

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-092/A/A

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 1 april 2019

in de zaken 19-092/A/A en 19-093/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerders

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) van 14 februari 2019 met kenmerk 2018-613051 en 2018-615187, door de raad ontvangen op 18 februari 2019, en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken.

1 FEITEN

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

1.1 Klager is in dienst geweest van het Centrum voor Werk en Inkomen (hierna: CWI), later het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen (hierna: UWV). Met ingang van 1 april 2007 is zijn functie vanwege een reorganisatie komen te vervallen. Klager is per 1 januari 2008 boventallig verklaard. Klager heeft daartegen op 14 augustus 2008 beroep ingesteld bij de in het Sociaal Plan daarvoor aangewezen geschillencommissie, de Bijzondere Kamer van de CAO-beroepscommissie CWI.

1.2 In december 2008 heeft het UWV voor klager een ontslagvergunning aangevraagd om bedrijfseconomische redenen.

1.3 Bij uitspraak van 20 februari 2009 heeft de Bijzondere Kamer van de CAO-beroepscommissie CWI het in 1.1 genoemde beroep van klager ongegrond verklaard.

1.4 Bij besluit van 26 februari 2009 is het in 1.2 genoemde verzoek afgewezen op de grond dat de omstandigheden van het geval een verlenging van de zoektermijn rechtvaardigden. Hierbij werd kennelijk bedoeld op de in het toepasselijke Sociaal Plan bepaalde termijn waarin partijen gezamenlijk actie ondernemen om boventallige werknemers naar een alternatieve functie te begeleiden.

1.5 Bij het eind van de hiervoor bedoelde verlengde zoekperiode was er voor klager geen passende alternatieve functie gevonden. Daarna heeft het UWV een tweede aanvraag voor een ontslagvergunning ingediend en is de arbeidsovereenkomst per 1 juni 2012 opgezegd.

1.6 Volgens klager is de opzegging kennelijk onredelijk, onder meer omdat voor het ontslag een valse, althans ondeugdelijke grond is gegeven, het ontslag in strijd is met de afspraken die de OR met het oog op de reorganisatie met het UWV had gemaakt en het UWV zich niet heeft gehouden aan het Sociaal Plan. Klager heeft om die reden een procedure aanhangig gemaakt bij de kantonrechter en een verklaring voor recht gevorderd dat de opzegging kennelijk onredelijk is en (primair) veroordeling van het

UWV tot herstel van het dienstverband. Verweerders hebben het UWV in die procedure bijgestaan.

1.7 Bij vonnis van 31 oktober 2014 heeft de kantonrechter de vorderingen van klager afgewezen. Klager is van dit vonnis in hoger beroep gekomen bij het gerechtshof. Verweerders hebben het UWV ook in hoger beroep bijgestaan. Bij arrest van 12 april 2016 heeft het gerechtshof het vonnis van 31 oktober 2014 bekrachtigd.

1.8 Klager heeft het UWV in januari 2018 wederom gedagvaard voor het gerechtshof omdat er volgens hem grond is voor herroeping ex artikel 382 Rv. In die procedure wordt het UWV alleen door verweerder 1 bijgestaan.

1.9 Bij brief van 16 april 2018 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerder 1. Bij brief van diezelfde datum heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland een klacht over verweester 2, die inmiddels in dat arrondissement is gevestigd, ingediend. Klager en verweester 2 hebben ermee ingestemd dat de deken Amsterdam ook de klacht van klager over verweester 2 onderzoekt.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerders tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat zij in de procedures bij de kantonrechter en het gerechtshof feiten hebben geponeerd waarvan zij wisten of redelijkerwijs hadden kunnen weten dat die onjuist zijn.

3 VERWEER

3.1 Verweerders voeren verweer dat hierna, voor zover van belang, zal worden weergegeven.

4 BEOORDELING

Ontvankelijkheid

4.1 De voorzitter ziet zich allereerst voor de vraag gesteld of klager kan worden ontvangen in zijn klacht. Ingevolge artikel 46g, eerste lid, onder a, Advocatenwet wordt een klacht door de voorzitter van de raad van discipline niet-ontvankelijk verklaard indien de klacht (bij de deken) wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop de klager heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft. De voorzitter dient dit voorschrift ambtshalve toe te passen. Alleen onder (zeer) bijzondere omstandigheden kan een overschrijding van deze termijn verschoonbaar zijn.

4.2 De voorzitter overweegt als volgt. Klager verwijt verweerders dat zij in de procedures bij de kantonrechter en het gerechtshof feiten hebben geponeerd waarvan zij wisten of hadden kunnen weten dat die onjuist waren. De procedure bij de kantonrechter is met het vonnis van 31 oktober 2014 geëindigd. Door hierover pas op 16 april 2018 te klagen, heeft klager de in artikel 46g, eerste lid, onder a, Advocatenwet genoemde termijn overschreden. Van zeer bijzondere omstandigheden op grond waarvan de termijnoverschrijding verschoonbaar moet worden geacht is niet gebleken. Klager is in zoverre dan ook niet-ontvankelijk in zijn klacht. Wat betreft de procedure in hoger beroep geldt dat de memorie van antwoord van verweerders in die procedure dateert van 11 augustus 2015 en de zitting heeft plaatsgevonden op 9 maart 2016. Klager is dan ook wel ontvankelijk voor zover zijn klacht ziet op feiten die verweerders hebben geponeerd in de procedure in hoger beroep en in de herzieningsprocedure (voor wat betreft verweester sub 2).

4.3 Klager heeft er overigens terecht op gewezen dat verweerders in de memorie van antwoord van 11 augustus 2015 hebben geschreven dat het UWV al hetgeen zij in eerste aanleg heeft aangevoerd handhaaft en zij verzoekt de inhoud van de daarbij door haar overgelegde processtukken als herhaald en ingelast te beschouwen. In zo-

verre speelt de inhoud van de door verweerders in eerste aanleg ingediende conclusie van antwoord wel een rol bij de hierna volgende beoordeling.

Inhoudelijk

4.4 De klacht ziet op het handelen en/of nalaten van verweerders als advocaten van de wederpartij van klager. Uitgangspunt is dat de advocaat 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. De voorzitter zal de klacht met inachtneming van deze uitgangspunten beoordelen.

4.5 De voorzitter overweegt als volgt. De klacht van klager heeft betrekking op de procedures bij het gerechtshof tussen hem en het UWV over de opzegging van zijn arbeidsovereenkomst. In die procedures, waarvan er thans nog één aanhangig is, gaat het om de vraag of die opzegging kennelijk onredelijk is. In dergelijke procedures worden vaker stellingen ingenomen die de wederpartij onwelgevallig zijn en/of die door de wederpartij als onjuist en onwaar worden ervaren. Ieder der partijen heeft een eigen visie op wat waar is en wat niet waar is. Er is een grote mate van vrijheid om de eigen visie aan de rechter voor te leggen. Klager is van mening dat de opzegging van zijn arbeidsovereenkomst kennelijk onredelijk is en zijn klacht komt er in feite op neer dat verweerders tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld door het tegendeel te beweren.

4.6 De voorzitter is van oordeel dat verweerders niet buiten de grenzen van de hun toekomstige vrijheid zijn getreden door in de procedures (onder meer) aan te voeren dat het Sociaal Plan in het geval van klager juist is toegepast, er een proces van herplaatsing heeft plaatsgevonden, klager de boventalligheid geheel aan hemzelf te danken heeft, klager met de heren S en T gesprekken heeft gevoerd over zijn herplaatsing en boventalligheid, klager een zoektermijn heeft gehad van 53 maanden waarin hij op enkele maanden na geen arbeid heeft verricht en de ondernemingsraad geen bezwaar heeft gemaakt tegen de uitvoeringshandelingen van de reorganisatie. Klager heeft onvoldoende onderbouwd dat deze feiten onjuist zijn en al helemaal niet dat verweerders dat ook wisten of redelijkerwijs hadden kunnen weten. Zoals hiervoor in 4.4 is overwogen, mag de advocaat in beginsel afgaan op de juistheid van het feitenmateriaal dat een cliënt hem verstrekt en is hij slechts in uitzonderingsgevallen gehouden dat feitenmateriaal te verifiëren. Dat van een dergelijk uitzonderingsgeval sprake is, is niet gebleken.

4.7 Verweerders hebben voorts onbetwist gesteld dat al hetgeen klager in deze klachtprocedure heeft aangevoerd al inhoudelijk is beoordeeld door de kantonrechter en het gerechtshof. Het is ook aan de civiele rechter en niet aan de tuchtrechter om de stellingen van partijen ten aanzien van de opzegging van de arbeidsovereenkomst over en weer te wegen, mede aan de hand van de overgelegde stukken. Thans is er nog een herzieningsprocedure aanhangig, in welke procedure aan het gerechtshof onder

meer ter beoordeling voorligt de vraag of de door klager ook in de onderhavige klacht-procedure overgelegde verklaring van de heer S, voormalig manager bij het UWV, van 31 januari 2018 reden is voor herziening van het arrest van 12 april 2016. Ook die vraag is niet ter beoordeling aan de tuchtrechter.

4.8 Dat verweerders respectievelijk verweerster in de procedures bij het gerechtshof een onjuist en negatief beeld van klager hebben respectievelijk heeft geschetst, zoals klager stelt, is zoals hiervoor in 4.5 is overwogen inherent aan een gerechtelijke procedure. Met de wijze waarop verweerders respectievelijk verweerster (het handelen en/of nalaten van) klager hebben respectievelijk heeft beschreven, hebben zij respectievelijk heeft zij naar het oordeel van de voorzitter de grenzen van het toelaatbare niet overschreden. Verweerster heeft dat evenmin gedaan door in de herzieningsprocedure de juistheid dan wel objectiviteit van de verklaring van de heer S in twijfel te trekken.

4.9 Voor zover klager er ook nog over klaagt dat verweerders aan het gerechtshof een bewijsaanbod hebben gedaan, inhoudende een verklaring van de heer T, een voormalig lid van de Raad van Bestuur van het CWI, terwijl bij klager het vermoeden bestaat dat de heer T daarvan niet (vooraf) in kennis is gesteld en/of daarmee heeft ingestemd geldt dat, wat daarvan ook zij, klager een onvoldoende rechtstreeks belang heeft om daarover te klagen.

4.10 Op grond van het voorgaande zal de voorzitter klager dan ook deels (kennelijk) niet-ontvankelijk verklaren en de klachten voor het overige kennelijk ongegrond.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

- klager, met toepassing van artikel 46g, eerste lid, onder a, Advocatenwet niet-ontvankelijk in zijn klachten, voor zover de klachten zien op de procedure bij de kantonrechter;
- klager, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk niet-ontvankelijk voor zover de klacht betrekking heeft op het door verweerders gedane bewijsaanbod;
- de klachten voor het overige, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.

Aldus in het openbaar uitgesproken door mr. E.J. van der Molen, plaatsvervangend voorzitter, met bijstand van mr. S. van Excel als griffier op 1 april 2019.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is in afschrift op 1 april 2019 verzonden.