

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13-31

Beslissing van 7 oktober 2013  
in de zaak 13-31  
naar aanleiding van de klacht van:  
mr. [naam]  
advocaat te [plaats]  
klager  
tegen:  
mr. [naam]  
advocaat te [plaats]  
verweerder

### 1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 28 januari 2013 met kenmerk RvT 1112-9423, door de raad ontvangen op 29 januari 2013, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 10 juni 2013 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- Voormelde brief van de deken en van de stukken 1 tot en met 7 die zijn vermeld op de zich bij deze brief bevindende inventarislijst.

### 2 FEITEN

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

2.2 Klager heeft in 2011 de heer B. bijgestaan in een geschil met diens werkgever over de gevolgen van de beëindiging van de arbeidsovereenkomst van de heer B.

2.3 Klager heeft met de advocaat van de werkgever van de heer B. schikkingsonderhandelingen gevoerd over de voorwaarden waaronder de arbeidsovereenkomst beëindigd zou kunnen worden.

2.4 Bij brief van 30 augustus 2011 heeft de advocaat van de werkgever van de heer B. een voorstel tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst gedaan inhoudende een ontbinding middels een pro forma procedure waarbij aan de heer B. een ontbindingsvergoeding zou worden toegekend van € 44.000,-- bruto. Bij brief van 1 september 2011 heeft klager namens de heer B. dit voorstel afgewezen en een tegenvoorstel gedaan inhoudende ontbinding van de arbeidsovereenkomst tegen een vergoeding, berekend conform de neutrale kantonrechttersformule, van € 101.545,31 bruto.

2.5 Tussen de heer B. en zijn voormalig werkgever werd geen overeenstemming bereikt. Namens de werkgever van de heer B. is op 12 september 2011 een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst ingediend bij de kantonrechter.

2.6 Klager heeft namens de heer B. verweer gevoerd in deze procedure. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst tussen de heer B. en zijn werkgever ontbonden zonder aan de heer B. een vergoeding toe te kennen.

2.7 De heer B. heeft zich vervolgens gewend tot verweerder. Verweerder heeft klager namens de heer B. aansprakelijk gesteld voor de schade die de heer B. stelt te hebben geleden doordat klager tekortgeschoten is in zijn advisering door de heer B. niet te wijzen op de risico's die hij liep door het voorstel d.d. 30 augustus 2011 van de hand te wijzen en door niet te anticiperen op de "habe nichts exceptie" waarop de voormalig werkgever van de heer B. zich beriep in de ontbindingsprocedure. Op 1 juni 2012 heeft verweerder namens de heer B. een dagvaarding tegen klager uitgebracht.

2.8 Als productie bij de dagvaarding is de onder 2.4 genoemde brief d.d. 30 augustus 2011 van de advocaat van de werkgever van de heer B. aan klager en de onder 2.4 genoemde brief d.d. 1 september 2011 van klager aan de advocaat van de werkgever van de heer B. overgelegd.

2.9 Bij brief met bijlagen van 6 juli 2012 heeft klager zich bij de deken beklaagd over verweerder.

### 3 KLACHT

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

In strijd met regel 12/13 van de gedragsregels te handelen door zonder toestemming van klager confraternele correspondentie (te weten de brief d.d. 30 augustus 2011 van de advocaat van de werkgever van de heer B. aan klager en de brief d.d. 1 september 2011 van klager aan de advocaat van de werkgever van de heer B.) in het geding te brengen in de procedure tussen de heer B. en klager.

### 4 VERWEER

4.1 Verweerder stelt zich op het standpunt dat regel 13 op een andere situatie ziet dan de onderhavige en bedoeld is voor een ander belang. De brieven die hij namens zijn cliënt in het geding heeft gebracht hadden immers betrekking op een andere procedure namelijk de procedure tussen de heer B. en diens (voormalig) werkgever. Verweerder stelt dat hij door overlegging van bedoelde brieven heeft voldaan aan zijn substantiërings- en bewijs-aandraagplicht van art. 111 Rv. Het overleggen van de brieven was nodig om de stellingen van zijn cliënt te onderbouwen in de procedure tegen klager.

### 5 BEOORDELING

5.1 Uitgangspunt bij de beoordeling van de vraag of verweerder in strijd heeft gehandeld met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt, moet zijn dat, zoals ook is neergelegd in het eerste lid van Gedragsregel 12, op brieven en andere mededelingen van de ene advocaat aan de andere in rechte geen beroep mag worden gedaan, tenzij het belang van de cliënt dit bepaaldelijk vordert, maar dan niet zonder voorafgaand overleg met de advocaat van de wederpartij en dat, zoals ook neergelegd in Gedragsregel 13, omtrent de inhoud van tussen advocaten gevoerde schikkingsonderhandelingen aan de rechter aan wiens oordeel de zaak is onderworpen, niets mag worden medegedeeld zonder toestemming van de advocaat van de wederpartij.

5.2 Het doel van deze regeling is het onderling overleg tussen advocaten, onderhandelingen en het zoeken naar oplossingen buiten rechte te vergemakkelijken. De regel is niet zozeer een zogenaamde verkeersregel tussen advocaten maar een regel die primair het belang van hun cliënt dient.

5.3 Vaststaat dat verweerder de brieven d.d. 30 augustus 2011 van de advocaat van de werkgever van de heer B. aan klager en de brief d.d. 1 september 2011 van klager aan de advocaat van de werkgever van de heer B. als productie bij de tegen klager

uitgebrachte dagvaarding in de procedure heeft gebracht zonder voorafgaand overleg met klager en zonder advies van de deken te hebben ingewonnen.

5.4 Blijkens het verweer heeft verweerder dat niet nodig gevonden omdat hij van mening is dat gedragsregel 12 en 13 in het onderhavige geval niet van toepassing zijn, nu de confraternele brieven die hij in het geding heeft gebracht betrekking hadden op een andere zaak.

5.5 De raad volgt verweerder niet in dit standpunt. De brieven d.d. 30 augustus 2011 van de advocaat van de werkgever van de heer B. aan klager en de brief d.d. 1 september 2011 van klager aan de advocaat van de werkgever van de heer B. waren toen zij werden gewisseld in de procedure tussen de heer B. en zijn voormalig werkgever confraterneel en zij bleven dat. Er is geen goede grond om het begrip confraternele correspondentie te relativieren op de wijze zoals verweerder dat in feite voorstaat.

5.6 Overtreding van een gedragsregel levert evenwel pas een tuchtrechtelijk verwijt op als van die overtreding gezegd kan worden dat daarmee tekort wordt gedaan aan het bepaalde artikel 46 Advocatenwet en handelen oplevert dat een behoorlijk advocaat niet betaamt. Daarvan is in dit geval naar het oordeel van de raad geen sprake.

5.7 Een advocaat die ten behoeve van een cliënt een dagvaarding opstelt, dient immers op grond van artikel 111, derde lid, Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in het exploit van dagvaarding de door gedaagde tegen de eis aangevoerde verweren en de gronden daarvoor te vermelden. In dit specifieke geval waarin verweerder namens zijn cliënt, de heer B., stelde dat klager jegens de heer B. een beroepsfout had gemaakt als gevolg waarvan de heer B. schade had geleden, heeft verweerder naar het oordeel van de raad in redelijkheid mogen menen dat het nodig was om bedoelde brieven in het geding te brengen.

5.8 Het tekortschieten van klager bestond er in de visie van verweerder immers uit dat klager de heer B. niet heeft gewezen op de risico's die het niet accepteren van het voorstel van de werkgever van de heer B. meebrachten en dat klager er geen rekening mee heeft gehouden dat de werkgever van de heer B. met succes een beroep zou kunnen doen op de "habe nichts exceptie". Om dit standpunt te onderbouwen mocht verweerder in redelijkheid, in het belang van zijn cliënt, de bewuste brieven in het geding brengen. De handelwijze van verweerder levert naar het oordeel van de raad derhalve geen tuchtrechtelijk verwijt op.

#### BESLISSING

De raad van discipline:

Verklaart de klacht ongegrond.

Aldus op 10 juni 2013 in raadkamer gewezen door mr. M.F.J.N. van Osch, voorzitter, mrs. A.T. Bolt, J.H. Brouwer, A. Gerritsen-Bosselaar en J.A. Holsbrink, leden, bijgestaan door mr. H.A.M. Ritsma-Hartman als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 7 oktober 2013.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 9 oktober 2013 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder

en per gewone post aan:

- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.