

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-123

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden
van 20 november 2017
in de zaak 17-123
naar aanleiding van de klacht van:

advocaat
klager
tegen
advocaat
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

- 1.1 Bij brief van 10 juni 2016 heeft klager bij de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Overijssel (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.
- 1.2 Bij brief aan de raad van 7 februari 2017 met kenmerk 51/16/041, door de raad ontvangen op 8 februari 2017, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.
- 1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 8 september 2017. Beide partijen zijn, met kennisgeving vooraf, niet verschenen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.
- 1.4 De raad heeft kennis genomen van het van de deken ontvangen dossier.

2 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.

2.1 Klager heeft de belangen van de heer [naam] h.o.d.n. [naam eenmanszaak] (hierna verder: [Van M]) en verweerder de belangen van de heer [naam] h.o.d.n. [naam eenmanszaak] (hierna verder: [B]) behartigd bij een procedure tussen die partijen bij de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen.

2.2 Per e-mail van 24 december 2015 heeft verweerder aan klager bericht:

“Uw cliënt blijft met betaling in gebreke. ...

Ook uit de inhoud van uw brief van 23 december jl. volgt geen andere conclusie dan dat uw cliënt kennelijk niet bereid is om in der minne het verschuldigde te voldoen. U blijft zich daarbij namens uw cliënt verschuilen achter het formele verweer aan wie uw cliënt wel of niet bevrijdend kan betalen. Voor zover uw cliënt al terecht de stelling zou kunnen innemen dat hij de overeenkomst niet met cliënt doch met de vennootschap van de heer [naam] zou hebben gesloten, dan laat ik u bij deze weten dat de vordering inmiddels bij akte van cessie aan cliënt is overgedragen. De akte van cessie is in kopie bijgevoegd. ... De in de wet voorgeschreven mededeling wordt geacht bij deze te hebben plaatsgevonden.

Bijgevoegd is de gewijzigde dagvaarding. De dagvaarding is per gelijke post doorgestuurd naar de deurwaarder met het verzoek om deze aan uw cliënt te betekenen. ...”
[afkortingen-raad]

2.3 Bij brief van 29 december 2015 heeft klager onder meer aan verweerder laten weten:

“Daags voor kerst zendt u mij dan per mail bericht met in de bijlagen een brief uwerzijds en cessieakte van 23 november 2015, waarbij [naam] zijn vermeende vordering aan [B] overdraagt. U weet, dat de hoogte van die vordering bestreden wordt. Ik heb u eerder uitvoerig geïnformeerd.

U kondigt aan de dagvaarding al naar de deurwaarder te hebben verzonden. Mij komt voor, dat u eerst mijn cliënte in deze nieuwe situatie uit recente cessieovereenkomst bericht, gelegenheid en termijn dient te verstrekken tot betaling aan u van de recent benoemde gerechtigde, de heer [naam]. Voor mijn cliënte reikt dat niet verder, dan het door hem erkende bedrag. Doet u anders en dagvaard u direct voor het volle bedrag, dan zou dit onterecht en rauwelijks kunnen zijn. Ik wijs u eveneens op gedragsregel 19. ...

De bereidheid is er van cliënte om het erkende thans aan u te betalen, zij het dat er een groot probleem aanwijsbaar is en dreigt. ...Er komt dus een nader deskundig onderzoek door een specialist. ... Vervolgens hoort u van mij. ...” [afkortingen-raad]

2.4 Per e-mail van 5 april 2016 heeft de deken op verzoek van verweerder aan beide partijen en op basis van het aan hem verstrekte dossier geadviseerd over toepasselijkheid van de gedragsregels 12 en 13 in de aan hem voorgelegde kwestie. De deken heeft geconstateerd dat klager in zijn brief van 29 december 2015 een andere stelling inneemt dan in zijn conclusie van antwoord tevens (voorwaardelijke) eis in reconventie van 23 maart 2015 en voorts aangegeven dat de cliënt van verweerder een belang heeft dat bepaaldelijk kan vorderen dat de betreffende stukken - de brieven van 24 en 29 december 2015 - in de procedure worden overgelegd.

2.5 Bij akte overlegging produkties tevens conclusie van antwoord in reconventie van 20 juni 2016 heeft verweerder namens [B] akte verzocht van de navolgende produkties en voor zover relevant in deze procedure onder meer gesteld:

“Akte produkties

1. *De vordering van [B] is gestoeld op de tussen partijen gesloten aanneemovereenkomst dan wel op grond van de cessie waarbij de vordering van de besloten vennootschap ‘[naam]’, voorheen gehandeld hebbende onder de naam: [naam]B.V., op [B] is overgedragen.*

2. *[Van M] heeft zich bij antwoord op het standpunt gesteld dat de cessie niet aan hem is medegedeeld en dat de cessie, zo begrijpt [B] althans de stellingen van [Van M], niet is voltooid omdat niet is voldaan aan de mededelingsplicht zoals is bedoeld in artikel 3:94 BW ...Dit is een stelling welke [Van M] tegen beter weten in betreft.*

3. *Na ingewonnen positief advies van de Deken van de Orde van Advocaten, brengt [B] de navolgende produkties in het geding:*

*- **Produktie 1:** Brief advocaat [B] aan advocaat [Van M] van 24 december 2015 (zonder bijlage). Middels deze brief is de akte van cessie aan [Van M] medegedeeld en zulks middels tussenkomst van zijn advocaat;*

*- **Produktie 2:** Brief advocaat [Van M] van 29 december 2015. In deze brief wordt gerefereerd aan de akte van cessie en in deze brief wordt gemeld dat [Van M] op de hoogte is gebracht, zodat daarmee de mededeling is voltooid.”* [afkortingen-raad]

2.6 Bij tussenvonnissen van 6 juli 2016 tussen partijen heeft de rechtbank overwogen dat [naam] B.V. haar vordering op [Van M] heeft gecedeerd aan [B], dat [Van M] dat

heeft erkend op grond waarvan [Van M] gehouden is tot betaling aan [B]. De rechtbank heeft, voor zover de raad tot nu toe bekend, aan [Van M] een bewijsopdracht gegeven.

3 KLACHT

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

a) bij zijn akte overlegging producties, tevens conclusie van antwoord in reconventie, van 20 juni 2016 een tweetal producties te overleggen, te weten de brief van verweerder aan klager van 24 december 2015 en de brief van klager aan verweerder van 29 december 2015, waardoor hij in strijd heeft gehandeld met gedragsregel 12 als gevolg waarvan de cliënt van klager ernstig is benadeeld;

b) gedragsregel 13 te overtreden omdat in ieder geval de laatste alinea van de voorpagina van de brief van klager van 29 december 2015 aan verweerder is te beschouwen als een voorstel in het kader van schikkingsonderhandelingen, waarop verweerder eerst had moeten reageren, alvorens rauwelijks te dagvaarden en in strijd te handelen met gedragsregel 19. Ook door deze handelwijze van verweerder is de cliënt van klager ernstig benadeeld.

4 VERWEER

Volgens verweerder vorderde het belang van zijn cliënt bepaaldelijk dat de correspondentie van 29 december 2015 van klager aan hem in de civiele procedure als productie werd overgelegd. Door klager werd immers in die procedure stellingen ingenomen, onder meer inhoudende dat een mededeling van de akte van cessie aan zijn cliënt niet had plaatsgevonden, die haaks stonden op de door klager in de buitengerechtelijke fase uitgedragen standpunten, te weten middels zijn brief van 29 december 2015 waarin stond dat die mededeling van de cessie wél was gedaan. Nadat de deken hierover bij zijn e-mail van 5 april 2016 positief had geadviseerd, stond het verweerder vrij om de gewraakte producties, waaronder ook zijn brief van 24 december 2015 aan klager, in het geding te brengen, zonder daarbij tuchtrechtelijk verwijtbaar te handelen jegens klager. Het is bovendien niet aan klager om het belang van de orde van advocaten te dienen zoals door hem wordt betoogd, aldus verweerder.

5 BEOORDELING

Ad klachtonderdeel a)

5.1 Beoordeeld moet worden of het verweerder vrij stond om correspondentie tussen klager en hem over te leggen in de procedure, zonder overleg met klager, maar na een verkregen positief advies van de deken. Op grond van gedragsregel 12 is overleg met de advocaat van de wederpartij vereist indien een beroep wordt gedaan op onder meer brieven van de ene advocaat aan de andere en, indien dat overleg niet tot een oplossing leidt, dient advies aan de deken te worden gevraagd. Vaststaat dat de twee gewraakte brieven op 20 juni 2016 als producties door verweerder aan de rechter zijn voorgelegd. In de brief aan de deken d.d. 10 juni 2016, waarbij klager een klacht heeft ingediend tegen verweerder, schrijft klager: *“Indertijd heb ik aangegeven en gemotiveerd het pertinent niet eens te zijn, dat confraternele correspondentie door mr. te Biesebeek in het geding zou worden gebracht”*. Hieruit leidt de raad af dat er wel overleg is geweest en voorts is, voorafgaand aan het feitelijk overleggen van de gewraakte producties op 20 juni 2016, al op 30 maart 2016 aan de deken om advies gevraagd, welk advies op 5 april 2016 door de deken aan beide partijen is toegezonden. Volgens de deken had de cliënt van verweerder in de gegeven omstandigheden een belang dat bepaaldelijk kon vorderen dat de gewraakte brieven door verweerder in de procedure zouden worden

overgelegd. Gelet op het advies van de deken in samenhang met het aannemelijke processuele belang van verweerder om de correspondentie over te leggen is de raad van oordeel dat verweerder de gewraakte correspondentie met klager in de procedure heeft mogen overleggen zoals door hem gedaan en aldus niet in strijd heeft gehandeld met Gedragsregel 12. Nu van enig tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen geen sprake is, zal de raad klachtonderdeel a) dan ook ongegrond verklaren.

Ad klachtonderdeel b)

5.2 Klager verwijt verweerder in dit klachtonderdeel dat hij tevens gedragsregel 13 heeft overtreden door overlegging van de confraternele brief van 29 december 2015 in de procedure omdat een deel van deze brief van klager als een voorstel in het kader van schikkingsonderhandelingen was te beschouwen. Volgens klager had verweerder die brief wegens het ontbreken van zijn toestemming niet in de procedure mogen overleggen.

5.3 De raad volgt klager niet in dit verwijt. Uit de inhoud van de door klager bedoelde tekst in de brief van 29 december 2015 is de raad niet gebleken dat op dat moment (nog) sprake was van schikkingsonderhandelingen tussen partijen. Uit de letterlijke tekst blijkt immers niet meer dan dat klager een voorstel onder voorwaarden heeft gedaan aan de cliënt van verweerder, terwijl uit het dossier blijkt dat er eerder ook kennelijk vruchteloos overleg is geweest tussen partijen wat voor verweerder ertoe heeft geleid om de cliënt van klager te gaan dagvaarden. Klager heeft dit verwijt naar het oordeel van de raad onvoldoende onderbouwd en is niet ter zitting verschenen voor een noodzakelijk nadere toelichting daarop. Nu verweerder niet in strijd heeft gehandeld met gedragsregel 13 en evenmin met gedragsregel 19 omdat geen sprake was van een situatie van rauwelijks dagvaarden, ontbreekt een feitelijke grondslag aan dit klachtonderdeel. De raad zal klachtonderdeel b) dan ook ongegrond verklaren.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus gewezen door mr. A.H.M. Dölle, voorzitter, mrs. M.L.C.M. van Kalmthout, G.E.J. Kornet, A.H. Lanting, G.J. van der Veer, leden en bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 20 november 2017.

Griffier Voorzitter

Verzonden d.d. 20 november 2017