RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-598/DB/ZWB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 18 december 2017

in de zaak 17-598/DB/ZWB

naar aanleiding van de klacht van:

klagers

tegen:

verweerster

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 20 december 2016 hebben klagers bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Bij brief aan de raad van 7 augustus 2017 met kenmerk K17-002 A+B, door de raad ontvangen op 8 augustus 2017, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 6 november 2017 in aanwezigheid van klagers, hun gemachtigde en verweerster. Van de behandeling is procesverbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van de hiervoor bedoelde brief van de deken met daarbij behorende bijlagen.

2 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende feiten uitgegaan.

2.1 Verweerster heeft de moeder van klagers bijgestaan in de echtscheidingsprocedure tussen haar en de vader van klagers. Medio 2016 bleek dat de moeder van klagers ernstig ziek was en niet lang meer te leven had. De moeder van klagers had inmiddels een nieuwe partner. Verweerster heeft, naast de belangen van de moeder van klagers, ook de belangen van de nieuwe partner van de moeder van klagers behartigd.

2.2 Op 24 oktober 2016 hebben klagers geconstateerd dat de nieuwe partner van de moeder van klagers een bedrag van € 60.000,- van de bankrekening van de moeder van klagers had overgemaakt naar zijn eigen bankrekening. Door klagers is toen aan-

gifte gedaan bij de politie tegen de nieuwe partner van de moeder van klagers. Klagers hebben tevens op 1 november 2016 bij de rechtbank een verzoek ingediend tot onderbewindstelling en/of mentorschap met betrekking tot de moeder van klagers. Op 9 november 2016, nog voordat een arts op verzoek van de rechtbank kon oordelen over de wilsbekwaamheid van de moeder van klagers, is door een notaris een testament voor de moeder van klagers opgemaakt. Op 23 november 2016 werd de onderbewindstelling behandeld en werd de moeder van klagers door de kantonrechter gehoord. Verweerster was niet bij dat verhoor aanwezig, maar was wel aanwezig op het adres waar het verhoor plaatsvond. Verweerster was aanwezig op verzoek van zowel de moeder van klagers als de nieuwe partner van de moeder van klagers.
2.3 Klagers hebben zich vervolgens met hun brief van 20 december 2016 met de onderhavige klachten tot de deken gewend. De moeder van klagers is op 23 december 2016 overleden.

3 KLACHT
3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:
1. verweerster tegenstrijdige belangen heeft behartigd door zowel voor haar cliënte als voor diens partner op te treden. De belangen van de cliënte van verweerster zijn hierdoor onvoldoende behartigd en tevens geschaad.
2. verweerster het belang van haar cliënte onvoldoende heeft behartigd door een bezoekregeling in het nadeel van klagers de kinderen van cliënte) op te stellen.

4 VERWEER
4.1 Verweerster is van mening dat klagers niet-ontvankelijk zijn in hun klachten omdat zij geen eigen belang bij die klacht hebben. Klagers zijn weliswaar erfgenamen, maar het klachtrecht gaat volgens verweerster niet over op erfgenamen. Bovendien is verweerster van mening dat klagers niet in hun belang zijn getroffen door het handelen van verweerster, zodat zij ook om die reden niet-ontvankelijk zouden zijn.
4.2 Verweerster is, voor zover klagers wel ontvankelijk zouden zijn, van mening dat zij altijd uiterst prudent is omgegaan met de belangen van haar cliënte, met name gelet op de kwetsbare positie die zij innam. Verweerster heeft te allen tijde het belang van de moeder van klagers in het oog gehouden en heeft geen adviezen in strijd met haar belang gegeven. Verweerster erkent dat zij ook voor de nieuwe partner van moeder van klagers heeft opgetreden. Hij was al cliënt van het kantoor van verweerster voordat de moeder van klagers zich tot haar had gewend.
4.3 Verweerster geeft aan dat de nieuwe partner van de moeder van klagers op 2 november 2016 contact met haar had opgenomen en toen heeft verteld dat de moeder van klagers ongeneeslijk ziek was. De nieuwe partner van de moeder van klagers gaf toen tevens aan dat hij het grootste gedeelte van het door hem in het kader van zijn echtscheiding ontvangen bedrag op de spaarrekening van de moeder van klagers had gestort en dat hij dit bedrag inmiddels weer naar zijn eigen rekening had overgemaakt. Door verweerster is daarop aangegeven dat deze opname wat haar betreft niet mocht en dat de nieuwe partner van de moeder van klagers alleen zijn eigen deel van die rekening zou mogen overmaken, maar niet meer. Verweerster is van mening dat zij daarmee in het belang van de moeder van klagers heeft gehandeld. Door verweerster wordt daarnaast aangegeven dat zowel de moeder van klagers als de nieuwe partner

van de moeder van klagers aangaven haar betrokkenheid op prijs te stellen, zodat zij zich vrij heeft gevoeld haar mening te geven.
4.4 Verweerster ontkent dat zij de nieuwe partner van de moeder van klagers heeft geadviseerd om, voordat een arts op verzoek van de rechtbank kon oordelen over de wilsbekwaamheid van de moeder van klagers, een notaris te laten komen om een testament op te laten maken. Verweerster heeft daarbij geen enkele betrokkenheid gehad. Zij is daarover, aldus verweerster, pas achteraf geïnformeerd.
4.5 Verweerster was inderdaad aanwezig bij het verhoor op 23 november 2016 omdat zowel de moeder van klagers als de nieuwe partner van de moeder van klagers hadden aangegeven dat op prijs te stellen. Verweerster geeft aan dat zij geen verzoek heeft ontvangen om verweer te voeren tegen het verzoek van klagers tot onder bewindstelling van de moeder van klagers, hetgeen zij dus ook niet heeft gedaan. Wel heeft verweerster de kantonrechter voorafgaand aan het verhoor gevraagd of het wellicht verstandig was om eerst een onafhankelijke arts naar de moeder van klagers te laten kijken, en heeft zij gevraagd er rekening mee te houden dat het wellicht in het belang van de moeder van klagers was dat zij in alle stilte gehoord kon worden. Verweerster is van mening dat dit uitsluitend een processuele opmerking of vraag betreft en geen verweer. Om de rust bij het verhoor in enige mate te kunnen waarborgen, en gezien de relatie die verweerster al langere tijd met zowel de nieuwe partner van de moeder van klagers als de moeder van klagers had, heeft verweerster zich vrij geacht om bij dat verhoor aanwezig te zijn. Bij het feitelijke verhoor was verweerster overigens niet aanwezig. Daarbij waren slechts de rechter, de verpleegkundige van de moeder van klagers en de griffiers aanwezig. Verweerster was enkel ter plaatse.
4.6 Met betrekking tot de bezoekregeling merkt verweerster op dat niet zij deze heeft opgesteld, maar dat de nieuwe partner van de moeder van klagers dat heeft gedaan. Verweerster achtte het wel in het belang van de moeder van klagers dat er een bezoekregeling zou komen, aangezien de moeder van klagers gebaat was bij orde en rust. Verweerster stelt dat de kantonrechter bij het verhoor heeft laten weten dat de bezoekregeling hem alleszins redelijk voorkwam. Verweerster betwist dan ook de stelling van klagers dat de bezoekregeling in het nadeel van de moeder van klagers zou zijn geweest.
4.7 Gelet op het voorgaande is verweerster van mening dat door haar niet tuchtrechtelijk verwijtbaar is gehandeld.

5 BEOORDELING

5.1 Verweerster heeft opgetreden als advocaat van de moeder van klagers. Het meest verstrekkende verweer van verweerster is dat klagers niet-ontvankelijk zijn omdat zij geen eigen belang hebben bij de klacht. Verweerster wijst erop dat klagers niet de vertegenwoordigers van hun moeder zijn, en dat zij voorts niet in enig belang zijn geraakt door de werkzaamheden van verweerster. Tijdens de mondelinge behandeling hebben klagers desgevraagd aangegeven dat zij van mening zijn wel degelijk een eigen belang bij hun klacht te hebben aangezien zij rechtstreeks zijn getroffen door de bezoekregeling die is opgesteld, nu deze hen nog slechts een beperkte toegang tot hun terminaal zieke moeder gaf. De Raad is van oordeel dat klagers hiermee een voldoende eigen belang hebben bij de onderhavige klacht. Klagers zijn derhalve ontvankelijk.
Klachtonderdeel 1

5.2 Klagers beklagen zich erover dat verweerster tegenstrijdige belangen heeft behartigd door zowel voor hun moeder als voor de nieuwe partner van hun moeder op te treden. Op grond van gedragsregel 7 is het de advocaat verboden om zich met de behartiging van de belangen van twee of meer partijen te belasten indien de belangen van deze partijen tegenstrijdig zijn of een daarop uitlopende ontwikkeling aannemelijk is.
5.3 Verweerster heeft aangegeven dat zij de belangen van de moeder van klagers heeft behartigd in een echtscheidingsprocedure en dat de nieuwe partner van de moeder van klagers bij diverse besprekingen aanwezig is geweest. Dat verweerster ook de belangen van de nieuwe partner van de moeder van klagers in diens eigen echtscheidingsprocedure heeft behartigd, maakt niet dat sprake is van een tegenstrijdig belang. Ook anderszins is de Raad niet gebleken dat verweerster tegenstrijdige belangen zou hebben behartigd door zowel voor de moeder van klagers als voor haar nieuwe partner op te treden.
De omstandigheid dat de nieuwe partner van de moeder van klagers bij diverse besprekingen met de moeder van klagers aanwezig is geweest maakt dit niet anders. Het is immers niet ongebruikelijk dat een cliënt in het kader van een zaak een vertrouwenspersoon meeneemt naar besprekingen met een advocaat, of dat de communicatie via deze vertrouwenspersoon verloopt. Uit hetgeen blijkt uit het dossier en hetgeen tijdens de zitting naar voren is gebracht, is de Raad niet gebleken dat verweerster de belangen van de moeder van klagers onvoldoende zou hebben behartigd. Het eerste klachtonderdeel is derhalve ongegrond.
Klachtonderdeel 2
5.4 Klagers beklagen zich er voorts over dat verweerster het belang van hun moeder onvoldoende heeft behartigd door een bezoekregeling in het nadeel van klagers op te stellen. Verweerster heeft betwist dat zij de bezoekregeling heeft opgesteld en heeft aangegeven dat zij enkel antwoord heeft gegeven op vragen van de nieuwe partner van de moeder van klagers over het feit of er een bezoekregeling zou kunnen worden voorgesteld.
5.5 Verweerster trad in dezen niet op als advocaat van klagers, maar als advocaat van hun moeder. Klagers moeten voor wat betreft de bezoekregeling worden gezien als wederpartij. Dit betekent volgens vaste jurisprudentie dat de beoordeling van het handelen van verweerster plaats dient te vinden tegen de achtergrond van de vrijheid die een advocaat in beginsel heeft om het belang van de cliënt te behartigen op een wijze die de advocaat goeddunkt en ter zake waarvan een derde in beginsel geen verantwoording kan verlangen. Wel moet een advocaat bij zijn optreden rekening houden met de gerechtvaardigde belangen van de wederpartij.
5.6 De raad is van oordeel dat verweerster met de gerechtvaardigde belangen van klagers voldoende rekening heeft gehouden door een ruime bezoekregeling te adviseren. De raad geeft zich er rekenschap van dat het voor klagers zeer moeilijk moet zijn geweest om in de periode waarin hun moeder terminaal ziek was geen onbeperkte toegang tot hun moeder te hebben gehad. De raad betrekt evenwel tevens in zijn oordeel dat in het belang van moeder voor rust en structuur is gezorgd, en dat de bezoekregeling daaraan kan hebben bijgedragen. Dat verweerster de nieuwe partner van de moeder van klagers heeft geadviseerd om een bezoekregeling op te leggen is zo bezien niet in strijd met de belangen van de moeder van klagers. De raad betrekt in dit oordeel tevens dat de bezoekregeling ruim van opzet was, zodat er voor klagers wel gelegenheid was om hun moeder te bezoeken. Ook klachtonderdeel twee is derhalve ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:
- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus beslist door mr. M.T. van Vliet, voorzitter, mrs. A.L.W.G. Houtakkers en U.T. Hoekstra, leden, bijgestaan door mr. C.M. van den Reek, als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 18 december 2017.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is in afschrift op 18 december 2017

verzonden aan:
- *de gemachtigde van klagers*
- *verweerder/verweerster*
- *de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant*
- *de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *de secretaris van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *het College van Toezicht van de Nederlandse Orde van Advocaten*

Van deze beslissing staat hoger beroep bij het Hof van Discipline open voor:
- *klagers*
- *verweerder*
- *de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant*
- *de deken van de Nederlandse orde van advocaten*

Het hoger beroep moet binnen een termijn van **30 dagen** na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zevenvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift dus **in het bezit zijn** van de griffie van het Hof van Discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.
Het beroepschrift kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het Hof van Discipline:
a. Per post

Het postadres van de griffie van het Hof van Discipline is:
Postbus 85452, 2508 CD Den Haag

b. Bezorging
De griffie is gevestigd aan het adres:
Kneuterdijk 1, 2514 EM Den Haag

Teneinde er zeker van te zijn dat voor de ontvangst getekend kan worden of dat pakketten die niet in een reguliere brievenbus besteld kunnen worden, afgegeven kunnen worden dient u telefonisch contact op te nemen met de griffie van het hof.
Het telefoonnummer van het Hof van Discipline is 088-2053777

c. Per fax
Het faxnummer van het Hof van Discipline is 088-2053701
Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

d. Per e-mail

Het e-mailadres van het Hof van Discipline is: griffie@hofvandiscipline.nl.

Tegelijkertijd met de indiening per e-mail dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post, voorzien van een originele handtekening, te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Informatie ook op www.hofvandiscipline.nl