

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-316/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 19 februari 2019
in de zaak 18-316/A/A en 18-317/A/A
naar aanleiding van de klacht van:

klagers

over:

verweerders

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 20 februari 2017 hebben klagers bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam een klacht ingediend over verweerders. Na aanvang van het klachtonderzoek heeft verweerder sub 1 zijn praktijk naar Den Haag verplaatst. De plaatsvervangend voorzitter van het Hof van Discipline heeft bij verwijzingsbeslissing van 7 augustus 2017 de klachtzaak tegen verweerder sub 1 voor verdere behandeling verwezen naar de raad van discipline te Amsterdam (hierna: de raad).

1.2 Bij brief aan de raad van 19 april 2018 met kenmerk 4017-96846 en 100494, door de raad ontvangen op 20 april 2018, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 8 januari 2019 in aanwezigheid van klagers sub 1 en 4 en verweerders, bijgestaan door hun gemachtigde. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- de onder 1.2 bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken 1 tot en met 48 van de bij die brief gevoegde inventarislijst;
- de e-mail met bijlagen van de gemachtigde van klagers aan de raad van 20 december 2018.

2 FEITEN

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

2.1 Klagers sub 1 t/m 3 zijn in dienst (dan wel in dienst geweest) van Tarkett Sports B.V., voorheen genaamd Desso Sports B.V. (hierna: Desso). Tussen Desso en klagers sub 1 en 2 is sprake (dan wel sprake geweest) van een arbeidsrechtelijk geschil. Verweerders hebben Desso daarin bijgestaan als advocaat. Klager sub 1, en later ook klager sub 2, zijn bijgestaan door klager sub 4.

2.2 Op 2 december 2016 hebben medewerkers van Desso gesprekken gevoerd met klager sub 1 en met klager sub 2, waarbij aan ieder van hen een vaststellingsovereenkomst is overhandigd.

2.3 Op 16 december 2016 heeft de heer B van Desso een brief gestuurd aan klager sub 1, met onder meer de volgende inhoud:

“Tot op heden hebben wij van u geen reactie ontvangen op het voorstel ter beëindiging van uw arbeidsovereenkomst bij Desso Sports BV. Dit betekent dat ons voorstel is vervallen en dat u hier geen aanspraak meer op kunt maken.

Per volgende week zullen we een uitgebreid onderzoek starten naar de gang van zaken. Tot nader order bent u op non-actief gesteld, met behoud van loon. In het kader van het onderzoek kan het zijn dat we u willen spreken. In dat geval zullen we hiertoe contact met u opnemen. Na afronding van het onderzoek zullen wij u berichten over de vervolgstappen die Desso Sports BV gaat nemen.”

2.4 Op 20 december 2016 heeft klager sub 4 brief gestuurd aan Desso, met onder meer de volgende inhoud:

“Namens [klager sub 1] protesteer ik met klem tegen de op non-actief stelling. Er is geen enkele valide grond hiervoor. Du moment dat cliënt – nota bene tijdens ziekte – een VOVK krijgt voorgeschoteld en die niet ondertekent, wordt hij op non actief gesteld en wordt daarna een onderzoek ingesteld ... ?

Er zou – áls daarvoor überhaupt al enige aanleiding zou zijn, quod non – door een zorgvuldig handelend werkgever als handelwijze dienen te worden gevolgd dat er eerst een onderzoek wordt ingesteld en dat cliënt tijdens dat onderzoek ook wordt gehoord en dat daarna pas enige maatregel zou worden afgekondigd.

(...)

Hierdoor sommeer ik Desso om mij binnen 3 dagen na heden te berichten dat de op non actiefstelling op een vergissing berust en dat cliënt zonder impediment tot zijn werk toegelaten wordt.

Tevens sommeer ik Desso om mij binnen 3 dagen na heden te berichten dat de re-integratie van [klager sub 1] nu wordt gestart, onder mededeling hoe dat er uit gaat zien.

(...)

Tenslotte sommeer ik Desso eveneens om binnen 3 dagen na heden met mij en mijn cliënt over te gaan tot invulling en ondertekening van een ongevalsrapportage.”

2.5 Op 23 december 2016 hebben verweerders een brief gestuurd aan klager sub 4, met onder meer de volgende inhoud:

“Met [klager sub 1] is op 2 december jl. gesproken naar aanleiding van het vermoeden van onregelmatigheden in het functioneren van hemzelf en een collega. Uit coulance en ten einde deze kwestie spoedig te kunnen afsluiten heeft Desso op 2 december jl. een voorstel tot beëindiging gedaan. Met de bewuste collega zijn inmiddels afspraken gemaakt. [Klager sub 1] heeft het voorstel echter niet geaccepteerd en is er ook niet tijdig op teruggekomen. Daarmee is het aanbod komen te vervallen.

Het onderzoek zal nu, zoals al aangekondigd in de brief van 16 december jl., worden uitgebreid. In het kader van dat onderzoek zal [klager sub 1] worden gehoord. Nader bericht daarover volgt nog. Gedurende het onderzoek is én blijft [klager sub 1] vrijgesteld van werk (met behoud van loon).”

2.6 Op 3 januari 2017 heeft klager sub 4 een brief gestuurd aan verweerders, met onder meer de volgende inhoud:

“Ik noteer voor het dossier dat Desso het paard achter de wagen spant. Op 2 december 2016 is volgens uw cliënte ‘iets aan mijn cliënt medegedeeld’. Er zou een onderzoek worden ingesteld. Thans zijn wij één maand verder en is er in het kader van enig onderzoek nog niets bekend geworden aan mijn cliënt. Cliënt is ook niet gehoord.”

2.7 Op 5 januari 2017 hebben verweerders een brief gestuurd aan klager sub 4, met onder meer de volgende inhoud:

“U schrijft dat [klager sub 1] nog niet is gehoord in het kader van het onderzoek. Dat klopt. Het onderzoek is gestart, sinds duidelijk is geworden dat uw cliënt niet in onderling overleg tot een regeling wil komen. Dat is sinds 16 december 2016. [Klager sub 1] ontvangt nog een oproep voor zijn verhoor. Dat is ook steeds zo gecommuniceerd.”

2.8 Op 6 januari 2017 heeft klager sub 4 een brief gestuurd aan verweerders, met onder meer de volgende inhoud:

“Ten aanzien van de kwestie van het onderzoek merk ik op dat Desso in haar aangetekende brief van 16 december 2016 al schreef ‘dat er een uitgebreid onderzoek gestart zal worden in de week van maandag 19 december en dat cliënt mogelijk gehoord zal worden’.

Wij zijn inmiddels al 2 ½ week verder.

Mijn vraag: wat is de status van het onderzoek en wordt cliënt wel of niet gehoord?

Desso laat die mogelijkheid zelfs open en dat an sich is in strijd met de norm van goed werkgeverschap. Ik meen dat er voldoende tijd is verstreken inmiddels. Indien cliënt thans niet op een termijn van 7 dagen na heden in mijn aanwezigheid gehoord zal zijn, houd ik het er voor dat er van een serieus onderzoek geen sprake is. Datum en tijdstip van dat horen kan in overleg worden gepland, zo nodig ’s avonds.

Voordat wij een bespreking hebben wens ik het volgende nog schriftelijk van Desso te vernemen:

- wat is exact hetgeen Desso [klager sub 1] verwijt?
- Welke gegronde reden(en) legt Desso aan de schorsing ten grondslag, en waar blijkt objectief de validiteit van die gegronde reden(en) dan uit?
- Binnen welke redelijke termijn te rekenen vanaf 16-12-2016 worden de onderzoeksresultaten nu eens aan [klager sub 1] en mij gepresenteerd?

Desso heeft tot op heden niet op schrift gesteld wat zij precies aan [klager sub 1] verwijt en dat ligt wel op haar weg. In het kader van het goed werkgeverschap dient Desso op voor [klager sub 1] kenbare wijze uiteen te zetten wat zij cliënt verwijt en op grond waarvan. Ik zie die schriftelijke uiteenzetting derhalve per omgaande tegemoet.”

2.9 Op 10 januari 2017 hebben verweerders een brief gestuurd aan klager sub 4, met onder meer de volgende inhoud:

“Zoals in onze brief van 5 januari jl. is vermeld, is het onderzoek sinds 19 december 2016 gestart. Dat betekent dat het onderzoek dus gaande is. Lopende het onderzoek doet Desso geen verdere mededelingen. Welke conclusies u hieraan wilt verbinden, is aan u. Of [klager sub 1] gehoord zal worden, hangt af van de bevindingen uit het onderzoek. Of [klager sub 1] wel of niet wil ingaan op de uitnodiging voor een gesprek, is aan hem. Uit het onderzoek zal blijken of [klager sub 1] wel of niet iets te verwijten valt. Desso gaat daar uit het oogpunt van zorgvuldigheid niet op vooruitlopen en zal dus niet nu al met – nog niet onderbouwde – verwijten komen.”

2.10 Op 11 januari 2017 heeft klager sub 4 een e-mail gestuurd aan verweerder sub 1, met onder meer de volgende inhoud:

“Uit úw woordkeuze leid ik allereerst af dat Desso een geschil zou hebben met [klager sub 1], en niet andersom.

Echter, wát dat door Desso gepercipieerde geschil dan is, weet ik niet. Ook [klager sub 1] weet dit niet.

Daarom vraag ik om een uiteenzetting van dat geschil. (...) Wilt u mij mededelen wat het door Desso gevoelde geschil is?”

2.11 Op 16 januari 2017 heeft verweerder sub 1 een e-mail gestuurd aan klager sub 4, met onder meer de volgende inhoud:

“Hierbij reageren wij op twee punten uit uw e-mail.

Over de persoonsgegevens merken wij op dat gelet op het arrest van de Hoge Raad van (...) het recht op inzage van persoonlijke gegevens niet onbeperkt is. Dat blijkt ook uit de lezenswaardige noot van (...). Zo bestaat er geen recht op interne notities, e-mails, aantekeningen etc. Wij verwachten daarom dat u niet veel heeft aan de gegevens die onder de reikwijdte van dit arrest vallen. Als u deze persoonsgegevens toch wil ontvangen, dan kan dat.”

2.12 Op 16 januari 2017 heeft klager sub 4 vervolgens een e-mail gestuurd aan verweerder sub 1, met onder meer de volgende inhoud:

“ik lees niets over

- Wát het door Desso gevoelde geschil is”

2.13 Op 6 februari 2017 hebben verweerders een brief gestuurd aan klager sub 4, met onder meer de volgende inhoud:

“Zoals u bekend is onderzoek gedaan naar [klager sub 1].

Met deze brief informeren wij u over de voorlopige bevindingen van het onderzoek. Ter illustratie van de bevindingen hebben wij ook een selectie van (geanonimiseerde) citaten uit de verklaringen van werknemers opgenomen.

De aanleiding van het onderzoek waren signalen over fraude met tandwielen. Gedurende het onderzoek is de reikwijdte van het onderzoek uitgebreid. De reden voor deze uitbreiding is dat uit gesprekken met werknemers andere incidenten naar voren kwamen.

Fraude met tandwielen

(i) Fraude met het aantal tanden op de tandwielen op 1e generatiemachines. Hierdoor is gedurende meer dan één jaar op een onjuiste afstand grasvezel geprikt.

Bij dit project viel het (...) op dat de klossen van de 1e generatie machine veel langer mee gaan dan de klossen van de 2e generatie machine.

Wij zijn daarom gaan meten. Wij hebben een meter genomen en het aantal vezels per meter geteld. De afstand tussen de vezels was groot. Onze conclusie was dat de tandwielen verkeerd waren. Ik heb het zelf gezien. Ik zag het verschil goed. In plaats van vierkantjes op het veld, waren het rechthoekjes.

Mijn persoonlijke ervaring met de tandwielen is het Manchester United trainingscomplex. Daar kregen wij nieuwe tandwielen. Er was toen discussie over de afstand, dat de nieuwe machine niet de juiste afstand zou prikken. Om het gelijk te trekken moest de oude machine dezelfde afstand gaan prikken als de nieuwe generatie. Daarom waren er door [klager sub 2] en [klager sub 1] nieuwe tandwielen berekend die dezelfde afmetingen zouden moeten hebben als de nieuwere generatie machines. De afstand tussen de tandwielen zou groter worden. [Klager sub 2] en [klager sub 1] zeiden namelijk dat de nieuwe machines ook rond de 2.3, 2.4 prikte. Bij Desso prikken wij echter op 2 tot 2,2. Vervolgens bleek al snel dat zodra de nieuwe tandwielen werden gebruikt, de oude machines als een speer gingen.

Na verloop van tijd zag ik dat bij mijn machine (2e generatiemachine) de klossen na 5 banen vervangen moesten worden. Bij de 1e generatiemachine was dat later (na ongeveer 6 banen). Dat hoort eigenlijk gelijk te lopen. Toen ben ik de steken gaan tellen. Ik kwam tot 40 steken. Dat is dus $100:40 = 25$ mm.

Ik vermoed dat [klager sub 1] en [klager sub 2] in de loop der jaren hebben bedacht dat de machines sneller moesten. Daarom zijn er andere tandwielen opgekomen. Ik vermoed dat omdat ik gehoord heb dat zij het hardst tekeer gingen toen ik er in Londen acht kwam dat er iets niet klopte.

De dinsdag daarop ging ik naar Leicester. Ze waren toen dus ongeveer een week aan het prikken. Die machine had toen al een paar honderd meter geprikt. Ik pakte mijn rolmaatje en mat op het veld precies één meter op en telde hoeveel steken er gemaakt

zijn. Dat waren 40 steken. Ik riep [klager sub 1] en vroeg hem wat hij aan het prikken was. Hij zei dat wat we altijd doen. Ik zei tegen [klager sub 1] dat hij hier 25 mm prikt. Ik grapte dat het zeker aan de sensor lag (in verband met de discussie eerder in de werkplaats). Hij zei: "nee, natuurlijk ligt dat aan de tandwielen." Ik zei dat hij de boel bewust aan het besodemieteren was. Hij reageerde door te zeggen: "Ja, maar dan gaan we lekker snel". Hij heeft dus gezegd dat het bewust was.

(ii) Het aanzetten van de monteur van (...) in Leicester tot fraude met een 3e generatiemachine om fraude met de 1e generatiemachine te verhullen.

Inmiddels waren er al honderden meters geprikt. Ik ben toen naar de nieuwe generatie 3 machine gelopen. Daar stond ook de monteur van (...) bij. Ik vroeg hem wat hij aan het prikken was. Hij zei dat hij 25 mm aan het prikken was. Ik reageerde verbaasd en vroeg waarom hij dat deed. Hij vertelde mij dat hij onder druk was gezet door [klager sub 1] om ook de nieuwe machine op 25 mm te zetten, omdat het verschil anders zichtbaar zou zijn.

Overige bevindingen

(iii) [Klager sub 1] beschermde ernstig disfunctionerende werknemers, omdat hij een vriendschapsband met deze personen had.

In 2015 werkte [de heer D] bij Desso. Hij kwam steeds te laat en/of was dronken. [De heer D] pleegde ook fraude, zo had hij helemaal geen rijbewijs, maar reed hij wel gewoon. [Klager sub 1] liet dat gebeuren. Hij beschermde [de heer D].

(iv) [Klager sub 1] manipuleert de door Desso gemaakte planning door middel van ziekmeldingen en vakanties, zodat [klager sub 1] de projecten kon doen die hij graag wilde doen.

[Klager sub 1] stuurde er ook op dat hij de leuke projecten kreeg, bijvoorbeeld in Spanje. Bijvoorbeeld door zich ziek te melden. Zo had hij zich ziek gemeld in Stoke, maar al tegen de Groundsman van Stoke gezegd dat hij naar Spanje ging. De Groundsman heeft dat aan mij verteld.

[Klager sub 1] manipuleert echter de planning door zich ziek te melden of op vakantie te gaan.

(v) [Klager sub 1] behandelt zijn collega's op een ongewenste manier.

Maar sinds het tweede project in Brazilië (Sao Paulo) is onze relatie 180 graden veranderd. Ik weet niet waarom. Ik heb het idee dat daar iets is gebeurd, maar wat weet ik niet. Na Brazilië is hij als persoon heel anders geworden. Eerst was [klager sub 1] een keihard werkende man en vonden mensen het leuk om met hem te werken, maar daarna niet meer. Het leek wel of hij dacht dat hij alleen de hele wereld aankon. Hij is toen ook hiërarchischer geworden. In de winter van 2015/2016 werd het vervolgens alleen maar erger.

[Klager sub 1] is een manipulator. Hij heeft dubbelde agenda. Hij doet alles voor eigen gewin; niet voor het bedrijf. Onderhand gedraagt hij zich als een sadist.

[Klager sub 1] is een tiran, een soort Qadhafi.

[Klager sub 1] behandelt mensen niet met respect. Zowel de mensen op de werkvloer niet als [de heer H] (onze leidinggevende) niet.

(vi) [Klager sub 1] heeft zich tijdens de projecten voor Desso in het buitenland misdragen.

Ik ben in 2012 met [klager sub 1] naar Brazilië geweest en toen ging [klager sub 1] (met [klager sub 2]) op een gegeven moment meer op vrouwenjacht dan dat ze werkten. Het hotel had gemerkt dat [klager sub 1] en [klager sub 2] allebei een vrouw hadden meegenomen naar het hotel. Zij hadden de vrouwen ingeboekt als extra persoon op de kamer. Bij het uitchecken stond dat dus op de rekening.

In het weekend gingen we ook af en toe uiteten met die vrouwen. Dat etentje werd volgens mij met een creditcard van de zaak afgerekend. Er zijn ook foto's van ons met die vrouwen. Die foto's staan op Facebook. [Klager sub 1] heeft namelijk een geheime, privé account die hij gebruikt voor contact met vrouwen van over de hele wereld.

[Klager sub 1] is niet trouw tegenover zijn vrouw. Ik heb de indruk dat als hij zijn vrouw kan besodemieteren; hij alles en iedereen kan besodemieteren. Dat is met [klager sub 1] gebeurd sinds hij een los leventje is gaan leiden. Hij hecht geen waarde meer aan zijn functie en heeft geen respect meer voor medemensen. Hij ging vaak op vrouwenjacht tijdens projecten. Als ik daar zat en ik met hem uiteten ging dan nam hij vrouwen mee. Zij gingen dan op de creditcard van Desso mee uiteten. Ook kan ik me de situatie herinneren dat hij zei dat we op bedrijfsuitje gingen om aan teambuilding te doen. Maar uiteindelijk zat ik alleen met een uitzendkracht in een auto tijdens een safaritour, terwijl hij met twee vrouwen in een andere auto zat.

Tijdens het project in Zuid-Afrika nam hij vrouwen mee. Dat vond ik ranzig, niet hygiënisch. [Klager sub 1] had twee vaste vrouwen. Daar had hij seks mee en hij nam ze overal mee naartoe waar ze maar wilden. Die twee vrouwen bleven ook in het hotel op de kamer van [klager sub 1] slapen. [Klager sub 1] vertelde dan tijdens het eten dat als hij geen condooms meer had, hij andere condooms omdraaide. Dat vond ik onhygiënisch. Ik vind dat hij daar als man met veel geld misbruik maakte van de extreme armoede waarin de mensen daar leven. Hij maakte misbruik van zijn positie. Dat vind ik heel erg smerig.

Ze gingen elke avond op stap, ze klopten 's nachts bij mijn deur aan, hielden mij wakker, bonsteden op de deur en riepen dan "homo".

In 2012 in Zuid-Afrika (Mozes Mabida, Durban) heb ik ook meegemaakt dat ze van het stappen terugkwamen en direct het veld opstapten om te werken. Ze waren bezopen. Wij zaten een keer met zijn vieren in de auto. [Klager sub 1] en [klager sub 2] zaten voorin, [klager sub 1] vond het zo'n koekblik dat hij op een gegeven moment, terwijl hij in zijn vijf op de snelweg reed, ineens terugschakelde naar zijn één en de koppeling liet opkomen. De hele schakelbak klapte eruit. Hij hoopte dat hij dan wel een fatsoenlijke auto zou krijgen als ze hem niet op een andere manier een auto naar zijn wensen wilde geven. Ik vond het niet grappig om de auto vanuit zijn vijf direct in zijn één te zetten. De auto was kapot. In zijn één konden we verder rijden, maar er kon verder niet meer geschakeld worden.

[Klager sub 1] klokte in en ging daarna samen met [klager sub 2] weg. Aan het eind van de dag klokte hij dan weer uit. Hij zei dan dat ze materiaal zijn gaan halen of lichten hebben besteld, maar dat duurt niet van 7 uur 's morgens tot en met kwart over vier 's middags. Dat ging bijna elke dag op die manier.

(vii) [Klager sub 1] heeft zich racistisch gedragen jegens collega's en anderen tijdens projecten.

Voor het project Moses Mabida stadion in Durban (Zuid-Afrika) moesten we voor we het veld op konden langs een slagboom. We moesten onze pasjes laten zien aan de beveiliging. [Klager sub 1] speelde daar smerige spelletjes met mij en donkere Afrikanen. [Klager sub 1] stuurde mij een aantal keer uit de auto om een pas te laten zien. Daarna reed hij weg, zodat ik lopend verder moest. Andere keren had hij geen zin om het pasje aan de beveiligers te laten zien. Dan reed hij gewoon weg, terwijl dat niet mag. Vervolgens lachte hij de beveiligers uit. Hij liet de beveiligers dan dichtbij komen. Als de beveiligers er was, reed hij weer verder. De afstanden daar zijn vrij groot. Daardoor moesten ze ca. 2 à 3 kilometer rennen. Daarna moesten ze ook weer teruglopen. Ik vind dat erg hard en ben dat soort gedrag niet gewend. Het is onbeschoft om zo met andere mensen om te gaan.

[Klager sub 1] is ook racistisch. In Zuid-Afrika zei hij bijvoorbeeld dingen als: “kijk die zwarte lopen”.

(viii) Een groot aantal collega's van [klager sub 1] wil nooit met hem samenwerken. [Klager sub 1] heeft het bij iedereen verpest. Als [klager sub 1] terugkomt dan ga ik weg.

Ik kan [klager sub 1] niet meer vertrouwen.

Ik wil niet meer met [klager sub 1] samenwerken. Hij mag hier komen, maar hij hoeft mij niets meer te vragen. Het is klaar met hem, afgelopen. [Klager sub 1] en ik kunnen niet samen een project doen. Ik voel me door hem vernederd en slecht behandeld. Er zijn ook veel uitzendkrachten die mij verteld hebben dat ze niet meer met [klager sub 1] willen werken.

Wij zijn vaak 2-3 weken met elkaar weg. De gezelligheid doordeweeks en in de weekenden onderling is dan heel belangrijk. Ik denk dat ik niet meer gezellig met hem kan zijn, omdat ik weet wat hij heeft gedaan.

Omdat de band tussen rest de afgelopen tijd zo sterk is gegroeid, is het niet meer mogelijk dat [klager sub 1] terugkomt. Het is heel moeilijk om me voor te stellen hoe het zou zijn als hij terug zou komen. We hebben nu een band gecreëerd met de jongens onderling die zo sterk is, die onderling zo goed is dat hij niet meer tussen ons past.

Voorheen moest iedereen zich aan hem aanpassen, maar nu past hij niet meer bij ons. Het lijkt mij dus onmogelijk dat hij terugkomt.

Behalve [klager sub 1] was iedereen heel erg overtuigd van die jongen. We wilden hem graag terug hebben. Dat heb ik hem gevraagd. Hij heeft er toen over nagedacht, maar meteen gezegd dat hij nooit en te nimmer meer met [klager sub 1] wilde werken. Uiteindelijk heeft hij besloten om niet te komen.

Ik heb liever niet dat [klager sub 1] terugkomt. Dat is beter; dat weet [klager sub 1] zelf ook wel. Hij kan niet meer terugkomen nadat hij dit geflikt heeft met de tandwielen. Dan zou je echt heel ver kunnen gaan bij dit bedrijf. Dit zijn dingen waar hij niet mee weg mag komen. Als hij hier binnen zou lopen, dan denk ik dat mijn tas zou pakken en naar huis zou fietsen. Ik wil echt niet meer dagelijks met hem werken.

Zoals uit de citaten blijkt heeft een overgroot deel van de werknemers vertelt dat ze niet meer met [klager sub 1] samen willen werken. Enkele hebben zelfs verteld Desso te verlaten als [klager sub 1] terugkomt. Die omstandigheid in combinatie met de ernst van de voorlopige bevindingen maakt dat Desso heeft besloten dat er geen toekomst voor [klager sub 1] is bij Desso.

Voor Desso staat vast dat de arbeidsovereenkomst met [klager sub 1] dient te eindigen. Desso geeft daarbij de voorkeur aan een beëindiging in overleg. In dat kader doet Desso het volgende voorstel op hoofdlijnen:

(...)

Zoals eerder met u besproken lijkt ons telefonisch overleg verder het meest aangewezen. Wij stellen dan ook voor dat wij aanstaande dinsdag of woensdag telefonisch contact hebben.”

2.14 Op 9 februari 2017 heeft klager sub 4 een e-mail gestuurd aan verweerder sub 1, met onder meer de volgende inhoud:

“Zojuist nam u telefonisch contact op met mij en spraken wij over deze zaak.

(...)

Ik deelde u immers mede dat (...) [klager sub 1] BEPAALD ONTSTEMD is over de inhoud van de brief en de wijze waarop Desso anonieme onderzoekjes houdt.

U schrijft zoiets als dat etentjes met de company creditcard afgerekend zouden zijn etc.. Mag ik van u bewijzen zien van de aantijgingen? Mijn cliënt betwist het gestelde hardgrondig!”

2.15 Op 12 februari 2017 heeft klager sub 4 een e-mail gestuurd aan verweerder sub 1, met onder meer de volgende inhoud:

“Uw mail van maandag 6 februari 2017 heb ik er nog eens op nagelezen. U schrijft:

Voor Desso staat vast dat de arbeidsovereenkomst met [klager sub 1] dient te eindigen.

Dat betekent dat het initiatief tot beëindiging onverkort van de werkgever uitgaat en blijft uitgaan.

U schrijft echter ook dat u mij informeert “over de voorlopige bevindingen van het onderzoek”. En, dat de ernst van die voorlopige bevindingen maken dat Desso heeft besloten dat er geen toekomst meer is voor [klager sub 1]. Dan heb ik de volgende te beantwoorden vragen aan u:

1. Komen er dan nog meer bevindingen? Zo ja, op welke tijdsbasis?
2. Is het onderzoek afgerond of komt er nog een vervolg? Zo ja, op welke tijdsbasis?
3. Mijn cliënt is niet gehoord. Biedt Desso daar wel of niet gelegenheid toe?
4. Ik ontvang graag de ondertekende verklaringen, zodat ook kenbaar is wie de belastende verklaringen heeft afgelegd.
5. Ik ontvang nu ook graag het personeelsdossier in afschrift waaronder beoordelings- en functioneringsgespreksverslagen

Uw reactie mét stukken zie ik gaarne binnen 3 dagen tegemoet.

Het valt mij op dat uw mailbrief erg uitgebreid is en 5 pagina's beslaat. Echter, de beweerdelijke fraude met de tandwielen beslaat maar een kort en ondergeschikt deel van de mailbrief.

Het leeuwendeel van de mailbrief gaat over beweerdelijke zaken als:

- bescherming van disfunctionerende werknemers
- manipulering van de planning
- ongewenste manier van behandeling collega's
- ‘misdragingen’, nota bene uitsluitend op privévlak en ‘met andere vrouwen’
- andere zaken als alcoholgebruik en declaratiegedrag
- racisme; dat laatste is wel hilarisch: om in Zuid-Afrika een negroïde persoon als “zwarte man” aan te duiden, is dat racisme? En, moet de werkgever daar iets van vinden?

en is kennelijk nodig om mijn cliënt onder druk te zetten om een VOVK aan te gaan.

Dat willen wij slechts, indien tegen het genoemde bedrag.

Bewijs van de onregelmatigheden wens ik eveneens binnen 3 dagen te ontvangen, door kopie nota's etc.

Ik constateer dat u als advocaat eerder ook geen stukken hebt willen afgeven aan mij. Indien u dat thans wederom niet zou doen, leg ik niet alleen deze mail in de toekomst in rechte over, maar informeer ik ook uw deken tezamen met de kwestie uit mijn mail van jl. donderdag 9 februari.”

2.16 Op 14 februari 2017 heeft verweerder sub 1 mede namens verweester sub 2 een e-mail gestuurd aan klager sub 4, met onder meer de volgende inhoud:

“Wij hebben kennis genomen van uw berichten. Wij betreuren uw toonzetting en dreigementen en stellen voorop dat wij hier niet van gediend zijn. Ook voor zover deze telefonisch zijn geuit (o.a. de door u genoemde “jodenfoo”). Wij betwisten voorts uw beschuldigingen. Daarbij wijzen wij u erop dat er zorgvuldig is gehandeld door de inhoud van diverse verklaringen eerst in de vertrouwelijke confraternele correspondentie ter sprake te brengen. Er is wel degelijk sprake van een relatie met het werk, nu het gaat om gedrag tijdens door Desso bekostigde dienstreizen en maaltijden en het e.e.a. zich in het bijzijn van collega's heeft afgespeeld.

M.b.t. uw verzoek om overlegging van het personeelsdossier verwijzen wij naar ons laatste bericht van 16 januari 2017 hierover. U hebt daarop niet gereageerd. Aantoonbaar onjuist is in ieder geval dat wij hebben geweigerd om informatie te verstrekken. Indien uw cliënt dat wenst, kan hij een kopie krijgen van de volgende stukken uit het personeelsdossier:

- Arbeidsovereenkomst
- Bevestigingen van salariswijzigingen
- Formulier bevestiging code of conduct
- Bruikleenovereenkomst telefoon
- Rapportages van de bedrijfsarts
- Brieven uit december 2016 (mbt de VSO)
- notitie over een voorval uit 2005

Uw cliënt wordt in de gelegenheid gesteld om zijn reactie te geven. Dat kan in persoon, bij ons op kantoor in Amsterdam of schriftelijk. Voorafgaand daaraan worden bevindingen uit de gesprekken met betrokkenen gedeeld, voor zover dit relevant is. Het is overigens zo dat de voornaamste reden om de arbeidsovereenkomst met uw cliënt te willen beëindigen is gelegen in het feit dat het merendeel van de collega's niet meer met hem wil werken. Dit staat vast en daarmee is sprake van een voldragen grond."

2.17 Op 14 februari 2017 heeft klager sub 4 een e-mail gestuurd aan verweerder sub 1, met onder meer de volgende inhoud:

"U geeft aan dat [klager sub 1] een kopie kan krijgen van bepaalde benoemde stukken; graag ontvang ik de door u benoemde stukken dan ook en meer.

(...)

In het kader van de door u genoemde "bekostigde dienstreizen en maaltijden" ontvang ik tevens nog graag de bonnetjes waaruit aantoonbare onregelmatigheden zouden voortvloeien, die een arbeidsrechtelijk verwijt zouden kunnen onderbouwen.

(...)

Nogmaals, u stelt onomwonden dat mijn cliënt fraude heeft gepleegd. Dat is in feite smaad, laster en belediging. Confrère, ik verzoek u thans per omgaande met de bewijzen daarvan te komen. Zoniet, dan verwacht ik dat u als advocaat die – per alsdan ongefundeerde – aantijging intrekt. Bij gebreke daarvan, zal ik handelen als mij goeddunkt.

(...)

Overigens gelieve u al in het kader van de onjuistheid van de stellingen van uw cliënte het rijbewijs aan te treffen van [de heer D]. Ik benadruk dat u optekent namens Desso: In 2015 werkte [de heer D] bij Desso. Hij kwam steeds te laat en/of was dronken. [De heer D] pleegde ook fraude, zo had hij helemaal geen rijbewijs, maar reed hij wel gewoon. [Klager sub 1] liet dat gebeuren. Hij beschermde [de heer D].

U schrijft dus eveneens dat [de heer D] fraude pleegde, omdat hij helemaal geen rijbewijs had én dat mijn cliënt daaraan meewerkte. U noemt het jaartal 2015.

Welnu, ik zie thans reeds aanleiding om die feitelijk onjuiste stelling naar het land der fabelen te verwijzen. Aangehecht is een PDF van het rijbewijs van [de heer D] dat ik gisteren per mail van [klager sub 1] ontving.

Zoals u kunt lezen: het rijbewijs is afgegeven op 21-05-2012. De stelling dat [de heer D] in 2015 geen rijbewijs zou hebben, is dan ONZIN. Bent u het daarmee eens?

Zou u nu niet eerst eens wat stellingen van uw cliënte gaan verifiëren voordat u die klakkeloos napraat? U bent per slot van zaken advocaat. En een advocaat huilt niet zo maar met zijn cliënt mee. Dan is hij geen advocaat maar een naprater. En, komt u dan nu eens met de bewijzen voor de door u gestelde fraude?!"

2.18 Op 15 februari 2017 heeft klager sub 4 een e-mail gestuurd aan verweerders, met onder meer de volgende inhoud:

“Mag ik dan nu eveneens een afdoende antwoord op mijn vragen?”

1. Ik noteer dat mw. (...) van uw kantoor mij de nodige stukken heeft toegezonden. Dat is echter niet voldoende. Bewijs van fraude ontbreekt nog steeds.
2. Ik stel vast dat de brieven van [verweerder sub 1] ook telkens uw naam als advocaat bevatten en dat in meervoud wordt gesproken. Dat is dan niet een koninklijk meervoud, maar eenvoudigweg omdat u kennelijk met tweeën het dossier behandelt.
3. Dat betekent dat de verwijten die door [verweerder sub 1] aan het adres van mijn cliënt worden gemaakt, ook uw verwijten zijn. U maakt die verwijten dan zelfstandig en eveneens in uw hoedanigheid van advocaat.
4. Dat betekent dan eveneens dat ik ook van u een rectificatie verwacht en verlang.
5. De verzochte bewijzen van ‘fraude’ tref ik wederom niet aan. Ik heb daar al meer-malen om gevraagd. ik heb opdracht om een klachtprocedure te entameren, indien ik die niet alsnog uiterlijk morgen ontvangen zal hebben.

(...)

Tot mijn genoegen kan ik u melden dat ik sedert vandaag ook mandaat van [klager sub 3] heb om hem als advocaat bij te staan.

Ten aanzien van [klager sub 3] merk ik op als volgt. Ik neem kennis van de omstandigheid dat [klager sub 3] al een ondertekende verklaring heeft afgelegd en ingezonden aan [de heer B]

Ik neem tevens kennis van de omstandigheid dat Desso [klager sub 3] al enkele malen tracht te bewegen om een van Desso afkomstige en door haar bewerkte verklaring ‘van [klager sub 3]’ door hem te laten ondertekenen. Ik weet het even niet: is dit nu wel of geen fraude...?

(...) ik verzoek uw cliënte uitdrukkelijk via u om op te houden met het trachten te manipuleren van verklaringen. Dat is arbeidsrechtelijk stalken.

De door [klager sub 3] afgelegde verklaring d.d. 01-02-2017 is het en blijft het.

In de gemanipuleerde verklaring is het woord “verkoper” ineens miraculeus verdwenen in de tekst, daarmee suggererend dat een ander dan een verkoper, bijvoorbeeld een Grassmaster operator als [klager sub 1], de tandwielen zou vervangen.

De tekst was: citaat:

De tandwielen werden wel vaker vervangen door 15 mm als verkoper met de klant het had afgesproken, dat een doelgebied/zijlijn dubbel geprikt moest worden, verder werd er vanuit ons zelf verder niks verwisseld.

De tekst wordt dan ineens, citaat:

De tandwielen werden wel vaker vervangen, zodat de prikafstand 15 mm werd als dat met een klant was afgesproken of bijvoorbeeld als een doellijn/zijlijn geprikt moest worden. Behalve in die situaties vervingen wij de tandwielen niet zelf.

Uit aangehecht mailbericht van [de heer B] volgt dat Desso graag ziet dat de verklaring aangepast wordt met de passage, citaat:

In 2016 bleek dat er iets aan de hand was met de tandwielen.

Hier wil Desso [klager sub 3] laten verklaren dat er recent een probleem zou zijn ontstaan. Dat is niet juist. Desso laat weg, de passage, citaat:

De tandwielen zijn er door mij op gezet in 2014, dus dat was al in 2014.

Het is altijd al bekend geweest dat die tandwielen er op zaten. Mijn cliënt gaat zijn verklaring dan ook niet aanpassen. Het zal wel duidelijk zijn waarom.

Overigens, de verklaring van [klager sub 3] is geweldig nieuws voor mijn cliënt; immers, [klager sub 3] verklaart, citaat:

[de heer H] is toen naar het veld toegekomen. Hij heeft mij toen nieuwe tandwielen gegeven en gezegd dat ik die tandwielen erop moest zetten. Hij zei dat wij daardoor

sneller klaar zouden zijn (+/- 2 dagen). Ook zei hij dat we 10% meer klossen zouden overhouden.

Collega, dan is toch duidelijk WIE de fraude heeft gepleegd? Of niet? Dat is dan toch [de heer H]. En uw cliënte Desso wenst dat mijn cliënt [klager sub 1] in de schoenen te schuiven. (...) Resumerend verzoek ik ook u de aantijgingen ofwel te bewijzen, of wel in te trekken.”

2.19 Op 16 februari 2017 heeft verweerster sub 2 een e-mail gestuurd aan klager sub 4, met onder meer de volgende inhoud:

“In onze brief van 6 februari jl. hebben wij verslag gedaan van de voorlopige bevindingen. In deze brief is weergegeven wat verschillende werknemers van Desso hebben verklaard. Deze verklaringen zijn op papier gezet en aan de werknemers voorgelegd met het verzoek commentaar of aanvullingen door te geven. Nu het slechts gaat om een weergave van wat is gezegd, spreekt het voor zich dat ook opmerkingen over uitzendkracht [de heer D] daarin terecht zijn gekomen. Ook [klager sub 3] is gehoord. Aan hem is het verslag vervolgens voorgelegd. [Klager sub 3] heeft vervolgens commentaar gegeven telefonisch contact opgenomen met mijn kantoorgenoot (op 8 februari rond 11.20 uur) met het verzoek teruggebeld te worden. Nu was afgesproken dat al het contact via [de heer B] zou lopen, is hij degene geweest die op het terugbelverzoek heeft gereageerd en contact met [klager sub 3] heeft opgenomen. Zoals afgesproken met [klager sub 3] zijn zijn opmerkingen verwerkt en is het verslag nogmaals aan hem toegezonden. Nadat reactie daarop uitbleef, is door [de heer B] nog eenmaal (6 dagen na toezending) navraag gedaan. Van onder druk zetten of stalking is dus geen sprake geweest.”

2.20 Op 20 februari 2017 heeft klager sub 4 een e-mail gestuurd aan verweerders, met onder meer de volgende inhoud:

“Is het een idee dat [klager sub 1] de instanties alwaar hij een grasveld heeft aangelegd, benadert met een tekst als onderstaand?

Dear Board,

I hereby humbly apologize for my behaviour.

That is that Desso Sport Ltd. – the company for which I was active in your stadium renewing the playfield, has discovered that I committed fraud.

The fraud which I committed, is that I used a Grassmaster machine that had a different pattern than before, which resulted in less work for us and less nylon fibre used by us.

Due to this fraud, it is my responsibility that Desso Sport Ltd. probably overcharged you.

I deeply regret my actions and hope that you will find a way not to blame my employer.

Yours Sincerely

[Klager sub 1]

Ik verneem wel op welke wijze mijn cliënt zijn fraude zo veel mogelijk ongedaan kan maken. Ik heb over supra vermelde tekst overigens nog geen overleg kunnen plegen met mijn cliënt.”

2.21 Bij brief van 20 februari 2017 hebben klagers bij de deken een klacht ingediend over verweerders.

2.22 Op 22 maart 2017 hebben verweerders namens Desso een verzoekschrift tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst met klager sub 1 ingediend bij de rechtbank. Op 14 juli 2017 heeft de kantonrechter een beschikking gewezen, waarbij de arbeidsovereenkomst tussen partijen is ontbonden en Desso (kort gezegd) is veroordeeld om aan klager sub 1 een transitievergoeding en een billijke vergoeding te betalen. Beide partijen hebben hoger beroep ingesteld tegen deze beschikking. Het hof heeft op 22

maart 2018 een beschikking gewezen waarbij (kort gezegd) is overwogen dat geen sprake is van ernstig verwijtbaar handelen van klager sub 1. Voorts overweegt het hof: “Desso valt een zeer ernstig verwijt te maken van de wijze waarop zij zich heeft opgesteld jegens [klager sub 1]. Desso heeft [klager sub 1] van “tandwiefraude” beschuldigd en mede op basis daarvan een einde van de arbeidsovereenkomst nagestreefd, zonder dat daarvoor voldoende bewijs voorhanden was. (...) Door directe collega’s van [klager sub 1] te vragen een oordeel te geven over (het functioneren van) [klager sub 1] en door het uiten van ongefundeerde ernstige verwijten en verdachtmakingen, heeft Desso naar het oordeel van het hof bovendien een terugkeer van [klager sub 1] onmogelijk gemaakt. De duurzaam verstoorde arbeidsverhouding is daarmee in overwegende mate door de handelwijze van Desso veroorzaakt.

(...)

Ten overvloede overweegt het hof dat de kantonrechter in eerste aanleg heeft overwogen dat Desso onvoldoende heeft bewezen dat [klager sub 1] zou hebben gefraudeerd met tandwielen. Daartegen is van de zijde van Desso geen grief gericht zodat dat oordeel van de kantonrechter in rechte vaststaat. Desso kon dit verwijt om die reden dan ook niet ten grondslag leggen aan het ontbindingsverzoek maar heeft dat wel gedaan. Dat leidt echter niet zonder meer tot het oordeel dat Desso misbruik van procesrecht heeft gemaakt of dat sprake is van onrechtmatig handelen van Desso. (...) Dat de verklaringen van collega’s van [klager sub 1] die Desso in eerst aanleg heeft overgelegd, niet echt (het hof berijpt: vals) zouden zijn, althans dat de werknemers in kwestie onder druk van Desso zouden hebben verklaard zoals zij hebben gedaan, is naar het oordeel van het hof onvoldoende komen vast te staan, zodat het gebruik van de betreffende verklaringen in deze procedure evenmin misbruik van procesrecht oplevert.”

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerders tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat zij:

- a) Desso hebben geadviseerd om aan een zieke werknemer tijdens de ziekteperiode een vaststellingsovereenkomst aan te bieden;
- b) klager sub 1 in strijd met de waarheid herhaaldelijk (zijn blijven) betichten van “fraude met tandwielen” zonder daarvan ook maar enig bewijs over te leggen, ondanks herhaalde verzoeken daartoe, waardoor verweerders hebben gehandeld in strijd met kenbare gerechtvaardigde belangen van een derde (te weten klager sub 1);
- c) klager sub 1 hebben beticht van (het meewerken aan) “rijbewijsfraude”;
- d) hebben nagelaten gerechtvaardigde vragen (tijdig) en/of afdoende te beantwoorden;
- e) een onderzoek hebben opgetuigd, in welk onderzoek collega-werknemers van klager sub 1 op voor hem anonieme wijze zijn gehoord en “voorgekookte” verklaringen hebben opgesteld waarvan de inhoud grievend is voor klager sub 1 (en zijn echtgenote). Aan de verklaringen komt in arbeidsrechtelijk opzicht onvoldoende zelfstandige betekenis toe, hetgeen er niet aan af doet dat verweester sub 2 de verklaringen ter zitting heeft gepresenteerd. Daarbij is klager sub 3 onder oneigenlijke druk gezet om de door hem afgelegde verklaring bij te stellen. Ook hebben verweerders ten onrechte gesteld dat de heer B van Desso niet aanwezig zou zijn geweest tijdens het afleggen van de verklaringen door de werknemers bij verweerder sub 1, terwijl de heer B daarbij wel aanwezig was;
- f) artikel 16 Wet bescherming persoonsgegevens hebben overtreden.

4 VERWEER

4.1 Verweerders voeren verweer dat hierna, voor zover relevant, zal worden weergegeven.

5 BEOORDELING

Ontvankelijkheid klagers sub 2, 3 en 4

5.1 De raad stelt voorop dat het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen tegen een advocaat niet aan eenieder toekomt, doch slechts aan diegene die door het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd rechtstreeks in zijn belang is of kan worden getroffen. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke procedure is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken.

5.2 Met betrekking tot het aan verweerders in de klachtonderdelen a) t/m f) verweten handelen en/of nalaten heeft klager sub 4 niet (voldoende gemotiveerd) gesteld in welk belang hij rechtstreeks is of kan worden getroffen. Dat klager sub 4 als advocaat erbij gebaat is dat andere advocaten zich aan de regels houden is geen individueel belang, maar een algemeen belang. De raad zal klager sub 4 daarom niet-ontvankelijk verklaren in de klachtonderdelen a) t/m f).

5.3 Namens klager sub 2 is aangevoerd dat klachtonderdeel a) mede betrekking heeft op hem, aangezien ook aan hem een vaststellingsovereenkomst is aangeboden tijdens ziekte. Met betrekking tot het aan verweerders in de klachtonderdelen b) t/m f) verweten handelen en/of nalaten heeft klager sub 2 niet (voldoende gemotiveerd) gesteld in welk belang hij rechtstreeks is of kan worden getroffen. Dat is de raad ook niet gebleken. De raad zal klager sub 2 daarom niet-ontvankelijk verklaren in de klachtonderdelen b) t/m f).

5.4 Namens klager sub 3 is aangevoerd dat klachtonderdeel e) mede betrekking heeft op hem, aangezien hij onder oneigenlijke druk is gezet om zijn verklaring bij te stellen. Met betrekking tot het aan verweerders in de klachtonderdelen a) t/m d) en f) verweten handelen en/of nalaten heeft klager sub 3 niet (voldoende gemotiveerd) gesteld in welk belang hij rechtstreeks is of kan worden getroffen. Dat is de raad ook niet gebleken. De raad zal klager sub 3 daarom niet-ontvankelijk verklaren in de klachtonderdelen a) t/m d) en f).

5.5 Aangezien klager sub 1 geheel ontvankelijk en klagers sub 2 en 3 gedeeltelijk ontvankelijk zijn in de klacht, zal de raad hierna inhoudelijk op de verschillende klachtonderdelen ingaan.

5.6 De klacht ziet op het handelen en/of nalaten van verweerders als advocaat van de wederpartij. Uitgangspunt is dat aan die advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van een tegenpartij (of een derde) worden beknot, tenzij diens belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. 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. Verder dient een advocaat de belangen van zijn cliënt te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, mag hij in het algemeen afgaan op de juistheid daarvan en is hij slechts in uitzonderingsgevallen gehouden de juistheid daarvan te verifiëren.

Ad klachtonderdeel a)

5.7 Klagers sub 1 en 2 verwijten verweerders dat zij Desso hebben geadviseerd om aan een zieke werknemer tijdens de ziekteperiode een vaststellingsovereenkomst aan te bieden.

5.8 Verweerders betwisten dat door hen zou zijn geadviseerd om een vaststellingsovereenkomst aan een zieke werknemer aan te bieden. Verweerders zijn pas bij de zaak betrokken geraakt nadat Desso de vaststellingsovereenkomsten aan klager sub

1 en klager sub 2 had aangeboden. Overigens dient de vraag of aan een zieke werknemer een vaststellingsovereenkomst kan worden aangeboden te worden beoordeeld binnen het arbeidsrechtelijk kader. In een arbeidsrechtelijke procedure kan immers aan de orde worden gesteld of een werkgever al dan niet in strijd met goed werkgeverschap heeft gehandeld. Het is niet ongebruikelijk om aan een zieke werknemer een vaststellingsovereenkomst aan te bieden, maar het valt buiten het bestek van deze tuchtprocedure, aldus verweerders.

5.9 De raad overweegt dat klagers dit klachtonderdeel, tegenover het gemotiveerde verweer van verweerders, onvoldoende hebben onderbouwd. De raad kan daarom niet vaststellen dat verweerders Desso hebben geadviseerd om aan een zieke werknemer tijdens de ziekteperiode een vaststellingsovereenkomst aan te bieden, daargelaten de vraag of het geven van een dergelijk advies tuchtrechtelijk verwijtbaar zou zijn. Klachtonderdeel a) is ongegrond.

Ad klachtonderdeel b)

5.10 Klager sub 1 verwijt verweerders dat zij klager sub 1 in strijd met de waarheid herhaaldelijk (zijn blijven) betichten van “fraude met tandwielen” zonder daarvan ook maar enig bewijs over te leggen, ondanks herhaalde verzoeken daartoe, waardoor verweerders hebben gehandeld in strijd met kenbare gerechtvaardigde belangen van een derde (te weten klager sub 1). Ter toelichting verwijst klager sub 1 naar de correspondentie tussen klager sub 4 en verweerders van 9, 12 en 14 februari 2017 (zie hiervoor onder randnummer 2.14 t/m 2.17).

5.11 Verweerders betwisten dit. Verweerders voeren aan dat zij klager sub 1 of zijn handelen nimmer voor fraudeur of frauduleus hebben uitgemaakt. De enige (juridische) kwalificatie die door verweerders, namens Desso en nooit namens henzelf, aan het handelen van klager sub 1 is gegeven is die van de wettelijke ontslaggronden uit artikel 7:669 lid 3 sub e, g en/of h van het Burgerlijk Wetboek. Naar aanleiding van gerezen verdenkingen is een onderzoek gestart bij Desso naar het handelen en/of nalaten van klager sub 1. In de door verweerders gevoerde correspondentie is steeds verwezen naar het standpunt van Desso, waarbij duidelijk is aangegeven dat het ging om voorlopige bevindingen uit een onderzoek dat nog liep. Verweerders hebben zich bij het verkondigen van het standpunt van Desso niet onnodig grievend uitgelaten over klager sub 1. Verweerders zijn zich juist steeds bewust geweest van de gevoeligheid van de zaak en de impact daarvan op het privéleven van klager sub 1. In dat kader zijn de voorlopige bevindingen gedeeld per confraternale e-mail van 6 februari 2017 (zie hiervoor onder randnummer 2.13). Het delen van de voorlopige bevindingen per confraternale e-mail was de minst beschadigende manier van communiceren. Indien direct een ontbindingsverzoek was ingediend was de informatie meteen openbaar geworden. Later is wel een verzoekschrift tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst ingediend. Het is vervolgens aan de rechter in de arbeidsrechtelijke procedure om te beoordelen in hoeverre de aangedragen ontslaggronden zijn komen vast te staan. Klager sub 4 heeft in zijn e-mail van 20 februari 2017 aan verweerders overigens erkend dat klager sub 1 fraude heeft gepleegd en stelt in dat kader voor om aan betrokken instanties een brief te sturen, waarin klager sub 1 de fraude bekend maakt (zie hiervoor onder randnummer 2.20). Het behoorde tot de taak van verweerders om namens Desso de beëindiging van het dienstverband met klager sub 1 na te streven. Zij hebben, alvorens dat te doen, verder bewijs vergaard in de vorm van getuigenverklaringen. Het hof heeft uiteindelijk geoordeeld dat aan die verklaringen onvoldoende gewicht toekwam. Dat oordeel zegt evenwel niets over de juistheid van de verklaringen en rechtvaardigt dus ook niet dat er “geen bewijs” was voor de term fraude in de brief van 6 februari 2017, aldus steeds verweerders.

5.12 De raad overweegt als volgt. Uit het klachtdossier volgt dat de term “fraude” door verweerders is gebruikt in de confraternale brief van 6 februari 2017 (zie hiervoor onder randnummer 2.13). Hierbij is duidelijk aangegeven dat het om voorlopige bevindingen ging naar aanleiding van een gehouden onderzoek naar klager sub 1. Tegenover het verweer van verweerders heeft klager sub 1 onvoldoende onderbouwd dat de term “fraude” later (nogmaals) door verweerders is gebruikt. Dat is de raad overigens ook niet gebleken. Daarbij is het gebruik van de term “fraude” op zichzelf niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Dat zou anders kunnen zijn indien verweerders de gestelde fraude zouden hebben gepresenteerd als vaststaand feit terwijl er volstrekt onvoldoende grond voor een dergelijke beschuldiging zou zijn. Naar het oordeel van de raad is daarvan, gelet ook op de inhoud van de door de werknemers van Desso afgelegde getuigenverklaringen, waarin onder meer de term besodemieteren wordt gebruikt, evenwel geen sprake. Dat de rechter deze getuigenverklaringen als onvoldoende heeft beoordeeld om tot de conclusie te komen dat sprake is van (ernstig) verwijtbaar handelen van klager sub 1, kan aan het voorgaande niet afdoen. Klachtonderdeel b) is ongegrond.

Ad klachtonderdeel c)

5.13 Klager sub 1 verwijt verweerders dat zij klager sub 1 hebben beticht van (het meewerken aan) “rijbewijsfraude”. Ter toelichting voert klager sub 1 aan dat de onjuistheid van deze stelling in de e-mail van klager sub 4 aan verweerders van 14 februari 2017 is aangetoond (zie hiervoor onder randnummer 2.17). Verweerders hadden eerst hun eigen cliënt hierover moeten bevragen, aldus klager sub 1.

5.14 Verweerders stellen dat in de e-mail van 6 februari 2017 slechts citaten zijn opgenomen uit een ondertekende verklaring van een werknemer van Desso op dit punt. Hetgeen door deze werknemer is verklaard, is uiteraard niet gelijk te stellen met betichtingen door verweerders. De verklaringen van de betrokken werknemers zijn ook niet een mening die verweerders of Desso zou hebben. Door de werknemer is hierover verklaard, en dit is aan klager sub 1 en zijn advocaat voorgelegd bij de voorlopige bevindingen, zodat daarop kon worden gereageerd. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is geen sprake, aldus verweerders.

5.15 De raad overweegt als volgt. Zoals hiervoor overwogen dient een advocaat de belangen van zijn cliënt te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, mag hij in het algemeen afgaan op de juistheid daarvan en is hij slechts in uitzonderingsgevallen gehouden de juistheid daarvan te verifiëren. Dat in het onderhavige geval van een dergelijk uitzonderingsgeval sprake was is de raad niet gebleken. Daarbij acht de raad voorts van belang dat de gestelde “rijbewijsfraude” (of het meewerken daaraan) enkel in de brief van 6 februari 2017 (zie hiervoor onder randnummer 2.13) door verweerders aan de orde is gebracht, en enkel door het citeren van een verklaring van een werknemer van Desso. Niet is gebleken dat verweerders de verklaring met betrekking tot de rijbewijsfraude tot de hunne hebben gemaakt, dat sprake zou zijn van (het meewerken aan) rijbewijsfraude is ook niet door verweerders namens Desso als ontslaggrond aangevoerd. Dat een kantoorgenoot van verweerster sub 2 tijdens de mondelinge behandeling bij de kantonrechter op 11 mei 2017 naar aanleiding van het namens klager sub 1 overgelegde kopie rijbewijs heeft aangevoerd dat het zo kan zijn dat dit rijbewijs tussentijds ingetrokken is geweest doet aan het bovenstaande niet af. Klachtonderdeel c) is ongegrond.

Ad klachtonderdeel d)

5.16 Klager sub 1 verwijt verweerders dat zij hebben nagelaten gerechtvaardigde vragen (tijdig) en/of afdoende te beantwoorden. Ter toelichting voert klager sub 1 aan dat op gerichte vragen in e-mails en brieven van 3, 6, 11 en 16 januari 2017 naar de

aard van het geschil door verweerders geen inhoudelijke reactie is gegeven (zie hiervoor onder randnummer 2.6 t/m 2.12).

5.17 Verweerders betwisten dit. Verweerders stellen dat klager sub 4 in vrijwel al zijn berichten een termijn heeft opgenomen, waarbinnen volgens hem moest worden gereageerd. Verweerders waren op zich niet gehouden om binnen de door klager sub 4 gestelde termijnen te reageren, maar hebben dit vrijwel steeds gedaan. Dat dit niet altijd de reactie was waar klager sub 4 op hoopte, maakt niet dat er niet is gereageerd. Verweerders hebben steeds getracht inhoudelijk antwoord te geven op de vragen, aldus verweerders.

5.18 De raad overweegt als volgt. Of verweerders nu wel of niet binnen de door klager sub 4 gestelde termijn(en) op zijn vragen hebben geantwoord kan in het midden blijven, nu de raad niet is gebleken dat in dit kader sprake is van enig tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen aan de zijde van verweerders. Los van de vraag of het niet (tijdig) en/of afdoende reageren op vragen van een advocaat wederpartij tuchtrechtelijk verwijtbaar zou kunnen zijn, is de raad van oordeel dat verweerders in hun reacties afdoende op de vragen van verweerder zijn ingegaan, zodat hen ook in dit kader geen tuchtrechtelijk verwijt treft. Klachtonderdeel d) is ongegrond.

Ad klachtonderdeel e)

5.19 Klagers sub 1 en 3 verwijten verweerders dat zij een onderzoek hebben opgetuigd, in welk onderzoek collega-werknemers van klager sub 1 op voor hem anonieme wijze zijn gehoord en “voorgekookte” verklaringen hebben opgesteld waarvan de inhoud grievend is voor klager sub 1 (en zijn echtgenote). Aan de verklaringen komt in arbeidsrechtelijk opzicht onvoldoende zelfstandige betekenis toe, hetgeen er niet aan af doet dat verweester sub 2 de verklaringen ter zitting heeft gepresenteerd. Daarbij is klager sub 3 onder oneigenlijke druk gezet om de door hem afgelegde verklaring bij te stellen. Ook hebben verweerders ten onrechte gesteld dat de heer B van Desso niet aanwezig zou zijn geweest tijdens het afleggen van de verklaringen door de werknemers bij verweerder sub 1, terwijl de heer B daarbij wel aanwezig was.

5.20 Verweerders stellen dat aan de ontslaggronden (verwijtbaar handelen, verstoorde arbeidsrelatie en/of vertrouwensbreuk) in het verzoekschrift tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst onder meer het onderzoek ten grondslag is gelegd en de verklaringen van de werknemers in het verzoekschrift zijn opgenomen. De inhoud van de verklaringen is wel degelijk van belang, nu het onder meer gaat om het handelen van klager sub 1 tijdens dienstreizen, gezamenlijk genoten maaltijden en het verblijf in door Desso betaalde hotels. In het belang van de werknemers is aanvankelijk anoniem uit de verklaringen geciteerd en juist vanwege het precaire karakter zijn de voorlopige bevindingen in een confraternele e-mail aan klager sub 4 opgenomen en is erop aangedrongen telefonisch te overleggen, teneinde te bespreken hoe verder te gaan. Dat overleg is helaas niet van de grond gekomen. Uiteindelijk heeft het ertoe geleid dat Desso de gehele zaak inclusief alle verklaringen en bevindingen aan de kantonrechter heeft moeten voorleggen. Bovendien hebben de verklaringen van de werknemers tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst geleid en bovendien op de grond die verweerders in hun brief van 6 februari 2017 aangaven, te weten de verstoorde arbeidsverhouding, aldus steeds verweerders.

5.21 Naar het oordeel van de raad hebben verweerders voldoende aannemelijk gemaakt dat de verklaringen van de werknemers in het belang van Desso zijn opgesteld en overgelegd in de procedure tussen Desso en klager sub 1 en dat de verklaringen in arbeidsrechtelijke zin, en in het licht van de aangevoerde ontslaggronden, relevant waren. De raad is niet gebleken dat de belangen van klager sub 1 daardoor onevenredig zijn geschaad. Voor zover de inhoud van de verklaringen grievend is voor klager sub

1 valt dat verweerders niet te verwijten, nu de verklaringen zijn afgelegd door werknemers van Desso en verweerder sub 1 zich slechts over de schriftelijke vastlegging daarvan heeft ontfemd. Dat verweerder sub 1 de verklaringen schriftelijk heeft vastgelegd betekent voorts niet dat sprake is geweest van ongeoorloofde beïnvloeding van getuigen en/of getuigenverklaringen. Daarvan is de raad overigens ook niet gebleken. Verweerders hebben uitgebreid uiteen gezet hoe verweerder sub 1 te werk is gegaan bij het opnemen, opstellen en laten ondertekenen van de verklaringen van de werknemers. Ook de gang van zaken rond de verklaring van klager sub 3 hebben verweerders uitgebreid, en met stukken onderbouwd, beschreven. Uit deze beschrijvingen blijkt niet van enige ongeoorloofde beïnvloeding van klager sub 3 en/of zijn verklaring noch van een poging daartoe. Het had op de weg van klagers sub 1 en 3 gelegen nader te onderbouwen waarin de ongeoorloofde (poging tot) beïnvloeding gelegen was. Dit hebben klagers sub 1 en 3 niet gedaan, zodat de raad niet kan vaststellen dat hier sprake van is geweest. In dit verband wijst de raad ook op de hiervoor onder randnummer 2.22 aangehaalde overweging uit de beschikking van 22 maart 2018 van het hof, inhoudende dat niet is komen vast te staan dat de verklaringen van collega's van [klager sub 1] die Desso in eerst aanleg heeft overgelegd vals zouden zijn of dat de werknemers in kwestie onder druk van Desso zouden hebben verklaard zoals zij hebben gedaan. Dat verweerders ten onrechte zouden hebben gesteld dat de heer B van Desso niet aanwezig zou zijn geweest tijdens het afleggen van de verklaringen wordt betwist en kan de raad niet vaststellen. Klachtonderdeel e) is ongegrond.

5.22 Ten overvloede overweegt de raad dat, voor zover klachtonderdeel e) ook op de echtgenote van klager sub 1 ziet, geldt dat zij geen partij is in deze procedure en klagers hierbij onvoldoende rechtstreeks belang hebben, zodat klagers in zoverre niet-ontvankelijk zijn in dit klachtonderdeel.

Ad klachtonderdeel f)

5.23 Klager sub 1 verwijt verweerders dat zij artikel 16 Wet bescherming persoonsgegevens hebben overtreden. Ter toelichting voert klager sub 1 aan dat verweerders de bijzonderheden over zijn seksleven niet hadden mogen vastleggen nu dit arbeidsrechtelijk irrelevant was, aldus klager sub 1.

5.24 Verweerders betwisten dit. Verweerders voeren aan dat, voor zover al gesteld zou kunnen worden dat zij persoonsgegevens van klager sub 1 zouden hebben verwerkt, hen logischerwijs een beroep toekomt op de uitzondering die wordt gemaakt in artikel 23 lid 1 sub c Wet bescherming persoonsgegevens, aangezien het afnemen van de verklaringen noodzakelijk was voor de vaststelling, de uitoefening of de verdediging van een recht in rechte. Daar komt bij dat de verklaringen slechts op confraternele wijze zijn gedeeld met de raadsman van klager sub 1 en door Desso in de procedure zijn gebruikt ter onderbouwing van het standpunt dat klager sub 1 verwijtbaar heeft gehandeld in de arbeidsrelatie. Verder stellen klagers niet op welke wijze de vermeende overtreding van de Wet bescherming persoonsgegevens ook tuchtrechtelijk verwijtbaar zou zijn, aldus verweerders.

5.25 De raad overweegt als volgt. Met verweerders is de raad van oordeel dat, voor zover sprake zou zijn van een verwerking van persoonsgegevens in de zin van het destijds geldende artikel 16 Wet bescherming persoonsgegevens, hen een beroep toekomt op het eveneens destijds geldende artikel 23 lid 1 sub c Wet bescherming persoonsgegevens, zodat het verbod van artikel 16 Wet bescherming persoonsgegevens niet van toepassing is geweest. Klachtonderdeel f) is ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klager sub 4 niet-ontvankelijk in de klachtonderdelen a) t/m f);

- verklaart klager sub 2 niet-ontvankelijk in de klachtonderdelen b) t/m f);
- verklaart klager sub 3 niet-ontvankelijk in de klachtonderdelen a) t/m d) en f);
- verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. P.M. Wamsteker, voorzitter, mrs. E.C. Gelok en A. de Groot, leden, bijgestaan door mr. P.J. Verdam als griffier en uitgesproken in het openbaar op 19 februari 2019.

Griffier Voorzitter
verzending

Deze beslissing is in afschrift op 19 februari 2019 verzonden.