

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 7302

Beslissing van 17 april 2015

in de zaak 7302

naar aanleiding van het hoger beroep van:

De Deken van de Orde van Advocaten

in het arrondissement Rotterdam

deken

tegen:

verweerder

### 1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Gravenhage (verder: de raad) van 8 september 2014, onder nummer R.4469/14.55, aan partijen toegezonden op 10 september 2014, waarbij een bezwaar van de deken tegen verweerder ongegrond is verklaard.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRSGR:2014:201.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij de deken van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 9 oktober 2014 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 9 februari 2015, waar verweerder en mr. X. namens de deken zijn verschenen. Verweerder heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

### 3 HET DEKENBEZWAAR

3.1 Het dekenbezwaar houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder heeft gehandeld in strijd met de tuchtrechtelijke norm van artikel 46 Advocatenwet.

3.2 Meer in het bijzonder verwijt de deken verweerder dat hij als ondernemer en als privépersoon in strijd heeft gehandeld met de Wet Arbeid Vreemdelingen (hierna: Wav), alsmede in strijd met de geldende fiscale en sociaal verzekeringsrechtelijke wet- en regelgeving, dit laatste door geen arbeidscontract aan te bieden en geen loonbelasting en sociale premies af te dragen.

3.3 In de toelichting op het bezwaar heeft de deken het volgende gesteld.

“Uit de deken ter beschikking gekomen stukken en hetgeen hem in de bespreking is verteld, is het volgende gebleken:

De heer J. verblijft sedert 2001 illegaal in Nederland. Mr. A., een kantoorgenoot van verweerder, stond de heer J. sedertdien bij in meerdere asiel- en familierechtelijke procedures. Het is niet gelukt om een verblijfsvergunning te verkrijgen.

Verweerder bood de heer J. vanaf oktober 2010 tot november 2012 onderdak in een hem in eigendom toebehorend, te renoveren, pand aan de (...) te (...). Verweerder

heeft gemeld dat dit “om niet” plaatsvond. De heer J. stelt, als verwoord, dat in verband met dit gebruik een korting op de loonbetalingen plaatsvond. In november 2012 verhuisde de heer J. naar Den Haag.

In dezelfde periode heeft de heer J. werkzaamheden verricht in het pand van [het kantoor van verweerder] te Rotterdam. Daarnaast is ook (incidenteel) arbeid door de heer J. verricht in de privéwoning van verweerder.

Verweerder heeft, tijdens de bespreking van 13 januari 2014, erkend dat hij ervan op de hoogte was dat de heer J. werkzaamheden heeft verricht voor [het kantoor van verweerder]. De specifieke opdrachten werden de heer J. verstrekt door de heer K., werknemer van verweerder. Deze heer K. verzorgde ook de contante betalingen aan de heer J. Verweerder verwijst naar de kwitanties (gedateerd van april 2011 tot september 2012) als bijlagen bij de brief van verweerder en waarop staat vermeld: “Recieved payment from R. For Several Jobs at [verweeders kantoor]” (bijlage 4).

Tijdens de bespreking heeft verweerder ook verwoord dat geen schriftelijke arbeidsovereenkomst voorhanden was en dat afdracht van loonbelasting en sociale zekerheidspremies niet plaatsvond.”

Relevant acht de deken het feit dat de heer J. in de betrokken periode ook cliënt was van (het kantoor van) verweerder.

#### 4 FEITEN

Het volgende is, voor zover van belang, komen vast te staan:

4.1 De desbetreffende cliënt van het kantoor van verweerder is afkomstig uit Sierra Leone, verblijft sinds 2001 in Nederland en heeft tevergeefs getracht een verblijfsvergunning asiel te verkrijgen. Tot een uitzetting van de cliënt was het niet gekomen. In 2008 werd de vreemdelingenbewaring van de cliënt opgeheven. Namens de cliënt is in 2013 nog door verweerder met de IND gecommuniceerd.

4.2 Verweerder, althans zijn kantoor, heeft deze cliënt in de periode 2010 tot 2012 cliënt enkele jaren tegen betaling op het kantoor werkzaamheden laten verrichten. De hoogte van de betalingen die aan de cliënt zijn gedaan is niet exact komen vast te staan, maar onder de dossierstukken bevinden zich over een periode van anderhalf jaar kwitanties met aanduidingen als “onderhoud”, “kluswerk”, “achtertuin opruimen” en “ramen binnen, deuren”, op welke kwitanties telkens bedragen voorkomen variërend van € 75 tot € 220.

#### 5 BEOORDELING

5.1 Ingevolge het destijds geldende artikel 2 Wav is het een werkgever verboden een vreemdeling in Nederland arbeid te laten verrichten zonder tewerkstellingsvergunning. De werkgever in de zin van de Wav is volgens artikel 1 sub b onder 1 van deze wet degene die in de uitoefening van een ambt, beroep of bedrijf een ander arbeid laat verrichten, dan wel een natuurlijke persoon die een ander huishoudelijke of persoonlijke diensten laat verrichten. Omdat het bestaan van een arbeidsovereenkomst, dan wel gezagsverhouding niet bepalend is voor de kwalificatie van het begrip werkgever in de zin van deze wet en ook geen vereiste geldt ten aanzien van de aard, omvang en duur van de werkzaamheden, stond het verweerder niet vrij de betreffende cliënt zonder tewerkstellingsvergunning de betreffende werkzaamheden te laten verrichten.

5.2 Door aldus te handelen heeft verweerder – die immers verantwoordelijk is voor hetgeen op zijn kantoor gebeurt - het vertrouwen dat in de advocatuur moet worden gesteld geschaad en zijn onafhankelijke positie jegens een cliënt in gevaar gebracht (gedragsregel 2) en daarmee de norm van artikel 46 van de Advocatenwet geschonden. Derhalve acht het Hof het dekenbezwaar, anders dan de Raad, op dat onderdeel gegrond en acht het Hof de volgende maatregel passend. Het hof heeft niet kunnen

vaststellen dat de geldende fiscale en sociaalverzekeringsrechtelijke wet- en regelgeving is geschonden. In zoverre is het bezwaar ongegrond.

#### BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Gravenhage van 8 september 2014 onder nummer R.4469/14.55;
- verklaart het dekenbezwaar alsnog gegrond voor zover hiervoor overwogen en voor het overige ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel op van waarschuwing.

Aldus gewezen door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter, mrs. A.J.M.E. Arpeau, G.J. Visser, C.A.M.J. Raymakers en M. Pannevis, leden, in tegenwoordigheid van mr. N.A.M. Sinjorgo, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 17 april 2015.