

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 230090

Beslissing van 20 november 2023 in de zaak 230090

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerder

Gemachtigde mr. T.J. Roest Crollius

tegen:

klager

Gemachtigde mr. B.G. Arends

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD

1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van 6 maart 2023 van de Raad van Discipline (hierna: de raad) in het ressort 's-Hertogenbosch (zaaknummer: 22-821/DB/ZWB). In deze beslissing is de klacht van klager ten aanzien van klachtonderdeel 1) ongegrond verklaard, ten aanzien van klachtonderdeel 2) gedeeltelijk gegrond en gedeeltelijk niet-ontvankelijk verklaard, ten aanzien van klachtonderdelen 3) en 4) gegrond, en ten aanzien van klachtonderdeel 5) gedeeltelijk gegrond verklaard. Aan verweerder is de maatregel van berisping opgelegd. Verder is verweerder veroordeeld in de betaling van het griffierecht, reiskosten en proceskosten.

1.2 Deze beslissing is onder ECLI:NL:TADRSHE:2023:29 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

2 DE PROCEDURE BIJ HET HOF

2.1 Het hoger beroepschrift van verweerder tegen de beslissing is op 4 april 2023 ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Verder bevat het dossier van het hof:

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 25 augustus 2023. Daar zijn zowel klager als verweerder, met hun gemachtigden, verschenen. De gemachtigde van verweerder heeft zijn standpunt toegelicht aan de hand van spreek aantekeningen, die ook onderdeel uitmaken van het dossier van het hof.

3 FEITEN

3.1 In de beslissing van de raad zijn de feiten vastgesteld. Er is in hoger beroep geen aanleiding deze feitenvaststelling te wijzigen. De door de raad vastgestelde feiten vormen dus ook in hoger beroep het uitgangspunt bij de beoordeling van de klacht.

3.2 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 de hiermee samenhangende gerechtelijke procedures. De broers werden bijgestaan door mr. W.

3.3 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.

3.4 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.

3.5 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.

3.6 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.

3.7 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. (...)"

3.8 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.

3.9 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.

3.10 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 wordt 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.(...)”

3.11 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.

3.12 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.”

3.13 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.”

4 KLACHT

4.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in hoger beroep nog van belang, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerder het volgende:

5 BEOORDELING

overwegingen raad

5.1 De raad heeft bij de beoordeling de vrijheid van de advocaat de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem goedgevoelt vooropgesteld.

5.2 Ten aanzien van klachtonderdelen 2 en 3 heeft de raad overwogen dat deze zien op de brief van verweerder van 21 januari 2022 aan de erven. Verweerder wist dat de erfgenamen werden bijgestaan door klager zodat het hem niet vrijstond hen rechtstreeks aan te schrijven. De raad acht klachtonderdeel 2) in zoverre gegrond. Voor zover klachtonderdeel 2) ziet op de inhoud en toonzetting van de brief is het klachtonderdeel, bij gebrek aan een rechtstreeks belang van klager, niet-ontvankelijk. Klager kan volgens de raad worden ontvangen in klachtonderdeel 3) voor zover dat ziet op het verwijt dat verweerder met zijn brief aan de erven heeft geprobeerd een wig te drijven tussen klager en zijn cliënten. Verweerder heeft immers de integriteit van klager in twijfel getrokken, maar ook om stukken gevraagd die klager eerder had geweigerd te verstrekken. De raad heeft dit klachtonderdeel daarom in zoverre gegrond verklaard.

5.3 Ten aanzien van klachtonderdeel 4) heeft de raad overwogen dat dit betrekking heeft op de laatste alinea van verweerders e-mail van 26 januari 2022 aan mr. A. Hierin trekt verweerder authenticiteit van de brief van klager van 16 januari 2021 in twijfel. Volgens verweerder gaat het om het standpunt van zijn cliënten en stond het hem vrij dit naar voren te brengen. Verweerder heeft deze beschuldiging echter zonder enig voorafgaand onderzoek en zonder deugdelijke onderbouwing opgenomen. Van een behoorlijk handelend advocaat mag worden verwacht dat hij bij het uiten van een ernstige beschuldiging aan het adres van zijn confrère zorgvuldigheid betracht. De raad heeft dit klachtonderdeel daarom gegrond verklaard.

5.4 Ten aanzien van klachtonderdeel 5 overweegt de raad – voor zover in hoger beroep van belang – dat de beschuldiging van verweerder dat klager onbevoegd als executeur zou optreden tuchtrechtelijk verwijtbaar is. Verweerder heeft dit verwijt niet eerder aan klager gepresenteerd zodat klager zich niet tegen die beschuldiging had kunnen verweren. Door bedenkingen over verweerders bevoegdheid op te nemen in de e-mail aan de rechtbank waarin om uitstel is verzocht, heeft het er 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 de uitlatingen van verweerder over klager onnodig grievend zijn. De raad acht klachtonderdeel 5) in zoverre gegrond.

Beroep en verweer

5.5 Verweerder heeft beroep ingesteld tegen de klachtonderdelen 2 t/m 5, voor zover die gegrond zijn verklaard en tegen de daaraan verbonden maatregel van berisping.

5.6 Klager heeft in beroep gemotiveerd verweer gevoerd. Waar klager het hof daarnaast in het verweerschrift heeft verzocht om wat hem betreft door de raad 'gemiste' delen van de klacht(en) alsnog te beoordelen, alsook klachtonderdeel 2 te beschouwen als mede door zijn cliënten ingediend, gaat het hof hieraan voorbij, reeds omdat klager zelf geen beroep heeft ingesteld tegen de beslissing van de raad.

Beoordeling

5.7 Behoudens wat betreft de tweede klacht ziet het hof in hetgeen verweerder in beroep heeft aangevoerd geen aanleiding om tot een andere beoordeling van de klachten te komen dan de raad. In zoverre volgt het hof de raad en onderschrijft hij de door de raad gegeven beslissing. De door verweerder gegeven uitleg omtrent de voor hem relevante omstandigheden toentertijd maken niet dat de hem verweten gedragingen niet tuchtrechtelijk laakbaar zijn.

5.8 Uitzondering daarop vormt de door verweerder geschetste gang van zaken rondom de feiten in klachtonderdeel 2. Het hof kan verweerder volgen in diens standpunt dat hem tot ná het verzenden van zijn aangetekend schrijven aan de erfgenamen van L. op 21 januari 2022 niet zonder meer duidelijk was, of hoefde te zijn, dat klager naast de rol van executeur-testamentair van L. tevens de rol van advocaat van de (drie) erven op zich had genomen. Gelet op de dossierstukken en wat daarover ter zitting is besproken hoefde verweerder daarmee eerst rekening te houden na ontvangst van de in overweging 3.9 genoemde e-mail van mr. A, kantoorgenoot van klager, van 21 januari 2022.

maatregel

5.9 Verweerder heeft bepleit dat er begrip moet worden opgebracht voor de moeilijke situatie waaronder hij zijn werkzaamheden is begonnen. Hij moest zich, als vierde opvolgend advocaat in dit dossier, bewegen in het spanningsveld tussen enerzijds het afremmen van de emotie van zijn cliënten en anderzijds het winnen van hun vertrouwen. Wat hem betreft is een berisping aangewezen in situaties waarin een advocaat bewust en met opzet kernwaarden schendt, ernstige fouten maakt of anderszins ernstig onbetamelijk handelt. Verweerder is van mening dat daar in deze zaak geen sprake van is. Hij heeft het hof dan ook verzocht om de opgelegde maatregel van de berisping ongedaan te maken of te matigen.

5.10 Het hof kan verweerder in zijn betoog niet volgen. Naar zijn oordeel is hier geen sprake van een situatie die in beginsel elke advocaat had kunnen overkomen, waarbij met een enkele zakelijke terechtwijzing (een waarschuwing), of minder, kan worden volstaan. Het hof meent dat er sprake is van een overschrijding van de betamelijkheidsnorm met een laakbaar karakter, zoals de raad ook heeft overwogen. De gegronde klachtonderdelen voor zover in beroep in stand gebleven, rechtvaardigen naar deze maatstaf nog altijd de maatregel van berisping, die het hof -met de raad- passend en geboden acht.

Slotsom

5.11 De beslissing van de raad kan niet in stand blijven voor zover klachtonderdeel 2 daarbij deels gegrond is verklaard. Het hof zal de beslissing van de raad in zoverre vernietigen en klachtonderdeel 2 in zijn geheel ongegrond verklaren. Voor het overige wordt de beslissing van het hof bekrachtigd.

Proceskosten voor de procedure hof

5.12 Omdat het hof de beslissing van de raad grotendeels bekrachtigt en de opgelegde maatregel niet wijzigt, zal het hof verweerder op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de kosten voor de procedure bij het hof conform de Richtlijn kostenveroordeling Hof van Discipline 2021:

- a) € 1.000,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten;
- b) € 1.000,- kosten van de Staat.

5.13 Verweerder moet op grond van artikel 48ac lid 4 Advocatenwet het bedrag van € 2.000,- binnen vier weken na deze uitspraak overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling hof van discipline" en het zaaknummer.

6 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

6.1 vernietigt de beslissing van 6 maart 2023 van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch, gewezen onder nummer 22-821/DB/ZWB, voor zover daarbij klachtonderdeel 2 gegrond is verklaard;

6.2 doet opnieuw recht: verklaart klachtonderdeel 2 ongegrond;

6.3 bekrachtigt de beslissing van de raad voor het overige;

6.4 veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten in de procedure bij het hof van € 2.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald.

Deze beslissing is geweest door mr. J.D. Streefkerk, voorzitter, mrs. A.E.M. Röttgering en P.J.G. van den Boom , leden, in tegenwoordigheid van mr. M. Bijleveld, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 20 november 2023.

griffier

voorzitter

De beslissing is verzonden op 20 novem ber 2023 .