

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-419/AL/MN

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem Leeuwarden van 30 oktober 2023

in de zaak **23-419/AL/MN**

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 26 december 2022 heeft klagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 19 juni 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk Z 2191866 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 22 september 2023. Daarbij waren klagster 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 4.

2 FEITEN

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.

2.1 De partner van klagster is op 21 april 2022 overleden. Klagster is geen erfgename van haar partner. De partner heeft wel een tweetal legaten ten gunste van klagster gemaakt (geldsom en lijfrente). De beide erfgenamen van de partner van klagster (die tevens de vereffenaars van de nalatenschap zijn) hebben de nalatenschap beneficiair aanvaard.

2.2 Tot de nalatenschap behoort een aantal aandelen in een vennootschap naar Belgisch recht (hierna: de vennootschap). Het grootste gedeelte van de geplaatste aandelen van de vennootschap wordt gehouden door een stichting die daarvan certificaten van aandelen heeft uitgegeven.

2.3 Klagster is statutair bestuurder van de vennootschap, tezamen met de echtgenote van een van de erfgenamen.

2.4 Bij brief van 31 augustus 2022 heeft verweerder klagster aangeschreven. Daarin geeft verweerder aan op te treden namens onder meer de beide erfgenamen in de nalatenschap van de overleden partner van klagster. Verweerder voert in die brief verder aan dat aan de medebestuurder van de vennootschap (ook een van zijn cliënten) is gebleken dat klagster gelden van de bankrekening van de vennootschap overmaakt naar haar eigen rekening, zulks met de omschrijving 'levensonderhoud'. Klagster wordt erop gewezen dat dit niet de bedoeling is en dat klagster daarmee onrechtmatig handelt, omdat daarvoor een (juridische) grondslag ontbreekt. Dit

handelen wordt vervolgens gekwalificeerd als verduistering en er wordt op gewezen dat verduistering een ernstig misdrijf is en zwaar kan worden bestraft (met een gevangenisstraf voor de duur van drie jaren en een geldboete van € 78.000,00). Bovendien schaadt klaagster daarmee volgens de brief het belang van de vennootschap en maakt ze zich daarmee schuldig aan wanbeleid en is ze voor de (fiscaal financiële) schade die hierdoor voor de vennootschap ontstaat aansprakelijk. Er wordt haar verder duidelijk gemaakt dat zij op grond van het legaat geen aanspraak heeft jegens de vennootschap. Klaagster wordt verzocht en zo nodig gesommeerd die onttrekkingen te staken en het reeds ontvangene weer terug te betalen. Bij het niet tijdig gevolg hieraan geven zal klaagster in rechte worden betrokken in een kort-geding.

2.5 De slotopmerkingen in de brief luiden als volgt:

*'Ik hoop u hiermee juist te hebben geïnformeerd en verneem graag van u ter zake van de hierboven bedoelde sommaties. Indien u nadere informatie wenst, dan sta ik u graag te woord. Indien u zich in deze kwestie wil laten bijstaan door een gemachtigde, zoals een jurist of advocaat, dan juich ik dat slechts toe. Van belang is dat u inzicht krijgt in uw juridische positie en begrijpt dat samenwerking met uw collega bestuurder binnen *de vennootschap* en de vereffenaars de enige manier is om deze kwestie, met respect voor de belangen van alle betrokkenen, op te lossen'.*

2.6 Door de inhoud van die brief en de toonzetting daarvan voelt klaagster zich onheus behandeld door verweerder en daarom heeft zij een klacht ingediend tegen verweerder.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven en na aanvulling, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet door:

- a) onvoldoende professionele distantie in acht te nemen vanwege nauwe betrokkenheid bij zijn cliënten;
- b) zich onnodig grievend over klaagster uit te laten en feiten te stellen waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen;
- c) zijn persoonlijke belangen een rol te laten spelen bij de behandeling van de zaak; en
- d) zich niet voldoende in te zetten om tussen partijen tot een oplossing te komen.

3.2 Ter zitting heeft klaagster desgevraagd verklaard dat voormelde weergave van de klacht, zoals die is opgenomen in de aanbiedingsbrief van de deken, juist is verwoord. Ter onderbouwing van haar klacht heeft klaagster het volgende aangevoerd:

ad a: verweerder is een zeer goede vriend van één van de erfgenamen en heeft zich daardoor te veel laten leiden;

ad b: klaagster wordt beschuldigd en er wordt gedreigd met gevangenisstraf. Verweerder had eerst moeten bellen en meer empathie moeten tonen voor een keurige dame op leeftijd die onlangs haar partner had verloren;

ad c: verweerder heeft een bedrag van € 26.000,00 betaald gekregen van de rekening van de partner van klaagster terwijl de erfgenamen zeggen dat de boedel negatief is en de erfenis verder heel overzichtelijk is;

ad d: verweerder had eerst moeten bellen en moeten proberen te bewerkstelligen dat partijen met elkaar in gesprek komen. Verweerder had later niet meer met de mediation moeten aankomen omdat dat het proces onnodig vertraagde.

Ter toelichting op de klacht heeft klaagster ter zitting verklaard dat de brief een grote impact op haar heeft gehad. Ze had enkele maanden daarvoor haar partner plotseling

zien overlijden en dit was voor haar een traumatische ervaring. Daarna heeft zij zelf een ongeluk gehad met de fiets, waardoor zij onder meer haar bekken had gebroken. Ze moest daarna revalideren en loopt nu met een rollator. Toen ze net weer thuis was om te revalideren ontving ze de brief van verweerder. Die brief kwam hard bij haar binnen. Door al het gedoe rond de erfenis heeft ze nog geen begin kunnen maken met de verwerking van de dood van haar partner. De brief heeft zij als zeer kwetsend, intimiderend en grievend ervaren, zeker ook omdat klaagster in haar ogen niets onrechtmatig heeft gedaan.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft tegen de klacht onder meer het volgende verweer gevoerd.

Klachtonderdeel a) de professionele distantie

4.2 Verweerder betwist dat hij een zeer goede vriend is van een van de erfgenamen. Een van de erfgenamen is wel een bekende van verweerder, omdat verweerder die erfgenaam in een geheel andere procedure in het verleden al eens heeft bijgestaan. Van een nauwe betrokkenheid is echter geen sprake en verweerder heeft dan ook geen andere dan zakelijke belangen bij de zaak.

Klachtonderdeel b) onnodig grievend jegens klaagster

4.3 Verweerder wordt verweten klaagster op 31 augustus 2022 een onnodig grievende brief te hebben geschreven. In de brief zouden bovendien onterecht suggesties worden gewekt dat klaagster gelden aan de nalatenschap heeft onttrokken en niet wil meewerken. Verweerder heeft inderdaad een stevige brief aan klaagster geschreven. Dat was in opdracht van zijn cliënten met het doel om klaagster duidelijk te maken dat de feitelijke situatie anders is dan klaagster dacht, in de hoop dat zij daarover juridisch advies zou inwinnen. De in de brief gestelde feiten en omstandigheden zijn door zijn cliënten aan hem gepresenteerd aan de hand van onderliggende en overgelegde stukken. Verweerder heeft die feiten en omstandigheden geverifieerd aan de hand van die stukken. Verweerder mocht daarom van de juistheid daarvan uitgaan. In de brief zijn die feiten beschreven en verweerder heeft deze juridisch geduid: er is sprake van onrechtmatige onttrekkingen die mogelijk als verduistering kunnen worden aangemerkt. In het slot van de brief stuurt verweerder er juist op aan om in overleg met klaagster of haar gemachtigde tot oplossingen te komen in het belang van alle betrokkenen. Hij betreurt het dat klaagster een en ander als grievend heeft ervaren.

Klachtonderdeel c) persoonlijke belangen

4.4 Verweerder erkent dat hij uit de nalatenschap is betaald. Verweerder heeft normale en gebruikelijke afspraken gemaakt voor betaling van zijn werkzaamheden. Verweerder heeft veel aandacht besteed aan het op orde krijgen van de situatie rondom de bedrijven van de partner van klaagster en het inzichtelijk krijgen van de financiële privésituatie van de partner van klaagster. Die werkzaamheden zijn op een inzichtelijke en gespecificeerde wijze gefactureerd. Verweerder betwist dat er sprake zou zijn van het 'plunderen' van de rekeningen uit persoonlijk belang.

Klachtonderdeel d) onvoldoende inzet

4.5 Verweerder heeft steeds bij zijn cliënten aangedrongen op overleg en om de zaak niet op de spits te drijven met terugvorderingen in rechte, beslaglegging en dergelijke. Verweerder heeft zijn cliënten juist gewezen op mediation om alsnog met klaagster in overleg te treden en dit is ook bij brief van 12 januari 2023 aan klaagster voorgesteld

met het verzoek daarop binnen zeven dagen te reageren. Op 30 januari 2023 kwam daar een reactie op van de advocaat van klaagster die aangaf bij die mediation te willen aanzitten. Dat wilden echter de cliënten van verweerder niet, omdat dan ook verweerder zou moeten aanzitten hetgeen kostenverhogend zou zijn voor zijn cliënten. Die keuze had verweerder te respecteren.

5 BEOORDELING

Klachtonderdeel a) de professionele distantie

5.1 Het is de raad niet gebleken dat verweerder onvoldoende professionele distantie jegens zijn cliënten heeft betracht. Er zijn gelet ook op het verweer van verweerder ten aanzien van dit klachtonderdeel geen of in ieder geval onvoldoende feiten of omstandigheden door klaagster gesteld waaruit dit zou blijken. Dit klachtonderdeel is dan ook ongegrond.

Klachtonderdeel b) onnodig grievend jegens klaagster

5.2 Alle klachtonderdelen hebben betrekking op het handelen van de advocaat van de wederpartij. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Discipline komt aan deze advocaat een ruime mate van vrijheid toe om de belangen van zijn cliënt(en) te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt(en) goedgeeft. Deze vrijheid is echter niet absoluut en kan onder andere beperkt worden doordat a) de advocaat zich niet onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, b) de advocaat geen feiten mag poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, c) de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt(en) de belangen van de wederpartij niet onevenredig mag schaden zonder redelijk doel.

5.3 Daarbij geldt dat de advocaat de belangen van zijn cliënt(en) dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt(en) hem verschaft/verschaffen en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. De advocaat behoeft in zijn algemeenheid niet af te wegen of het voordeel dat hij voor zijn cliënt(en) wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat hij 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 cliënt(en) strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen. Daarbij heeft te gelden dat een advocaat bij uitingen over strafbare feiten of onrechtmatige gedragingen de nodige terughoudendheid in acht moet nemen.

5.4 Dit klachtonderdeel ziet hoofdzakelijk op de brief die verweerder op 31 augustus 2022 aan klaagster heeft gezonden. Die brief is onderdeel van het klachtdossier.

5.6 De raad is van oordeel dat verweerder met het aanschrijven van klaagster op deze wijze fors heeft ingezet, maar binnen de grenzen van het betamelijke is gebleven en daarmee niet klachtwaardig heeft gehandeld. Klaagster wordt erop gewezen dat het opnemen van gelden uit de vennootschap geen grondslag heeft en dat dit voor klaagster financiële en zelfs strafrechtelijke gevolgen kan hebben. Met deze op het oog harde bewoordingen heeft verweerder beoogd, zoals hem door zijn cliënten gevraagd, om klaagster - mede ook in haar eigen belang - ervan te weerhouden nog meer opnames te doen. Daarmee hebben die opmerkingen en juridische kwalificaties een duidelijk doel, zoals ook verwoord in de hierboven aangehaalde slotopmerkingen. Verweerder heeft zich daarbij gebaseerd op hetgeen zijn cliënten hem hebben verteld en aangeleverd en hij heeft dit ook nog geverifieerd aan de hand van de hem overgelegde stukken. Verweerder is met de inhoud en ook de toonzetting van de brief naar het oordeel van de raad dus niet buiten de hiervoor

omschreven grenzen van de vrijheid getreden die een advocaat heeft. Dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel c) persoonlijke belangen

5.7 Dat persoonlijke belangen van verweerder een rol zouden hebben gespeeld bij de behandeling van de zaak is de raad niet gebleken. Er zijn door klaagster geen, of in ieder geval onvoldoende, feiten en omstandigheden aangevoerd waaruit dit zou kunnen blijken. Dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel d) onvoldoende inzet

5.8 Zoals hiervoor al is omschreven geniet een advocaat een ruimte mate van vrijheid om de belangen van zijn cliënten te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënten goeddukt. Het was dan ook aan verweerder om te beslissen of hij een brief zou schrijven aan klaagster of eerst met haar zou bellen of wellicht een andere wijze van benadering zou zoeken. Het doet er daarbij niet toe welke keuze verweerder heeft gemaakt, want hoe dan ook levert dat geen klachtwaardig gedrag op. Ook de voorgestelde mediation of het niet doorgaan daarvan is niet klachtwaardig. Dat die mediation niet is doorgegaan is een keuze van de cliënten van verweerder geweest, zulks naar aanleiding van de reactie van de advocaat van klaagster op het voorstel van verweerder. Niet valt in te zien hoe verweerder daarmee de zaak zou hebben vertraagd. Ook dit klachtonderdeel is ongegrond.

5.9 Resumerend is de raad van oordeel dat verweerder niet klachtwaardig heeft gehandeld. De brief van verweerder aan klaagster was, gelet ook op de omstandigheden waar klaagster zich op dat moment in bevond, qua toonzetting erg aan de stevige kant, maar niet klachtwaardig. Ter zitting heeft verweerder nog verklaard dat hij achteraf bezien, met de kennis van nu en gezien en gehoord hebbende wat de brief bij klaagster heeft teweeggebracht - hetgeen hem raakte - de toonzetting van de brief wat had kunnen en moeten matigen. Daarmee heeft klaagster in ieder geval met haar klacht verweerder laten inzien wat de wijze van bejegening bij haar heeft teweeggebracht. Verweerder heeft zich overigens uit de zaak teruggetrokken als advocaat, zodat klaagster verder ook niet meer met verweerder van doen heeft in deze zaak.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht op alle klachtonderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. M. Jansen, voorzitter, mrs. P.Th. Mantel, S.H.G Swennen, H.Q.N. Renon en S.J. de Vries, leden, bijgestaan door mr. H.P.J. Meijerink als griffier en uitgesproken in het openbaar op 30 oktober 2023.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 30 oktober 2023