

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-821/DB/ZWB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 6 maart 2023

in de zaak 22-821/DB/ZWB

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 28 januari 2022 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant (hierna: "de deken") een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 17 oktober 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K22-008 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 16 januari 2023. Daarbij waren klager, bijgestaan door mr. A en verweerder, bijgestaan door mr. RC, aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier, van de bijlagen 1 tot en met 11, van de e-mail met bijlage van klager d.d. 28 oktober 2022, van de e-mail met bijlagen van klager d.d. 29 december 2022 en van hetgeen overigens ter zitting is verhandeld.

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 Wijlen de heer L, hierna "L", exploiteerde samen met zijn drie broers een melkveehouderij in de vorm van een v.o.f. Tussen L en de broers was sprake van een geschil over het winstaandeel van L en de voortzetting van de onderneming door de broers. Klager stond L bij in hiermee samenhangende gerechtelijke procedures. De broers werden bijgestaan door mr. W.

2.3 L is op 15 augustus 2020 overleden. In het testament van L was klager benoemd tot executeur van de nalatenschap. Klager heeft de benoeming tot executeur op 15 oktober 2020 aanvaard. Daarnaast heeft klager na het overlijden van L opgetreden als advocaat van de drie erfgenamen van L.

2.4 Bij vonnis van 11 november 2020 heeft de rechtbank geoordeeld dat de broers van L de v.o.f. mochten voortzetten door overneming van het aandeel van L na betaling van een overnamesom. Voor wat betreft de hoogte van de overnamesom heeft de rechtbank bepaald dat een deskundigenonderzoek moest plaatsvinden, in

welk verband een taxateur is benoemd die ter plaatse een opname moest verrichten. De datum van de opname werd bepaald op 18 januari 2022.

2.5 Bij e-mail van 14 januari 2022 heeft verweerder aan klager bericht dat hij de behandeling van de zaak had overgenomen van mr. W en dat hij de broers van L verder zou bijstaan. Daarnaast heeft verweerder aan klager medegedeeld dat de op 18 januari 2022 geplande opname niet kon doorgaan omdat verweerder verhinderd was. Ook heeft verweerder klager verzocht om de ruimschoots verklaring en de boedelbeschrijving aan hem te verstrekken.

2.6 Bij e-mail van 17 januari 2022 15:44 uur heeft verweerder klager gesommeerd om uiterlijk diezelfde dag om 21:00 uur kopieën te verstrekken van het testament, de verklaring van erfrecht, de ruimschoots verklaring en de boedelbeschrijving, bij gebreke waarvan verweerder klager in kort geding zou doen dagvaarden.

2.7 Bij e-mail van 17 januari 2022 heeft verweerder de rechtbank en de deskundige bericht dat de op 18 januari 2022 geplande opname geen doorgang zou vinden. Verder heeft verweerder onder meer aan de rechtbank en de deskundige medegedeeld:

“Daarbij wil uw rechtbank informeren dat er wat zaken aan de orde zijn die onder meer mogelijk tot het gevolg kunnen hebben dat er door uw rechtbank een vereffenaar in de nalatenschap van [L] moet worden benoemd ex art. 4:203 BW. Dit in de plaats van [klager] die zich in deze uitgeeft als executeur testamentair in de nalatenschap van [L] en of de procedure op naam van [L] niet via een door uw rechtbank benoemde wettelijke vereffenaar moet worden gevoerd. De volgende vragen/zaken spelen er:

1. De notariële akte waarin de benoeming van [klager] als executeur testamentair is geregeld, is op dit moment onderwerp van deskundigenonderzoek. De uitkomst van dit onderzoek kan gevolgen hebben voor de authenticiteit van de akte en (ook) de positie van [klager] als executeur testamentair. (...)

Kortom: om meer dan een (1) reden moet er in de erfenis van [L] door uw rechtbank een vereffenaar worden benoemd. Cliënten zijn dit aan het uitzoeken en dit dient eerst duidelijk te worden. (...)

2.8 Nadat de rechtbank had bepaald dat de opname op 18 januari 2022 doorgang moest vinden is verweerder toch op 18 januari 2022 bij de opname verschenen. De opname is voortijdig beëindigd. Bij e-mail d.d. 18 januari 2022 heeft de taxateur de rechtbank bericht dat hij de samenkomst had beëindigd en onverrichterzake was vertrokken omdat de cliënten van verweerder zijn integriteit in twijfel trokken.

2.9 Bij e-mail van 18 januari 2022 heeft mr. A, toenmalig kantoorgenoot van klager, verweerder bericht dat hij als advocaat zou optreden voor klager in zijn hoedanigheid van executeur. Op eveneens 18 januari 2022 heeft mr. A de roladministratie van de rechtbank schriftelijk bericht dat hij, in de plaats van klager, als procesadvocaat voor de erven van L zou gaan fungeren. Bij e-mail van 21 januari 2022 heeft mr. A aan verweerder een afschrift van het op 18 januari 2022 verzonden rolbericht gestuurd en aan klager bevestigd dat hij ook als advocaat in de bodemprocedure optreedt.

2.10 Op 21 januari 2022 heeft verweerder rechtstreeks aan klagers cliënten, de erfgenamen van L, een aangetekende brief gestuurd. Van deze brief heeft verweerder geen afschrift gestuurd aan klager, noch aan mr. A. Aan de brief was gehecht een afschrift van de brief van eveneens 21 januari 2022 van verweerder aan klager waarin de bevoegdheid van klager als executeur testamentair in twijfel werd getrokken. In de brief aan de erfgenamen heeft verweerder verwezen naar de aangehechte brief en voorts onder meer het volgende aan de erfgenamen medegedeeld:

“(...) Ik verwijs u naar een afschrift van mijn brief van heden gericht aan [klager] (...) Ik zeg in deze brief [klager] het mogelijk verbeuren van een forse contractuele boete aan die zijn weerslag kan hebben op het vermogen van de nalatenschap van [L] dat door cliënten overigens op negatief wordt gesteld. Als erfgenaam kunt u de rechtbank verzoeken om een vereffenaar aan te wijzen.

Ik verzoek u vriendelijk om na te gaan of [klager] als voornoemd een boedelbeschrijving heeft opgesteld en om deze aan mij te verstrekken. Dit in verband met het feit dat dit conform het testamant allang gereed had moeten zijn en de rechtbank mij erover heeft geïnformeerd dat haar op dat punt niets bekend is.

Cliënten staan het niet toe dat u hun bedrijventerrein bezoekt. Indien u hier geen gehoor aan geeft, wordt in het voorkomende geval direct de politie ter plaatse geroepen.(...)”

2.11 Bij brief van eveneens 21 januari 2022 heeft verweerder klager onder meer als volgt bericht:

“(...) U wikkelt de nalatenschap af waarbij ik terzijde nog opmerk dat mijn cliënten zich onder meer op het standpunt stellen dat het testament ongeldig dat wel nietig is dan wel vernietigbaar is en dat u ten onrechte de rol van executeur testamentair hebt ingenomen en nog steeds inneemt.(...)”

Namens cliënten stel ik u tot dinsdag 25 januari a.s. om 12.00 uur in de gelegenheid om mij aldus te berichten en aan deze sommatie te voldoen. (...) In het geval u aan dit verzoek en deze sommatie niet voldoet (...) In dat geval bent u met [de erfgenamen] in overtreding en daarom zeg ik u en [de erfgenamen] bij deze reeds de in art. 10 lid 7 alsdan contractueel verschuldigde boete van € 100.000,-- ineens te vermeerderen met € 1.000,-- per dag of een gedeelte (...) aan. Ook zeg ik in dat geval een kort geding aan (...)”

Verweerder heeft deze brief per e-mail aan klager gestuurd, met mr. A in de cc.

2.12 Bij e-mail van 24 januari 2022 heeft mr. A verweerder als volgt bericht:

“Uit de akte die u voornemens bent te nemen, leid ik af dat uw cliënten niet lijken te beschikken over de brief van de executeur van 16 april 2021. Zie bijlage.”

2.13 Bij e-mail van 26 januari 2022 heeft verweerder onder meer het volgende aan mr. A medegedeeld:

“(...) Tot slot stelde u via mij cliënten een brief van [klager] d.d. 16 april 2021 ter hand waarmee de ontvangst van de vordering zou zijn bevestigd. Deze brief heeft [klager] destijds niet alleen niet aan mijn cliënten verzonden, deze brief is ook nooit door hun ontvangen. Daarbij betwisten cliënten de authenticiteit van deze brief.”

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerder het volgende:

1. Verweerder heeft klager, in zijn hoedanigheid van executeur, intimiderend, onheus en juridisch onjuist benaderd, terwijl klager werd vertegenwoordigd door een advocaat;
2. Verweerder heeft de erfgenamen van de heer L, die door klager in en buiten rechte worden vertegenwoordigd, intimiderend, onheus en juridisch onjuist benaderd;
3. Verweerder heeft geprobeerd een wig te drijven tussen de erfgenamen en klager, in diens hoedanigheid van executeur;
4. Verweerder heeft klager, in diens hoedanigheid van executeur, volstrekt ongefundeerd beschuldigd, van het niet, althans valselijk opmaken van een brief. Dit is onnodig grievend;

5. Verweerder heeft naar de rechtbank en naar een door de rechtbank benoemde deskundige, een e-mail gestuurd met grotendeels onjuiste informatie en diffamerende en onnodig grievende kwalificaties over klager.

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 Toetsingskader

De klacht heeft betrekking op het optreden van verweerder in zijn hoedanigheid van advocaat van de wederpartij. De raad overweegt dat de advocaat van de wederpartij een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goeddunkt. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer 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 de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt voorts dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, 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 het algemeen niet af te wegen of het voordeel dat hij voor zijn cliënt 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 strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

5.2 Klachtonderdeel 1

Klager verwijt verweerder dat hij klager, in zijn hoedanigheid van executeur, intimiderend, onheus en juridisch onjuist benaderd, terwijl klager werd vertegenwoordigd door een advocaat. Dit klachtonderdeel heeft betrekking op de e-mails van verweerder aan klager d.d. 14 en 17 januari 2022. Vast staat dat mr. A verweerder eerst op 18 januari 2022 heeft geïnformeerd dat hij als advocaat voor klager zou optreden. Verweerder heeft dan ook niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door klager bij e-mails d.d. 14 en 17 januari 202 rechtstreeks aan te schrijven. Naar het oordeel van de raad kan verweerder van de inhoud van de e-mails van 14 en 17 januari 2022 ook geen tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt. De e-mails zijn gesteld in zakelijke bewoordingen en de inhoud en strekking van de e-mails zijn niet intimiderend van aard. Het is tot slot niet aan de tuchtrechter maar aan de civiele rechter om te oordelen over de juridische juistheid van verweerders verzoeken. Klachtonderdeel 1 is op grond van het voorgaande ongegrond.

5.3 Klachtonderdelen 2 en 3

De klachtonderdelen 2 en 3 zien op verweerders brief aan de erven d.d. 21 januari 2022. Klagers verwijt dat verweerder deze brief rechtstreeks aan de erven heeft toegestuurd is naar het oordeel van de raad terecht. Verweerder wist dat de erfgenamen werden bijgestaan door klager zodat het hem ingevolge het bepaalde in gedragsregel 25 lid 1 niet vrij stond om hen rechtstreeks aan te schrijven. In zoverre is klachtonderdeel 2 gegrond.

5.4 Voor wat betreft de inhoud en toonzetting van de brief aan de erven geldt dat het klachtrecht niet in het leven is geroepen voor een ieder, doch slechts voor degenen die door een handelen of nalaten van een advocaat in zijn belang getroffen is of kan worden. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke toetsing is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken. De raad is van oordeel dat klager niet kan klagen over de inhoud en toonzetting van verweerders brief aan de erven, omdat niet is gebleken dat klager daardoor rechtstreeks in zijn eigen belang is getroffen. Voor zover klachtonderdeel 2 ziet op de inhoud en toonzetting van de brief, is het klachtonderdeel dan ook niet-ontvankelijk.

5.5 De raad is van oordeel dat klager wel kan worden ontvangen in klachtonderdeel 3 dat ziet op het verwijt dat verweerder met zijn brief aan de erven heeft geprobeerd een wig te drijven tussen klager en zijn cliënten. Immers, dit klachtonderdeel heeft betrekking op de (vertrouwens-)relatie tussen klager en zijn cliënten. De raad overweegt als volgt. Verweerder heeft in zijn brief aan de erven niet allen klagers integriteit in twijfel getrokken, maar ook om stukken gevraagd die klager eerder had geweigerd te verstrekken. Het verwijt dat verweerder met zijn brief heeft geprobeerd een wig te drijven tussen klager en zijn cliënten is derhalve naar het oordeel van de raad terecht. Dit geldt eens te meer nu verweerder van zijn brief aan de erven geen afschrift heeft gestuurd aan klager. Klachtonderdeel 3 is op grond van het voorgaande gegrond.

5.6 Klachtonderdeel 4

Klachtonderdeel 4 heeft betrekking op de laatste alinea van verweerders e-mail d.d. 26 januari 2022 aan mr. A. Verweerder trekt daarin de authenticiteit van klagers brief d.d. 16 januari 2021 in twijfel. Verweerder heeft naar voren gebracht dat hij hiermee het standpunt van zijn cliënten naar voren heeft gebracht en dat dit hem vrij stond, maar van een behoorlijk handelend advocaat mag worden verwacht dat hij bij het uiten van een dergelijke ernstige beschuldiging aan het adres van zijn confrère zorgvuldigheid betracht. Verweerder heeft de beschuldiging aan het adres van klager echter zonder enig voorafgaand onderzoek en zonder deugdelijke onderbouwing in zijn e-mail aan mr. A opgenomen. Dit betaamt een behoorlijk handelend advocaat niet. Klachtonderdeel 4 is dan ook eveneens gegrond.

5.7 Klachtonderdeel 5

Klachtonderdeel 5 heeft betrekking op de e-mail die verweerder op 17 januari 2022 heeft verzonden aan de rechtbank en de door de rechtbank benoemde deskundige. Klager heeft ter onderbouwing van dit klachtonderdeel naar voren gebracht dat verweerders e-mail juridische onjuistheden bevat. De raad overweegt dat het niet aan de tuchtrechter, maar aan de civiele rechter is om een oordeel te geven over de kwestie die partijen verdeeld houdt. Voor zover klager heeft bedoeld te klagen over het feit dat verweerder in zijn e-mail d.d. 17 januari 2022 heeft gesteld dat hij verhinderd was op 18 januari 2022 terwijl hij vervolgens, na afwijzing van het door hem geformuleerde uitstelverzoek, wel op 18 januari 2022 bij de opname is verschenen, oordeelt de raad dat dit klachtonderdeel ook in zoverre ongegrond is. Verweerder heeft toegelicht waarom hij, anders dan voorzien, toch op 18 januari 2022 aanwezig kon zijn bij de opname. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is hier geen sprake.

5.8 Wel tuchtrechtelijk verwijtbaar is de beschuldiging van verweerder dat klager onbevoegd als executeur zou optreden. Als niet weersproken staat vast dat verweerder zijn standpunt, dat klager onbevoegd optrad, niet eerder aan klager had gepresenteerd, zodat klager zich tegen die beschuldiging ook niet had kunnen verweren. Door de bedenkingen over verweerders bevoegdheid op te nemen in de

e-mail aan de rechtbank en de deskundige waarin verweerder om uitstel verzoekt, heeft het er naar het oordeel van de raad alle schijn van dat verweerder die bedenkingen heeft geuit om zijn uitstelverzoek kracht bij te zetten. Dit betaamt een behoorlijk handelend advocaat niet en maakt dat verweerder uitlatingen over klager onnodig grievend zijn. In zoverre is klachtonderdeel 5 gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld doordat hij klagers cliënten rechtstreeks heeft aangeschreven en heeft geprobeerd een wig te drijven tussen klager en zijn cliënten. Daarnaast heeft verweerder zonder enig voorafgaand onderzoek en zonder deugdelijke onderbouwing in zijn e-mail aan mr. A een ernstige beschuldiging aan klagers adres geuit en zich in een e-mail aan de rechtbank en de door de rechtbank benoemde deskundige onnodig grievend over klager uitgelaten. De raad acht in dezen een berisping een passende maatregel.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht grotendeels gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 50,- reiskosten van klager;
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 50,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klager. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b en c genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel 1 ongegrond;
- verklaart klachtonderdelen 2, voor zover dit ziet op het rechtstreeks aanschrijven van klagers cliënten, ontvankelijk en gegrond en voor het overige niet-ontvankelijk;
- verklaart de klachtonderdelen 3 en 4 gegrond;
- verklaart klachtonderdeel 5 gegrond, voor zover dit ziet op de beschuldiging dat klager onbevoegd als executeur zou optreden, en voor het overige ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4.

Aldus beslist door mr. E. Loesberg, voorzitter, mrs. M.M.C. van de Ven en H.C Struijk, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. Huber – Van de Langenberg, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 6 maart 2023.

Griffier

Voorzitter

Verzonden op: 6 maart 2023