

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 210387

Beslissing van 2 december 2022 in de zaak 210387

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager

tegen:

verweerder

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD

1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van 27 december 2021 van de Raad van Discipline (hierna: de raad) in het ressort Den Haag (zaaknummer: 21-163/DH/DH). In deze beslissing is de klacht van klager in alle onderdelen ongegrond verklaard.

1.2 Deze beslissing is onder ECLI:NL:TADRSGR:2021:240 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

2 DE PROCEDURE BIJ HET HOF

2.1 Het hoger beroepschrift van klager tegen de beslissing is op 28 december 2021 ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Verder bevat het dossier van het hof:

2.3 Op 3 oktober 2022 heeft verweerder een e-mail met bijlage aan de griffie van het hof gestuurd. Aan verweerder is voorgehouden dat dit stuk in beginsel te laat is ingediend, gezien het bepaalde in art. 4.6 Procesreglement. Van de mogelijkheid toe te lichten waarom dit stuk desondanks toegevoegd moet worden aan het dossier van het hof, heeft verweerder geen gebruik gemaakt. Het hof heeft dit stuk daarom buiten beschouwing gelaten.

2.4 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 10 oktober 2022. Daar zijn verweerder en – een kwartier na aanvang van de mondelinge behandeling – klager verschenen. Klager heeft zijn standpunt toegelicht aan de hand van spreekantekeningen, die ook onderdeel uitmaken van het dossier van het hof.

3 FEITEN

3.1 Het hof gaat uit van de volgende feiten.

3.2 Klager is vanaf eind 2005 in loondienst, en vanaf begin 2006 in de functie van advocaat, werkzaam geweest bij het advocatenkantoor van verweerder. Tussen klager en verweerder is in 2018 een geschil ontstaan over klagers niet-genoten vakantiedagen.

3.3 Klager heeft verweerder bij dagvaarding van 26 februari 2020 gedagvaard voor de rechtbank Den Haag, team kanton, locatie Leiden in verband met nog 256,5 openstaande vakantiedagen. De dagvaarding (inclusief bijlagen) maakt onderdeel uit van het klachtdossier.

3.4 De gemachtigde van verweerder heeft namens verweerder voor de rolzitting van 6 mei 2020 een conclusie van antwoord ingediend. De conclusie van antwoord maakt onderdeel uit van het klachtdossier. In de conclusie van antwoord wordt gesteld dat op grond van alle omstandigheden in redelijkheid van verweerder niet kan en mag worden verwacht dat hij de arbeidsovereenkomst met klager nog voortzet en dat daartoe door verweerder een separate procedure aanhangig wordt gemaakt.

3.5 Klager heeft vervolgens gereageerd bij 'akte uitlaten tevens overleggen producties' voor de zitting van 30 juni 2020. In zijn akte heeft hij onder meer gesteld dat verweerders conclusie van antwoord bol staat van verwijten aan klager die niets met vakantiedagen te maken hebben en dat de beschuldigingen bovendien niet juist zijn.

3.6 Bij brief van 19 juni 2020 aan de rechtbank heeft de gemachtigde namens verweerder bezwaar gemaakt tegen de door klager ingediende akte. Tevens heeft de gemachtigde van verweerder een verzoek gedaan om de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden, met het verzoek dit gevoegd te behandelen met de reeds lopende procedure. Het verzoekschrift tot ontbinding maakt onderdeel uit van het klachtdossier.

3.7 Op 21 juni 2020 heeft klager de voorliggende klacht over verweerder ingediend bij de deken.

3.8 Klager heeft op 30 juni 2020 een klacht ingediend tegen de gemachtigde van verweerder (21-1045/DH/DH). Deze klacht zag onder meer op uitlatingen in de hiervoor onder 3.4 vermelde conclusie van antwoord. De raad heeft de klacht (waaronder die over grievende uitlatingen in bedoelde conclusie van antwoord) ongegrond verklaard. Klager heeft hoger beroep ingesteld tegen deze beslissing.

3.9 Op 28 september 2020 heeft verweerder een klacht over klager ingediend (21-1044/DH/DH). De raad van discipline heeft deze klacht deels gegrond verklaard en aan klager een berisping opgelegd. Tegen deze beslissing is hoger beroep ingesteld door klager.

3.10 Nadat de rechtbank uitspraak had gedaan in het arbeidsrechtelijke geschil tussen partijen, heeft klager hoger beroep ingesteld bij het gerechtshof Den Haag. Het gerechtshof heeft onder meer geoordeeld dat verweerder ter zake van de vakantiedagen nog een vergoeding aan klager is verschuldigd. Verweerder heeft cassatie ingesteld.

4 KLACHT

4.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerder dat hij:

a) vanaf het moment waarop klager de vergoeding van niet-genoten vakantiedagen ter discussie stelde niet bereid is geweest om daarover met klager op een zakelijke manier in overleg te treden, maar klager twee jaar lang met valse beschuldigingen heeft overstelpt en maatregelen heeft opgelegd, waardoor klager in zijn werkzaamheden werd beperkt;

b) in de gerechtelijke procedure die klager met betrekking tot de niet-genoten vakantiedagen tegen hem heeft aangespannen onderwerpen aan de orde heeft

gesteld die niets met de discussie over de niet-genoten vakantiedagen te maken hebben;

c) zich in het kader van deze procedure bij herhaling in onnodig grievende bewoordingen over klager heeft uitgelaten en zich heeft schuldig gemaakt aan laster;

d) de rechtbank daarbij bewust onjuist heeft ingelicht;

e) naar aanleiding van klagers vordering betreffende de niet-genoten vakantiedagen heeft gedreigd met ontslag en een ontbindingsverzoek betreffende de arbeidsovereenkomst heeft ingediend.

toelichting klacht eerste aanleg:

4.2 Ter toelichting op klachtonderdeel c) heeft klager verschillende uitlatingen van verweerder opgenomen die hij onnodig grievend acht, waaronder onder meer de volgende: dat klager vrijwel geen sociale contacten had en in een vervuilde huurwoning woonde, dat klager elke avond stoofpeertjes en broccoli at omdat hij alleen daarvan wist hoe hij dat klaar moest maken, dat klager niet in staat was om een auto te kopen, dat klager agressief reageerde als acquisitie ter sprake kwam, dat klager schold, vloekte en tierde om het vervolgens glashard te ontkennen en dat klager de kast in de kamer van verweerder openbrak om die te doorzoeken.

4.3 Ter toelichting op klachtonderdeel d) heeft klager een aantal voorbeelden genoemd, waaronder (samengevat): het bijwonen van een verificatievergadering, het verwijt dat verweerder door toedoen van klager een klant was verloren, fouten in dossier W en de beschuldiging van het uitschelden van mevrouw D. Ook heeft verweerder in de conclusie van antwoord gesteld dat er helemaal geen vakantiedagenadministratie bestond, waarbij hij gebruik zou hebben gemaakt van de leugenachtige verklaring van mevrouw D.

5 BEOORDELING

overwegingen raad

5.1 De raad heeft voorop gesteld dat alle verwijten van klager zien op gedragingen van verweerder als werkgever en procespartij in een arbeidsrechtelijke procedure. Feitelijk ziet de klacht op de (grotendeels) toonzetting en stellingname in de context van het gehele arbeidsrechtelijke geschil en met name de daarbij gevoerde procedures, waaronder de gewraakte conclusie van antwoord.

5.2 Het advocatentuchtrecht is op dit handelen ook van toepassing, wat betekent dat een advocaat zich dient te gedragen op een wijze die een behoorlijk advocaat betaamt en het vertrouwen in de advocatuur niet schaadt. Volgens de raad is dit criterium beperkter dan het criterium waaraan het handelen van een advocaat als zodanig wordt getoetst. Getoetst wordt slechts of de advocaat zich bij de vervulling van de andere functie zodanig gedraagt dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt geschaad.

5.3 De raad heeft ter zake van de gestelde grievende uitlatingen overwogen dat het uitgangspunt is dat uitingen worden beschermd door het grondrecht op vrijheid van meningsuiting als gegarandeerd in artikel 10 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en fundamentele vrijheden (hierna: EVRM). Een beperking van die vrijheid is op grond van artikel 10 lid 2 EVRM slechts toegestaan als zo'n beperking bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van bepaalde waarden, waaronder de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen. Een beperking mag niet verder gaan dan strikt noodzakelijk. De rechter zal zich in een concrete zaak steeds moeten afvragen of er werkelijk een dringende reden bestaat om een bepaalde meningsuiting ontoelaatbaar te achten.

5.4 Het recht op vrije meningsuiting geldt op grond van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens ook voor advocaten. Het is van belang voor een goede rechtspleging en voor een optimale bijstand aan cliënten dat advocaten zich vrij en zonder angst voor repercussies kunnen uitspreken met name in de rechtszaal en in processtukken. Daarbij is het van belang dat de advocaat in zijn uitlatingen de grens van het toelaatbare niet overschrijdt, onder meer, zo begrijpt het hof, door stellingen te plegen zonder solide feitelijke basis, en dat zijn uitlatingen niet als misleidend of een goedkope aanval kunnen worden beschouwd. Een daarmee vergelijkbare norm kan worden aangelegd in dit geval, waar verweerder niet als zijn eigen advocaat, maar als procespartij betrokken was bij de procedures over het arbeidsgeschil en waar hij in die procedures de door zijn advocaat ingediende processtukken zal hebben geaccordeerd.

5.5 De raad heeft geoordeeld dat verweerder in zijn uitlatingen de grenzen van het toelaatbare heeft opgezocht, maar dat hij de hem toekomende ruime mate van vrijheid niet te buiten is gegaan. Partijen in een dispuut moeten in staat zijn zich vrij en zonder angst voor repercussies uit te spreken en dienen over en weer te kunnen incasseren. Dat geldt zeker voor advocaten, die er vanuit hun professie aan gewend zijn dat er op het scherpst van de snede wordt geargumenteed. In de conclusie van antwoord heeft verweerder feiten aangevoerd die niet bij voorbaat irrelevant zijn en voor de beoordeling van de arbeidsrechtelijke zaak van belang kunnen zijn. Hoewel de toonzetting en uitlatingen in (met name) de conclusie van antwoord fel zijn, zijn deze niet onbetamelijk, mede gelet op de omstandigheid dat ook klagers dagvaarding niet louter zakelijk was. Klager benoemt in zijn dagvaarding bijvoorbeeld dat verweerder 'furieus reageerde', 'bulderde' en 'dreigend' naast hem stond. Ook in het verdere verloop van de arbeidsrechtelijke procedure hebben beide partijen gekozen voor een tamelijk scherpe toonzetting en minder vleiende uitlatingen over elkaars persoon. Een procespartij die zelf de grenzen van het betamelijke opzoekt, kan het zijn procedurele wederpartij minder snel verwijten dat hij vergelijkbaar gedrag vertoont. Daarbij acht de raad het ook van belang dat de uitlatingen zijn gedaan binnen de beslotenheid van een gerechtelijke procedure.

beroepsgronden

5.6 Klager heeft aangevoerd dat de raad niet alle onderdelen van de klacht heeft behandeld, de feiten niet volledig heeft beoordeeld en ten onrechte zich op het standpunt heeft gesteld dat een oordeel over de inhoudelijke stellingen van het arbeidsrechtelijke geschil is voorbehouden aan de civiele rechter. De raad heeft volgens klager een onjuist criterium toegepast bij het toetsen van het gedrag van verweerder. Daarbij heeft de raad ten onrechte de uitlatingen van verweerder in de conclusie van antwoord als niet ontoelaatbaar beoordeeld. De afweging tussen wat klager heeft gesteld en wat verweerder daartegenover op onjuiste grond heeft aangevoerd, is volledig zoek. De raad heeft een verkeerde afweging gemaakt.

verweer in beroep

5.7 Verweerder heeft gemotiveerd verweer gevoerd, waarvan de strekking is dat klager zeer afwijkend gedrag vertoont en talloze juridische en klachtprocedures start tegen degenen die op zijn pad komen.

overwegingen hof - alle klachtonderdelen beoordeeld door raad?

5.8 Het hof kan klager niet volgen in zijn stelling dat de raad niet alle klachtonderdelen heeft beoordeeld. De raad heeft immers overwogen dat alle verwijten zien op de uitlatingen van verweerder in de aanloop naar de arbeidsrechtelijke procedure en het daaropvolgende ontbindingsverzoek. De raad heeft de klachtonderdelen zo mogen samenvatten. Dat de raad niet alle feiten bij zijn oordeel heeft betrokken, heeft klager

niet nader onderbouwd en is overigens ook niet gebleken. Verder heeft de raad terecht overwogen dat een inhoudelijk oordeel over de door partijen ingenomen stellingen is voorbehouden aan de civiele rechter. De beroepsgronden die op het voorgaande betrekking hebben, falen dan ook.

overwegingen hof - hoedanigheid verweerder

5.9 Het hof stelt voorop dat de klacht is gericht tegen verweerder in zijn hoedanigheid van werkgever tevens procespartij in de civiele procedure. Voor handelen van advocaten in een andere hoedanigheid geldt het volgende toetsingskader.

5.10 Het in de artikelen 46 en volgende van de Advocatenwet geregelde tuchtrecht heeft betrekking op het handelen en nalaten van advocaten als zodanig en beoogt een behoorlijke beroepsuitoefening te waarborgen. Ook wanneer een advocaat optreedt in een andere hoedanigheid dan die van advocaat, kan voor hem het advocatentuchtrecht gelden. Dat is het geval als er voldoende aanknopingspunten zijn tussen de verweten gedraging en de beroepsuitoefening van advocaat. Als die ontbreken, geldt de maatstaf of de advocaat bij het handelen in die andere hoedanigheid het vertrouwen in de advocatuur heeft geschaad.

5.11 In dit geval heeft het handelen van verweerder voldoende aanknopingspunten met zijn beroepsuitoefening. Niet alleen gaat het om het handelen van verweerder als werkgever in zijn advocatenpraktijk, ook heeft hij een actieve rol in de juridische procedure die hij als werkgever en procespartij voert tegen klager. Het feit dat hij zich in het arbeidsrechtelijke geschil laat bijstaan door een gemachtigde maakt dit niet anders. Verweerder heeft namelijk bevestigd dat de inhoud van de conclusie van antwoord van hem afkomstig is en hij de definitieve conclusie van antwoord heeft geaccordeerd voordat die is ingebracht in de procedure. Het advocatentuchtrecht is dus op basis van art. 46 Advocatenwet ten volle van toepassing op het handelen van verweerder.

overwegingen hof - vrijheid van meningsuiting

5.12 In diezelfde lijn geldt dat – anders dan de raad overweegt in r.o. 5.5. van zijn beslissing - de maatstaf voor vrijheid van meningsuiting voor advocaten *ten volle* van toepassing is op de bestreden bewoordingen in de conclusie van antwoord, vanwege verweerders feitelijke betrokkenheid bij de totstandkoming van de conclusie van antwoord van zijn gemachtigde. Op basis hiervan draagt verweerder daarvoor ook de volledige (tuchtrechtelijke) verantwoordelijkheid. Daarbij brengt de bijzondere aard van het beroep van advocaat wel mee dat hun optreden in het openbaar discreet, eerlijk en waardig dient te zijn, derhalve in overeenstemming met de “ethics of the legal profession”, vgl. EHRM 30 november 2006, NJ 2007/368 (Veraart tegen Nederland, § 53). Dat betekent dat de gebruikte bewoordingen hun begrenzing vinden in de betamelijkheid.

5.13 Wat betreft de inhoudelijke beoordeling van de voorliggende verwijten aan het adres van verweerder, die in de kern zien op de inhoud van de conclusie van antwoord (zie hiervoor in 3.4), oordeelt het hof dat er op basis van het onderzoek in hoger beroep geen aanleiding is om tot een andere beoordeling te komen dan de raad. Bedoelde inhoud van de conclusie van antwoord voldoet aan de maatstaf zoals hiervoor in 5.12 weergegeven. Daarbij acht het hof van belang dat verweerder gemotiveerd heeft toegelicht dat de door hem gebruikte bewoordingen in de conclusie van antwoord nodig waren om aan te tonen dat het aan de bijzondere persoonlijkheid van klager lag dat hij nadrukkelijk geen uitbetaling van zijn vakantiedagen wenste. Los van de vraag of dit standpunt inhoudelijk juist is, was deze processtrategie in de civiele procedure verdedigbaar. Daarbij betreft het hof ook de omstandigheid dat klager in zijn dagvaarding zelf ook omstandigheden aanstipte, die zoals hij zelf zegt

“in principe niets met de vakantiedagen hebben te maken”. De door verweerder geaccordeerde bewoordingen in de conclusie van antwoord overschrijden, gegeven de hierboven in 5.5 weergegeven omstandigheden, dan ook niet de grens van het toelaatbare en daarmee die van de betamelijkheid. Verweerder heeft niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld jegens klager.

overwegingen hof - slotsom

5.14 Hetgeen in hoger beroep nog (aanvullend) naar voren is gebracht, leidt niet tot een ander oordeel. Het hof verwerpt de beroepsgronden van klager en zal de beoordeling van de raad bekrachtigen.

6 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van 27 december 2021 van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag, gewezen onder nummer 21-163/DH/DH.

Deze beslissing is gewezen door J. Blokland, voorzitter, G. Creutzberg, A.R. Sturhoofd, J.M. Louwrier en C.A.M.J. Raymakers leden, in tegenwoordigheid van mr. L.E. Verwey, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 2 december 2022.

griffier
voorzitter

De beslissing is verzonden op 2 december 2022.