

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-767/AL/GLD

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem Leeuwarden van 26 februari 2024

in de zaak **23-767/AL/GLD**

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over

verweerder

gemachtigde: mr. [van V]

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 18 oktober 2022 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Gelderland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 8 november 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K 22/127 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 8 januari 2024. Daarbij waren klager, verweerder en de gemachtigde van verweerder aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier.

2 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten.

2.1 De heer [N] is in conflict geraakt met zijn toenmalige werkgever Meat Friends Noord BV (hierna: MFN). De kern van het geschil is of [N] recht heeft op de reiskostenvergoeding die in artikel 4.5 van de tussen partijen gesloten arbeidsovereenkomst is overeengekomen of dat MFN met toepassing van een eenzijdig wijzigingsbeding als bedoeld in artikel 7:613 BW de (voor [N] ongunstigere) reiskostenregeling van de cao Slagers mag toepassen.

2.2 Klager heeft in dat geschil [N] bijgestaan. Verweerder heeft MFN bijgestaan.

2.3 De kantonrechter van de rechtbank in Assen heeft op 14 september 2021 een vonnis gewezen waartegen MFN hoger beroep heeft ingesteld.

2.4 Op 14 september 2022 heeft er een zitting plaatsgevonden bij het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden. Tijdens die zitting zijn partijen, bijgestaan door hun raadslieden, verschenen. Het gerechtshof heeft ter zitting arrest bepaald. Het proces-verbaal van die zitting luidt, voor zover relevant, als volgt:

Mr. [S]: [N] is er € 160,- op achteruit gegaan. Wanneer we rekening houden met de compensatie heeft hij een nadeel van € 130,-. Dit zien we in productie 14 van de conclusie van repliek.

[N]: Onder de CAO slagers ga ik er in salaris op achteruit en daarnaast mis ik een reiskostenvergoeding. Er is compensatie gekomen om te zorgen dat men bruto hetzelfde salaris behield, maar ik geloof niet dat daar de reiskosten in zaten. In aanloop naar de eerste rechtszaak heb ik een salarisberekening (productie 14) gemaakt op basis van mijn salaris onder de CAO vlees en onder de CAO slagers.

2.5 In een e-mail van 27 september 2022 heeft verweerder het volgende aan klager geschreven:

In het vervolg op de mondelinge behandeling van 14 september 2022 vraag ik uw aandacht voor het volgende.

1. Ter gelegenheid van de mondelinge behandeling heeft uw cliënt expliciet volhard in de door hem betrokken stelling dat hij er als gevolg van de migratie van de CAO Vlees naar de CAO Slagers in inkomen op achteruit is gegaan. De stelligheid waarmee dit door uw cliënt is gesteld en die stelling is herhaald heeft cliënte aanleiding gegeven nader onderzoek te doen.

2. De uitkomst van het door cliënte verrichte onderzoek betreffende de meest recente periode juni tot en met augustus 2022 maakt expliciet duidelijk dat de door uw cliënt betrokken stelling onjuist is respectievelijk zijn volharding in die stelling ter gelegenheid van de mondelinge behandeling op 14 september 2022 niet juist is c.q. strijd met het waarheidsbeginsel van artikel 21 Rv. Ik verwijs naar het bijgevoegde overzicht, waaruit blijkt dat het maandelijks inkomen tenminste gelijk is gebleven en zelfs sprake is van inkomensvoortgang in elke tot de periode juni t/m augustus 2022 behorende maand.

3. Bij de stand van zaken, zoals hierboven uiteengezet, ben ik voornemens om het gerechtshof te informeren over de door cliënte na het onderzoek gedane vaststelling. Alvorens daartoe over te gaan, verzoek ik u mij te bevestigen dat u er geen bezwaar tegen heeft dat ik het gerechtshof van de door cliënte na onderzoek gedane bevindingen deelgenoot maak.

2.6 In een e-mail van 27 september 2022 heeft klager het volgende aan verweerder geschreven:

Naar aanleiding van uw verzoek van 27 september kan ik u laten weten hier niet mee in te stemmen. Ik maak er bezwaar tegen dat u het hof nader informeert, nu door het hof arrest is bepaald. U en uw cliënte hebben meer dan voldoende tijd gehad om te reageren op de stellingen die mijn cliënt op het betreffende punt reeds in eerste aanleg heeft ingenomen. U heeft uw beurt voorbij laten gaan. Ik ga er van uit dat u er van afziet om het Hof te informeren, gelet op artikel 21 lid 3 van de Gedragsregels. De door u meegezonden bijlage heb ik niet beoordeeld, zodat u aan mijn weigering geen conclusies kunt verbinden.”

2.7 In een brief van 4 oktober 2022 heeft verweerder het volgende aan het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden geschreven:

1. Ter gelegenheid van de mondelinge behandeling heeft de raadsman van de wederpartij expliciet volhard in de door de wederpartij betrokken stelling dat hij er als

gevolg van de migratie van de CAO vlees naar de CAO Slagers in inkomen op achteruit is gegaan. In het proces-verbaal van de mondelinge behandeling is vastgelegd dat door de raadsman van de wederpartij het volgende aan het gerechtshof is voorgehouden:

"[N] is er € 160,- op achteruit gegaan. Wanneer we rekening houden met compensatie heeft hij een nadeel van € 130,-."

2. Door de wederpartij is blijkens het proces-verbaal van de mondelinge behandeling aan het gerechtshof voorgehouden:

"Onder de CAO slagers ga ik er in salaris op achteruit en daarnaast mis ik een reiskostenvergoeding. Er is compensatie gekomen om te zorgen dat men bruto hetzelfde salaris behield, maar ik geloof niet dat daar de reiskosten in zaten."

De verklaring van de wederpartij geeft er blijk van dat de wederpartij afstand neemt van het in eerste aanleg betrokken standpunt dat hij er in bruto inkomen op achteruit is gegaan. Tegelijkertijd stelt cliënte vast dat de wederpartij volhardt in het door zijn raadsman aan het gerechtshof voorgehouden standpunt, zoals hiervoor geciteerd.

3. Cliënte hecht eraan het gerechtshof kenbaar te maken dat de door de raadsman van de wederpartij en door de wederpartij zelf aan het gerechtshof voorgehouden stellingen van feitelijke aard onjuist zijn. Cliënte stelt zich op het standpunt dat de wederpartij door het gerechtshof te (laten) informeren op de wijze als hiervoor geciteerd diens verplichting uit hoofde van artikel 21 Rv schendt. Cliënte onderbouwt deze stelling met een verwijzing naar het bijgevoegde overzicht dat de uitkomst is van onderzoek betreffende de meest recente periode juni tot en met augustus 2022. Uit dit onderzoek volgt dat het maandelijks inkomen voor de wederpartij tenminste gelijk is gebleven en zelfs sprake is van inkomensvoortgang in elke tot de periode juni tot en met augustus 2022 behorende maand - inclusief reiskostentoeslag -.

4. Komt het gerechtshof toe aan de door de wederpartij betrokken stelling van feitelijke aard, dan verzoekt cliënte het gerechtshof het vorenstaande en hetgeen uit de bijgevoegde bijlage blijkt in zijn oordeelsvorming te betrekken.

2.8 In een e-mail van 4 oktober 2022 heeft klager het volgende aan verweerder geschreven:

Ik stel vast dat u in strijd met artikel 21 lid 3 van de Gedragsregels heeft gehandeld, door u zich zonder mijn toestemming te wenden tot het hof nadat arrest is bepaald. Ondanks dat ik u daarvoor op voorhand heb gewaarschuwd. Daarmee doet u aan napleiten en dat is wat mij betreft een onaanvaardbare poging om de raadsheren te beïnvloeden, nadat de uitwisseling van de wederzijdse standpunten is afgerond. U tracht daaraan een morele rechtvaardiging te geven door te spreken over waarheidsvinding, maar daarmee verbloemt u dat er slechts sprake is van een poging tot herstel van een omissie aan uw kant. De door u gebruikte argument had u immers moeten verwerken in uw memorie van grieven.

Extra kwalijk vind ik het dat u nalaat om bij het hof aan te geven dat ik u geen toestemming heb gegeven om het hof te berichten. Ik ga er van uit dat u vandaag nog

een bericht verstuurd aan het hof, waarin wordt aangegeven dat u geen instemming heeft van mijn kant (...).

2.9 In een e-mail van 4 oktober 2022 heeft verweerder het volgende aan klager geschreven:

1. Uw opmerking over dat ik heb verzuimd kenbaar te maken aan het gerechtshof dat uwerzijds niet in is gestemd met toezending van mijn e-mailbericht met bijlage is correct. Mijn verzuim ter zake – waaraan geen bijzondere reden ten grondslag lag – heb ik hersteld. Ik verwijs naar het bijgevoegde, aan het gerechtshof gerichte, schrijven.

2. Uw inhoudelijke bezwaar tegen mijn handelwijze deel ik niet. Ik verwijs daarvoor naar hetgeen ik in mijn e-mailbericht van hedenmiddag aan u heb uiteengezet. Op het door uw cliënt in eerste aanleg betrokken standpunt – inhoudend dat sprake zou zijn van ongelijke bruto inkomens in de vergelijking tussen de CAO's Vlees en Slagers – is uw cliënt zelf teruggekomen, getuige het door mij aangehaalde citaat in mijn e-mailbericht van hedenmiddag aan u. (...) Het is juist de door u -voor rekening van uw cliënt komende -stelling -inhoudend dat uw cliënt er netto € 130,00 op achteruit gaat - geweest, die cliënte heeft bewogen mij te verzoeken daartegen actie te ondernemen. Van herstel van een omissie aan mijn kant of napeleiten is geen sprake (geweest). In de gewisselde processtukken is door u immers niet gesteld dat sprake is van een netto inkomensachteruitgang van € 130,00.

2.10 Naar aanleiding van de e-mail van klager aan verweerder van 4 oktober 2022 heeft verweerder alsnog het gerechtshof ingelicht over het feit dat klager geen toestemming aan verweerder had verleend om zich tot het gerechtshof te wenden.

2.11 Op 11 oktober 2022 heeft het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden arrest gewezen.

2.12 Op 18 oktober 2022 heeft klager een klacht tegen verweerder ingediend bij de deken.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet door zich na de uitspraak van de rechter zonder de toestemming van klager tot de rechter te wenden.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft tegen de klacht onder meer het volgende verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op het handelen van de advocaat van de wederpartij van de cliënt van klager. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Discipline komt aan deze advocaat een grote mate van vrijheid toe om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem, in overleg met zijn cliënt, goedgevoelt. Deze vrijheid is niet onbepaald, maar kan onder meer worden ingeperkt als de advocaat a) zich onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, b) feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat deze in strijd met de waarheid zijn dan wel c) (anderszins) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig schaadt zonder dat daarmee een redelijk doel wordt gediend.

5.2 De gedragsregels beogen invulling te geven aan de eisen die mogen worden

gesteld aan een goede taakuitoefening door een behoorlijk advocaat. De tuchtrechter toetst aan de norm van artikel 46 van de Advocatenwet en niet aan de gedragsregels, waarbij de gedragsregels overigens zo nodig wel van betekenis kunnen zijn bij bedoelde toets. Gedragsregel 21 lid 3 bepaalt dat het een advocaat niet geoorloofd is om zich zonder toestemming van de wederpartij tot de rechter te wenden nadat de uitspraak is bepaald. De ratio hiervan is dat voorkomen moet worden dat een partij nog een poging doet om de rechter te beïnvloeden als de uitwisseling van de wederzijdse standpunten is afgerond. Handelen in strijd met deze gedragsregel is in beginsel handelen dat een behoorlijk advocaat niet betaamt in de zin van artikel 46 Advocatenwet.

5.3 Het staat vast dat in deze zaak door het gerechtshof een uitspraakdatum was bepaald. Ook staat vast dat verweerder daarna - zonder toestemming van klager - zich in een brief van 4 oktober 2022 tot het gerechtshof heeft gewend en in die brief inhoudelijke opmerkingen over de zaak heeft gemaakt. Verweerder heeft erkend dat hij hiermee in strijd met deze gedragsregel heeft gehandeld.

5.4 Verweerder heeft echter aangevoerd dat dat hij een rechtvaardiging had om op deze wijze te handelen en dat er daarom geen sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen. Volgens verweerder hebben klager en zijn cliënt op de zitting onjuiste informatie verschaft die voor de beslissing van het hof van belang zou kunnen zijn en daarmee in strijd hebben gehandeld met artikel 21 Rv. Die bepaling houdt in dat partijen verplicht zijn om de voor de beslissing van belang zijnde feiten volledig en naar waarheid aan te voeren. Het stond verweerder daarom vrij om het hof na de zitting te laten weten dat de verklaringen van klager en zijn cliënt onjuist zijn, aldus verweerder.

5.5 De raad volgt verweerder niet in dit standpunt. Gedragsregel 21 lid 3 is een duidelijke norm. Op het daarin verwoorde beginsel mag niet te lichtvaardig een uitzondering worden gemaakt. Uit de stukken blijkt dat de partijen op het moment van de mondelinge behandeling bij het gerechtshof de beschikking hadden over alle stukken en de raad ziet de opmerkingen van klager en zijn cliënt, die volgens verweerder onjuist zijn, als hun interpretatie van die stukken. Het is aan verweerder om, eveneens op de zitting, aan te voeren waarom het gerechtshof die interpretatie niet zou moeten volgen. Daar moet het debat gevoerd worden en niet achteraf. De omstandigheid dat verweerder zich kennelijk na de zitting realiseerde dat deze stelling van de wederpartij (in zijn ogen) onjuist was, is geenszins een rechtvaardiging om vervolgens in strijd met gedragsregel 21 lid 3 het hof te benaderen. Daarbij maakt het beginsel niet uit of de interpretatie van klager en zijn cliënt al dan niet juist is. Of dat het geval is blijkt overigens niet uit de door verweerder overgelegde stukken. Het beroep op artikel 21 Rv kan verweerder niet baten nu de daarin neergelegde norm niet het belang van de andere partij beoogt te beschermen.

5.6 Zelfs in het geval het belang van de cliënte van verweerder zou hebben geëist dat verweerder na het bepalen van de uitspraak nog iets onder de aandacht van het hof zou hebben moeten brengen, waarvan als gezegd in deze zaak niet is gebleken, dan had hij eerst de deken om advies moeten vragen. Ook als, zoals verweerder lijkt te betogen, de deken hem waarschijnlijk een onwelgevallig advies zou hebben gegeven. De klacht is gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft in een zaak waarin de uitspraak door de rechter al was bepaald, zonder toestemming van de wederpartij een brief aan de rechter gestuurd waarin hij inhoudelijk op de zaak is ingegaan. Hij heeft daarmee bewust gehandeld in strijd met

gedragsregel 21 lid 3. Bij de bepaling van de maatregel houdt de raad er - in het nadeel van verweerder - rekening mee dat verweerder (ook op de zitting van de raad) is blijven volhouden dat hij de gedragsregel weliswaar heeft geschonden, maar dat hij dat gelet op artikel 21 Rv ook mocht. Hieruit blijkt dat verweerder het belang van deze door hem geschonden bepaling niet inziet en bovendien dat hij klager – ten onrechte – beschuldigt van het handelen in strijd met artikel 21 Rv. Bij de strafmaat betreft de raad ook de omstandigheid dat verweerder niet eerst de deken heeft geraadpleegd. Gelet op alle feiten en omstandigheden is de raad van oordeel dat de oplegging van een berisping passend en geboden is.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.2 Omdat raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 50,- aan forfaitaire reiskosten van klager,
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 50,- aan forfaitaire reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klager. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b en c genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 0790 00, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4.

Aldus beslist door mr. J.U.M. van der Werff, voorzitter, mrs. W.W. Korteweg en M. Tijsseling, leden, bijgestaan door mr. W.B. Kok als griffier en uitgesproken in het openbaar op 26 februari 2024.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 26 februari 2024

