

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: R. 3368/09.200

PROCEDUREVERLOOP

1.1 Bij brief van 9 augustus 2009 heeft klager een klacht ingediend tegen verweerder. Het door de Advocatenwet voorgeschreven onderzoek is verricht door de Deken van de Orde van Advocaten bij de Hoge Raad der Nederlanden. Het dossier is door de Raad ontvangen op 21 december 2009.

1.2 De Raad heeft kennisgenomen van de stukken die op grond van het bepaalde in art. 49 lid 2 van de Advocatenwet ten kantore van de griffier ter inzage hebben gelegen.

1.3 De zaak is behandeld ter openbare zitting van de Raad van 25 januari 2010. Ter zitting zijn klager, zijn raadvrouw mr. N.K. Breure, en verweerder verschenen.

FEITEN

2.1 Klager exploiteert een eetcafé in Dordrecht. Hij wilde voor één van zijn medewerkers, die over een verblijfsvergunning in Italië beschikte, een tewerkstellingsvergunning aanvragen. Toen klager met zijn aanvraag bij IND en UWV niet verder kwam, is hij op zoek gegaan naar een gespecialiseerd advocaat. Zo kwam hij bij verweerder terecht. Eind april 2009 nam verweerder de zaak op zich tegen een uurtarief van € 125,- ex BTW.

2.2 Op 10 mei 2009 vond in het eetcafé van klager een controle van de Arbeidsinspectie plaats. Dit meldde klager aan verweerder, die hem gerust stelde, aangaf alles onder controle te hebben en bezig te zijn het te regelen. Toen evenwel op 28 mei 2009 een herhaalde controle van de Arbeidsinspectie plaatsvond, bleek nog altijd niet alles in orde te zijn. Integendeel, alle papieren van de medewerker van klager werden ingenomen en klager en zijn medewerker moesten zich kort daarop later melden bij de Vreemdelingenpolitie. Bij de Vreemdelingenpolitie (op 29 mei 2009) bleek dat anders dan verweerder aan klager te kennen had gegeven, er door hem nog altijd geen tewerkstellingsvergunning voor de medewerker van klager was aangevraagd. De medewerker diende binnen 72 uur Nederland te verlaten en klager kon een boete tegemoet zien.

2.3 Klager heeft direct na zijn gesprek met de Vreemdelingenpolitie op 29 mei 2009 telefonisch contact opgenomen met verweerder en hem verslag gedaan van zijn gesprek met de Vreemdelingenpolitie. Verweerder heeft aan het einde van de middag

aan klager een fax gezonden waarvan de inhoud overeen kwam met hetgeen de Vreemdelingenpolitie al aan klager had gemeld, namelijk dat – samengevat - de verblijfsvergunning in Italië geen grond voor een verblijfstitel voor Nederland inhoudt en dat die vergunning daartoe dient te worden omgezet in een verblijfsvergunning als langdurig EU ingezetene. Met die Italiaanse vergunning zou dan vervolgens in Nederland een verblijfsvergunning kunnen worden aangevraagd.

KLACHT

3. Klager verwijt verweerder dat hij:

- a. niet adequaat heeft gereageerd op zijn verzoek om bijstand inzake de tewerkstellingsvergunning. Hij zou niet enkel advies hebben gevraagd maar hebben gevraagd alles te regelen wat nodig was voor de Arbeidsinspectie;
- b. onnodig tijd heeft laten verstrijken zonder daadwerkelijk actie te ondernemen;
- c. onnodig leed heeft veroorzaakt bij de medewerker van klager;
- d. klager (bedrijfseconomische) schade heeft berokkend bestaande in de voorgenomen boete van de Arbeidsinspectie maar ook in het feit dat klager plotseling zonder kok zijn eetcafé diende te runnen.

VERWEER

4. Verweerder heeft tot zijn verweer -zakelijk weer-gegeven- het volgende aangevoerd:

4.1 Al tijdens het intake gesprek stelt verweerder aan klager te hebben medegedeeld dat iemand met een verblijfsvergunning in een ander Europees land niet automatisch ook het recht heeft om in Nederland te verblijven en te werken. Voorts zou verweerder klager toen al hebben gewaarschuwd voor de risico's van het inzetten van een medewerker zonder verblijfs- of tewerkstellingsvergunning.

4.2 Tijdens de telefoongesprekken met klager zou verweerder hebben aangegeven nog geen tijd te hebben gehad om alles na te kunnen kijken maar niet hebben gezegd dat klager zich geen zorgen hoefde te maken. Volgens verweerder kan hij dat ook niet hebben gezegd omdat een aanvraag altijd in persoon moet worden ingediend en hij dat dus niet voor de medewerker van klager kon verzorgen.

4.3 Verweerder betreurt dat zijn advies langer op zich heeft laten wachten maar acht zich niet verantwoordelijk voor de aan klager opgelegde boete en/of gedwongen

terugkeer van de medewerker naar Italië. Dat is naar zijn mening een gevolg van het feit dat klager een medewerker zonder de vereiste vergunning(en) in dienst had en verweerder stelt klager op de risico's daarvan te hebben gewezen. Wanneer klager meent dat hij tot schadevergoeding gehouden is, zal verweerder dat melden aan zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar.

BEOORDELING VAN DE KLACHT

5.1 Vooropgesteld wordt dat een advocaat bij de behandeling van een zaak de leiding heeft en vanuit zijn eigen verantwoordelijkheid dient te bepalen met welke aanpak de belangen van zijn cliënt het beste zijn gediend. Daarbij komt de advocaat een grote mate van vrijheid toe om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem passend voorkomt. In het algemeen kan een tuchtrechtelijke maatregel pas geïndiceerd zijn, indien en voorzover de advocaat bij de behandeling van de zaak kennelijk onjuist optreedt en adviseert en de belangen van de cliënt daardoor worden geschaad of kunnen worden geschaad. In het kader van een tuchtrechtprocedure vindt in beginsel geen inhoudelijke beoordeling plaats van de door de advocaat verrichte werkzaamheden. Dit is slechts anders indien uit het onderzoek aanstonds blijkt dat de advocaat tekort is geschoten.

5.2 De Raad is van oordeel dat een dergelijke uitzondering zich hier voor doet. Klager en verweerder verschillen van mening over de inhoud en reikwijdte van de door klager aan verweerder verstrekte opdracht. Een schriftelijke vastlegging van die afspraken ontbreekt. Bij gebreke van schriftelijke vastlegging en tegenstrijdige lezingen van klager en verweerder heeft de Raad derhalve niet kunnen vaststellen wat de opdracht precies is geweest.

Wel stelt de Raad vast dat klager niet eerder dan op 29 mei 2009 schriftelijk door verweerder is gewaarschuwd voor de consequenties van het werkzaam laten zijn in de onderneming van klager van de medewerker zonder de vereiste vergunning(en). Die waarschuwing had ongeacht de omvang en reikwijdte van de opdracht eerder moeten zijn gegeven. Voorzover verweerder klager mondeling heeft gewaarschuwd, geldt dat klager dat betwist en dat het niet vastleggen hiervan voor rekening en risico van verweerder komt.

5.3 De klachtonderdelen a. en b. acht de Raad op grond van het hiervoor overwogene gegrond.

5.4 Ten aanzien van de klachtonderdelen c. en d. geldt dat de Raad op basis van de zich in haar dossier bevindende stukken niet kan vaststellen dat er daadwerkelijk leed en schade zijn toegebracht zodat zij over de gegrondheid van deze klachtonderdelen niet kan oordelen. Deze klachtonderdelen worden derhalve ongegrond bevonden.

MAATREGEL

6. Gelet op de aard en de ernst van de begane overtreding acht de Raad de maatregel van een enkele waarschuwing passend en geboden.

BESLISSING

De Raad van Discipline in het ressort 's-Gravenhage:

- **verklaart de klachtonderdelen c. en d. ongegrond;**

- **verklaart de klachtonderdelen a. en b. gegrond;**

- legt aan verweerder de maatregel van een enkele waarschuwing op.

Aldus gewezen door mr. G.J.W. van Oven, voorzitter, mr. W.J. Hengeveld, mr. H.E. Meerman, mr. P.O.M. van Boven - de Groot, mr. E.J. van der Wilk, leden, en mw. mr. M.M.C. van der Sanden, griffier, en uitgesproken ter openbare zitting van 1 maart 2010.

griffier

voorzitter

Van deze beslissing kan met inachtneming van art. 56 Advocatenwet binnen dertig dagen na verzending van het afschrift hoger beroep worden ingesteld bij het Hof van Discipline.

De eerste dag van deze termijn van dertig dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van het afschrift. Uiterlijk op de dertigste dag dient Uw appèlmemorie in het bezit te zijn van de griffier van het Hof van Discipline. Het gaat mitsdien niet om tijdige verzending van de appèlmemorie maar om tijdige ontvangst door de griffie van het Hof van Discipline.

U dient er rekening mee te houden dat verlenging van deze termijn niet tot de mogelijkheden behoort.

Beroep dient te worden ingesteld door middel van een memorie, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien.

De memorie dient in zeventvoud te worden ingediend en vergezeld te zijn van zes kopieën van de beslissing waartegen beroep wordt ingesteld.

De appèlmemorie kan op de volgende wijze worden ingediend bij het Hof van Discipline:

- a. Per post

Het postadres van de griffie van het Hof van Discipline is: Postbus 132, 4840 AC Prinsenbeek.

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC Prinsenbeek. Bezorging kan uitsluitend plaatsvinden op de gebruikelijke werkdagen tijdens de gebruikelijke kantooruren.

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is: 076-5484608.

Tegelijkertijd met de indiening per fax dienen de originele stukken per post te worden toegezonden aan de griffie van het Hof in het vereiste aantal.

Voor het inwinnen van informatie: het telefoonnummer van het Hof van Discipline is: 076-5484607.