik niet inzie dat sprake is van misbruik van het tuchtrecht.” 2.10 Bij e-mailbericht van 26 april 2021 heeft verweerder klaagster bericht dat zijn echtgenote zich opnieuw tot hem heeft gewend met het verzoek haar belangen te behartigen. 2.11 Bij e-mailbericht van 5 mei 2021 heeft klaagster geantwoord dat zij opnieuw haar gemachtigde hierover heeft geraadpleegd en op zijn reactie wacht alvorens hem nader te berichten. 2.12 Bij e-mailbericht van 17 mei 2021 heeft klaagsters gemachtigde verweerder het volgende meegedeeld: “Van cliënte (...) heb ik vernomen dat u zich wederom in uw hoedanigheid van advocaat van uw echtgenote (...) in de afwikkeling van de nalatenschap van [de erflater] heeft gemeld en haar belangen behartigt. Indien u zich niet binnen 5 dagen na heden heeft teruggetrokken als advocaat van uw echtgenote zal een klacht jegens u ingediend worden bij de deken (...). Ik verwijs in dit kader nogmaals naar het advies van de deken van 22 december jl.” 2.13 Bij e-mailbericht van 18 mei 2021 heeft verweerder de gemachtigde van klaagster het volgende geantwoord: “In oktober/november 2020 hebben zowel uw cliënte als ik bij de KNB om advies gevraagd of uw cliënte mij zal moeten accepteren als gemachtigde/advocaat van mijn cliënte. De KNB was daar duidelijk over. Vervolgens heeft u advies daarover gevraagd bij mijn deken. Zoals u weet heeft de deken opgemerkt dat de verwijten die u mij maakt ten onrechte zijn gemaakt en niet onderbouwd. Ik zie daarom geen reden om mij als advocaat van mijn cliënte terug te trekken.” 2.14 Bij e-mailbericht van 19 mei 2021 heeft verweerder klaagster het volgende meegedeeld: “Vandaag heb ik telefonisch overleg gevoerd met [de adviseur praktijkzaken bij de KNB] over uw weigering met mij te corresponderen. Van [de adviseur] heb ik begrepen dat als u blijft weigeren met mij te corresponderen bemiddeling door de KNB kan worden gevraagd. Echter als u persisteert heeft de KNB geen dwangmiddelen om u daartoe te verplichten. Bemiddeling vragen is dan zinloos. De enige mogelijkheid die mij rest is het indienen van een klacht bij de Kamer voor het Notariaat. Alvorens daartoe over te gaan vraag ik u nogmaals mij opgave te doen van uw reden(en) waarom u weigert met mij te communiceren. Ook wil ik weten of u volhardt in uw weigering. Om niet voor onbepaalde tijd op uw beslissing te hoeven wachten, verzoek ik u (...) uiterlijk op 21 mei 2021 te 12:00 uur te reageren op vorenstaande” 2.15 Bij e-mailbericht van 21 mei 2021 heeft verweerder klaagster (en de broer van zijn echtgenote) voorts het volgende bericht gestuurd: “Ik constateer dat u (...) persisteert om niet met mij te communiceren. Voor [klaagster] betekent dit dat tegen haar krachtens het bepaalde in artikel 99 van de Wet op het notarisambt een klacht bij de Kamer voor het Notariaat zal worden ingediend en voor u beiden betekent dit dat cliënte u ten overvloede nogmaals aansprakelijk stelt voor de schade die door uw (niet) handelen ontstaat.” 2.16 Bij e-mailbericht van 21 mei 2021 heeft klaagsters gemachtigde de volgende reactie gestuurd: “Om te beginnen wil ik u erop wijzen dat de passage ‘Opgemerkt wordt dat de verwijten die mr. K(...) [verweerder] maakt ten onrechte zijn gemaakt en niet onderbouwd’ uit de brief van de deken van 22 december jl. een weergave betreft van uw opmerkingen c.q. standpunt in de adviesprocedure. Dit betreft dus niet de bevindingen van de deken, welke zijn weergegeven in de laatste alinea van de eerder genoemde brief. Dit gezegd hebbende kunt u ervan uitgaan dat cliënte een klacht jegens u zal indienen bij de deken (...). Daarnaast bericht ik u dat cliënte, zolang zij executeur in de nalatenschap van erflater is, niet zal communiceren met u. U kent hiervan de achterliggende reden. Communicatie zal uiteraard gevoerd worden met uw echtgenote, dan wel met iedere

andere advocaat die zij in de arm neemt.” 2.17 Bij e-mailbericht van eveneens 21 mei 2021 heeft verweerder als volgt gereageerd: “Naar aanleiding van uw e-mail van vandaag (...) merk ik op dat u de brief van mijn deken d.d. 22 december 2020 verkeerd leest. Hetgeen wordt opgemerkt is afkomstig van de deken.” 2.18 Op 26 mei 2021 heeft de gemachtigde van klagster namens klagster bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

3 KLACHT 3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klagster verwijt verweerder het volgende. a) Verweerder misbruikt zijn hoedanigheid van advocaat in deze kwestie om af te dwingen dat hij in weerwil van de wens van de erflater betrokken wordt bij de afwikkeling van de nalatenschap. b) Verweerder bezit in deze kwestie onvoldoende onafhankelijkheid ten opzichte (van de belangen) van zijn cliënte, die zijn echtgenote is.

4 VERWEER 4.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING 5.1 De raad stelt voorop dat verweerder als advocaat van de wederpartij een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënte te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënte goedgevindt. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer beperkt worden doordat de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënte de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt voorts dat de advocaat in het algemeen niet behoeft af te wegeven of het voordeel dat hij voor zijn cliënte wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat zij daarmee aan de wederpartij toebrengt. Wel moet de advocaat zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënte strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen. De raad zal de klacht met inachtneming van deze uitgangspunten beoordelen. Klachtonderdeel a) 5.2 In dit klachtonderdeel verwijt klagster verweerder dat hij, door zich doelbewust en in weerwil van de uitdrukkelijke in het testament geformuleerde wens van de erflater met de afwikkeling van de nalatenschap te bemoeien, onbetamelijk handelt en hiermee het vertrouwen in de advocatuur schendt. Omdat een echtgenoot van een legataris/legitimaris geen partij is bij de afwikkeling van de nalatenschap is deze normaal gesproken niet betrokken bij de afwikkeling. Om vervolgens doelbewust -door gebruik te maken van de hoedanigheid van advocaat- dan toch bemoeienis bij de gesprekken omtrent de afwikkeling van de nalatenschap af te dwingen, kan volgens klagster geen integere handelwijze van een behoorlijk advocaat zijn. Verweerder is in welke hoedanigheid dan ook door de erflater als ongewenst persoon gekwalificeerd. Klagster stelt dat hier grote terughoudendheid betoond had moeten worden en dat verweerder zijn echtgenote om die reden naar een andere advocaat had moeten doorverwijzen. Ter zitting heeft klagster verder toegelicht dat zij door de situatie in een spagaat is geplaatst. Als zij verweerder toelaat tot de gesprekken over de afwikkeling van de nalatenschap zal de erfgenaam een klacht tegen haar indienen en nu zij verweerder niet toelaat tot de gesprekken, heeft hij klachten over haar ingediend bij de Kamer voor het Notariaat. 5.3 Verweerder voert hiertegen aan dat het aan hem is te oordelen of hij zijn werkzaamheden voor zijn echtgenote kan voortzetten. Hij zal zich daarbij laten leiden door de vrije advocaatkeuze van zijn echtgenote en de kernwaarden integriteit en onafhankelijkheid. Op basis van die kernwaarden dient hij zich te gedragen in overeenstemming met de professionele normen voor de advocatuur. Het enige wat over hem in het testament staat is dat hij als schoonzoon

niet aanwezig mag zijn bij de gesprekken welke benodigd zijn tussen de notaris, die betrokken is bij de afwikkeling van de nalatenschap, en/of de executeur(s). Niet aanwezig zijn bij gesprekken is niet hetzelfde als het niet mogen bemoeien met de afwikkeling van de nalatenschap. Het ontgaat hem dan ook welk bezwaar klaagster tegen hem heeft. Als zij haar werk als notaris/executeur goed verricht heeft zij niets van verweerder te vrezen. 5.4 De raad ziet zich voor de vraag gesteld of verweerder de kernwaarden van de advocatuur heeft geschonden door in weerwil van de in het testament van de erflater neergelegde wens als advocaat van zijn echtgenote op te treden en in die hoedanigheid betrokken te zijn bij de afwikkeling van de nalatenschap. Hoewel de raad begrip heeft voor de spagaat waarin klaagster verkeert, betekent het enkele feit dat het de wens van de erflater is geweest dat verweerder als schoonzoon niet deelneemt aan de gesprekken over de verdeling van de nalatenschap, niet dat hij dan ook niet als advocaat van zijn echtgenote hierin mag optreden, los van de vraag of optreden voor directe familieleden wel verstandig is. Tegenover de vrije advocaatkeuze van de echtgenote van verweerder, heeft klaagster onvoldoende concreet gemaakt op welke wijze verweerder in zijn rol van advocaat van zijn echtgenote in dit concrete geval de integriteit van de beroepsgroep exact heeft geschaad. Hoewel de raad de onderhavige tussen partijen ontstane situatie zeer ongelukkig acht, is het de raad niet gebleken dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld jegens klaagster. De raad acht dit klachtonderdeel dan ook ongegrond.

5.5 Ten overvloede wenst de raad nog op te merken dat verweerder, zoals ook ter zitting ter sprake is gekomen, dringend wordt geadviseerd er voor zorg te dragen dat voortaan door de legitimarissen met één stem met klaagster wordt gecommuniceerd. De raad onderschrijft het advies van de deken dat mr. De B daarvoor de aangewezen persoon is. Klachtonderdeel b) 5.6 In dit klachtonderdeel verwijt klaagster verweerder dat hij in deze kwestie onvoldoende onafhankelijkheid bezit ten opzichte (van de belangen) van zijn cliënte/echtgenote en daarmee in strijd handelt met artikel 10a Advocatenwet. Volgens klaagster heeft verweerder als echtgenoot emotionele en financiële belangen bij de uitkomst van de hoogte van de legitieme portie van zijn cliënte/echtgenote. Als gevolg hiervan is verweerder volgens klaagster niet in staat zijn cliënte/echtgenote deugdelijk te adviseren.

5.7 De raad overweegt het volgende. Het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen over een advocaat komt slechts toe aan diegene die door het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd rechtstreeks in zijn belang is of kan worden getroffen. Klaagsters verwijten in dit klachtonderdeel hebben betrekking op de advocaat-cliëntrelatie tussen verweerder en zijn echtgenote en de vraag of verweerder daarin voldoende onafhankelijk is. Klaagster heeft echter geen rechtstreeks eigen belang bij de wijze waarop verweerder zijn cliënte/echtgenote bijstaat. Het gaat hier om de belangen van verweerders cliënte/echtgenote en enkel zij kan een klacht indienen over verweerder als zij vindt dat hij ten opzichte van haar tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Omdat klaagster geen eigen rechtstreeks belang heeft, zal de raad dit klachtonderdeel niet-ontvankelijk verklaren.

BESLISSING De raad van discipline: - verklaart klachtonderdeel a) ongegrond; - verklaart klachtonderdeel b) niet-ontvankelijk.

Aldus beslist door mr. M.V. Ulrici, voorzitter, mrs. M.W. Schüller en N.M.K. Damen, leden, bijgestaan door mr. N. Borgers-Abu Ghazaleh als griffier en uitgesproken in het openbaar op 16 mei 2022.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 16 mei 2022