

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-185/AL/GLD

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort

Arnhem-Leeuwarden van 9 mei 2022

in de zaak 22-185/AL/GLD

naar aanleiding van de klacht van:

**klager**

over

**verweerder**

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna ook: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Gelderland (hierna: de deken) van 1 maart 2022 met kenmerk K 21/38, door de raad ontvangen op dezelfde datum, en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 5.

### 1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht gaat de voorzitter, gelet op het klachtdossier, uit van de volgende feiten.

1.1 De klacht betreft het optreden van verweerder in drie bestuursrechtelijke procedures in 2019 en 2020 tussen klager en een gemeente.

*Procesverloop onderliggende bestuursrechtelijke procedures:*

1.2 Bij besluit van 11 april 2019 (het primaire besluit I) heeft de gemeente het recht op bijstand van klager ingevolge de Participatiewet (Pw) met ingang van 26 maart 2019 ingetrokken en per 11 april 2019 beëindigd. Bij besluit van 19 november 2019 (het bestreden besluit I) heeft de gemeente Arnhem het bezwaar van klager tegen het primaire besluit I ongegrond verklaard.

1.3 Bij besluit van 23 april 2019 (het primaire besluit II) heeft de gemeente het recht op bijstand van klager over de periode van 22 juni 2018 tot en met 25 maart 2019 ingetrokken. Bij besluit van 19 november 2019 (het bestreden besluit II) heeft de gemeente het bezwaar van klager tegen het primaire besluit II ongegrond verklaard. Klager is hierin bijgestaan door een andere advocaat.

1.4 Verweerder heeft daarna namens klager tegen de bestreden besluiten tijdig beroep ingesteld.

1.5 Op 11 februari 2020 heeft verweerder namens klager bij de gemeente bezwaar aangetekend tegen het besluit (het primaire besluit III) van de gemeente van 5 februari 2020 zijnde de brutering van de netto-vordering over 2019 van de gemeente op klager.

1.6 Op 12 januari 2021 heeft de gemeente het bezwaar tegen het primaire besluit III ongegrond verklaard.

1.7 Op 3 augustus 2021 heeft de Rechtbank Gelderland de beroepen van klager tegen de bestreden besluiten I en II ongegrond verklaard.

*Verloop communicatie tussen verweerder en klager:*

1.8 Op 15 januari 2020 heeft verweerder in een e-mail aan klager geschreven:

*“Over de periode 22 juni 2018 tot en met 25 maart 2019 wordt uw bijstand herzien en teruggevorderd. Ik heb aan u uitgelegd dat dit met name is omdat bij de gemeente bleek dat u stortingen kreeg op uw rekening en u hierover geen informatie of duidelijkheid had verschaft. In eerste instantie heeft de gemeente uw bijstand herzien omdat uw vermogen in de aan de orde zijnde periode te hoog was. In bezwaar heeft de gemeente aangevuld dat u geen informatie hebt verschaft over uw inkomsten als pianoleraar, zodat over de hele periode uw recht op bijstand niet was vast te stellen.”*

En:

*“Uw bijstand is beëindigd omdat u zonder goede redenen niet bent verschenen op afspraken over de rechtmatigheid van uw uitkering, aldus de gemeente. In bezwaar heeft de bezwaarschriftenadviescommissie geoordeeld dat dit besluit stand kan houden. Ik heb bij u aangegeven dat de rechtspraak erg ongunstig is op dit punt.”*

1.9 Op 15 en 16 april 2020 heeft klager facturen en transactie-overzichten aan verweerder toegestuurd.

1.10 Op 10 juni 2020 heeft verweerder in een e-mail aan klager geschreven:

*“Eerder heb ik u toegelicht waarom de gemeente uw bijstand over genoemde periode heeft ingetrokken en teruggevorderd. Dit heeft er met name mee te maken dat u uw werk als pianoleraar en de inkomsten daaruit niet hebt doorgegeven. Omdat dit inkomsten naast de bijstand zijn geweest, had dit op mindering op uw bijstand moeten worden gebracht volgens de wet. Omdat u het niet hebt doorgegeven en onduidelijk is wat u precies aan inkomsten hebt gehad, is uw recht op bijstand over de genoemde periode niet vast te stellen volgens de gemeente. Om achteraf de inkomsten vast te stellen, moet duidelijk zijn welke inkomsten u hebt gehad en waarvoor. Ik heb u daarom gevraagd om de facturen en bijbehorende inkomsten naar mij op te sturen.*

*Het volgende valt hierbij op:*

*€210 Het merendeel van de facturen heeft u laten uitbetalen op rekening van een derde (mevr. [T])*

*€210 Een deel van de facturen zien op de periode voor 22 juni 2018*

*€210 Het op 20 november 2018 ontvangen bedrag van mevrouw [T] is niet direct te herleiden tot bepaalde facturen*

*€210 Het gemaakte kosten kan de rechtbank of de gemeente geen rekening houden volgens de rechtspraak.*

*Op basis van deze gegevens zal noch de gemeente, noch de rechtbank eenduidig uw inkomsten als pianoleraar kunnen vaststellen. Wel is het zo dat hieruit blijkt dat u ook voor 22 juni 2018 al als pianoleraar actief was en inkomsten daaruit had. Inkomsten moeten namelijk worden toegerekend aan de maand waarin het is verworven. Er bestaat de gemeente in het geval van schending inlichtingenplicht een verplichting tot terugvordering. Concreet betekent dit dat voor de gemeente genoemde facturen aanleiding kunnen zijn uw bijstand ook voor 22 juni 2018 terug te gaan vorderen. Er zijn gemeenten die dan zelfs over een periode van 5 jaar terug gegevens gaan opvragen om te zien of er moet worden teruggevorderd. Hoewel het voor de huidige periode daarom onvoldoende bewijs biedt voor de inkomsten, kan het zijn dat het opsturen van de facturen naar de rechtbank tot gevolg heeft dat de gemeente een ruimere periode zal terugvorderen. Dit is een groot risico.”*

En:

*“Gelet op de inkomsten ook aan de periode voor 22 juni 2018 zijn toe te rekenen, is de terugvordering zoals die voor u nu is vastgesteld (22 juni 2018 €210 maart 2019) voor u niet eens ongunstig. Het aanleveren van aanvullende gegevens voor het aantonen van uw inkomsten als pianoleraar is zoals hiervoor genoemd waarschijnlijk onvoldoende voor de rechtbank. Bovendien is dit risicovol omdat het juist kan leiden*

*tot een terugvordering over een langere periode. Mijn voorstel aan u is daarom om niet meer aanvullende stukken aan te leveren en de rechtbank op basis van de stukken en zonder zitting uitspraak te laten doen. Ik hoor graag van u wat u hiervan vindt. Lees het nog eens rustig na en u kunt mij hierover ook bellen.”*

Klager heeft niet op deze e-mail gereageerd.

1.11 Verweerder heeft op 22 en 23 juni 2020 telefonisch geen contact met klager kunnen krijgen.

1.12 Op 23 juni 2020 en op 1 juli 2020 heeft verweerder e-mails aan klager gezonden met het verzoek om te reageren. In zijn laatste e-mail heeft hij klager laten weten dat bij uitblijven van een reactie van klager voor 11 juli 2020, hij de rechtbank zou aankondigen dat hij niet naar de zitting van 30 juli 2020 zou gaan. Op 2 juli 2020 heeft verweerder afschriften van deze e-mails per post aan klager gestuurd.

1.13 Op 6 juli 2020 heeft klager verweerder per e-mail bericht dat hij de e-mails in goede orde heeft ontvangen en dat hij wil dat de rechter in beide beroepen uitspraak doet. Klager heeft daarbij aangegeven dat hij op 30 juli 2020 bij de zitting zal zijn 'als dat nodig is'. Diezelfde dag heeft verweerder per e-mail aan klager bericht dat zijn advies juist was om niet naar zitting te gaan en dat het daarom niet nodig is naar zitting te gaan.

1.14 Per e-mail van 8 juli 2020 heeft klager een brief van 4 juli 2014 naar verweerder gestuurd. In zijn e-mails van 10 juli 2020 heeft verweerder aan klager laten weten dat die brief niet tot een verandering in zijn advies leidt, omdat de brief ziet op een andere procedure in het verleden. Ook heeft verweerder een concept meegestuurd van de brief die hij op 13 juli 2020 wilde versturen naar de rechtbank.

1.15 Via de griffier van de rechtbank is verweerder op de hoogte gesteld van de ontvangst van een brief van klager van 22 juli 2020. In die brief heeft klager aan de rechtbank gemeld dat sprake is van een misverstand tussen hem en verweerder en heeft klager de rechtbank verzocht om een nieuwe datum voor een zitting vast te stellen. De griffier van de rechtbank heeft verweerder verzocht om zo spoedig mogelijk namens klager kenbaar te maken of de zitting door moest gaan of uitgesteld.

1.16 Verweerder heeft kort daarna telefonisch contact gezocht maar niet gekregen met klager. Op 24 juli 2020 heeft verweerder klager gemaïld dat hij bereid was samen met klager naar de zitting te gaan, ook als die op 30 juli 2020 zou zijn, maar dat hierover wel overlegd moest worden. Verweerder heeft hierop van klager geen reactie ontvangen waarna verweerder op 27 juli 2020 aan klager heeft gemaïld dat hij de rechtbank dan zal verzoeken de zitting uit te stellen.

1.17 Op 29 juli 2020 heeft de griffie van de rechtbank aan verweerder bevestigd dat de zitting wordt uitgesteld.

1.18 Op 29 juli 2020 heeft klager alsnog gereageerd op de e-mail van verweerder van 27 juli 2020. In zijn mail heeft hij aangegeven dat hij bemiddeling van de deken noodzakelijk acht en heeft hij verweerder gevraagd de beroepsprocedures aan te houden.

1.19 Op 20 augustus 2020 heeft verweerder van klager drie e-mails ontvangen, waarin klager heeft aangegeven onder welke omstandigheden hij een verdere samenwerking met verweerder nog voor zich zag. Bij deze e-mails heeft klager bijlagen gevoegd, inhoudende zijn klacht en een brief gericht aan de Orde van Advocaten. Klager heeft aangegeven dat het beroepschrift een nieuwe/andere onderbouwing moest krijgen. In de bijlagen geeft klager verder aan dat sprake is van een inhoudelijk verschil van inzicht en schetst klager waar het wat hem betreft om gaat en wat alsnog zou moeten worden aangevoerd. Klager verwees daarbij naar procedures uit 2014-2016.

1.20 In zijn e-mail van 28 augustus 2020 heeft verweerder aan klager bericht dat hij de rechtsbijstand aan klager neerlegt wegens een evident en onoverbrugbaar verschil van inzicht over de wijze waarop de opdracht moet worden uitgevoerd.

1.21 Op 15 februari 2021 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

## **2 KLACHT**

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet door:

a) de verwijtbaarheid van de terugvordering van het vermogen door de gemeente niet aan de kaak te stellen in de beroepsprocedures;

b) de rechtbank Gelderland te informeren dat klager en verweerder niet bij de mondelinge behandeling van 30 juli 2020 aanwezig zouden zijn, terwijl klager op 6 juli 2020 had aangegeven daarbij wel aanwezig te willen zijn;

c) de transactie-overzichten en facturen, die klager op 15 en 16 april 2020 aan verweerder heeft toegestuurd, niet in te brengen in de beroepsprocedures;

d) zijn rechtsbijstand aan klager eenzijdig in de drie (toen nog) lopende procedures neer te leggen en het dossier niet over te dragen.

## **3 VERWEER**

### *Klachtonderdeel a)*

3.1 Volgens verweerder heeft de gemeente in bezwaar de door klager niet doorgegeven werkzaamheden als pianoleraar aan de intrekking van zijn bijstandsuitkering ten grondslag gelegd. Het niet doorgeven van werkzaamheden naast de bijstandsuitkering is een grond voor intrekking en terugvordering van de uitkering indien als gevolg daarvan het recht op bijstand niet is vast te stellen. De bijschrijving van de Goudse levensverzekeringen (22 juni 2018) is voor de gemeente aanleiding geweest nader onderzoek te doen naar de rechtmatigheid van de verstrekking van bijstand aan klager. In bezwaar is hierdoor de grondslag voor de herziening en terugvordering gewijzigd. Dit betekent dat in beroep niet (meer) voorlag of de bijstand op grond van de uitbetaling van de polis mocht worden teruggevorderd, maar wel of klager zijn oncontroleerbare inkomsten als pianoleraar alsnog controleerbaar kon maken om zo de hoogte van de terugvordering wellicht iets lager te maken. Wat klager opmerkt over de 'verwijtbaarheid van de terugvordering' is volgens verweerder daarom in deze klachtenprocedure niet ter zake doende. Dit gaat namelijk over de eerdere terugvordering van 2016 naar aanleiding van het overschrijden van de vermogensgrens.

### *Klachtonderdelen b) en c)*

3.2 Verweerder heeft klager naar zijn mening van het juiste juridische advies voorzien en klager ook op de risico's van het naar zitting gaan gewezen. Door op diverse wijzen contact te zoeken (e mail, post en telefonisch) heeft verweerder klager ruim voldoende in de gelegenheid gesteld om aan te geven wanneer hij toch naar zitting wilde gaan. Kennelijk waren er voor klager geen redenen dit naar verweerder te communiceren terwijl hij dat wel zelf en buiten verweerder om bij de rechtbank heeft aangegeven. Nadat de griffier hem over die brief van klager had geïnformeerd, heeft verweerder opnieuw geprobeerd op verschillende contact met klager te krijgen. In zijn e-mails van eind juli 2020 heeft hij klager ook laten weten dat bij uitblijven van contact met klager hij aan de rechtbank zal vragen om de behandeling van de beroepen aan te houden. Daarmee zou het recht van klager om ter zitting gehoord te worden, behouden blijven.

3.3 In bezwaar ging het erom dat klager zijn inkomsten als pianodocent niet aan de gemeente had doorgegeven. Omdat dan niet het recht op bijstand kan worden

vastgesteld, bestaat voor de gemeente een plicht tot herziening van de bijstand en terugvordering van de betaalde bijstand. Het is mogelijk om volledige duidelijkheid te geven over de inkomsten aan de hand van een volledige administratie en op basis van die gegevens de herziening en terugvordering enigszins te beperken. Dit heeft verweerder aan klager laten weten, zo ook in zijn e-mail van 10 april 2020. Klager heeft daarover informatie verstrekt, wat juist de aanleiding was voor zijn e-mail van 10 juni 2021 aan klager. De door klager overgelegde transactieoverzichten en facturen waren niet te omschrijven als een administratie die door de rechtbank of door gemeente als volledig zou worden gezien. Op basis van die stukken kon niet alsnog het recht op bijstand van klager worden vastgesteld. Volgens verweerder heeft hij daarover duidelijk met klager gecommuniceerd. In zijn e-mail heeft hij daarom ook aan klager laten weten dat een deel van de facturen van voor 22 juni 2018 zijn en dat klager de rekening van een derde heeft gebruikt om de facturen te laten betalen. Dit betekende dat de gemeente en de rechtbank konden en zouden concluderen dat klager ook voor de periode in geding al werkzaamheden verrichtte tijdens een periode van bijstandverlening, wat een nog grotere terugvordering tot gevolg zou kunnen hebben. Dat zou volgens verweerder ook lastige vragen op zitting kunnen opleveren. Mede daarom heeft verweerder klager geadviseerd niet naar zitting te gaan. Ook heeft hij klager diverse malen in de gelegenheid gesteld een reactie te geven op zijn e-mail van 10 juni 2020. In zijn bericht van 15 augustus 2021 geeft klager aan dat hij had gewild dat verweerder, tegen zijn advies in, toch de informatie had opgestuurd naar de rechtbank. Volgens verweerder blijkt daaruit onvoldoende waarom hij dat destijds niet aan verweerder heeft verzocht.

#### *Klachtonderdeel d)*

3.4 Verweerder voert aan dat hij in de brief van 28 augustus 2020 aan klager gemotiveerd heeft aangegeven waarom hij de rechtsbijstand neerlegde. Er was sprake van een evident verschil van mening over de wijze waarop de opdracht moest worden uitgevoerd en gelet op de hele gang van zaken met klager was dit verschil van mening in de visie van verweerder ook niet meer op te lossen. Als advocaat draagt verweerder de verantwoordelijkheid voor uitvoering van de opdracht en hoewel de wens van een cliënt belangrijk is, mocht hij zich niet volledig door de wens van klager laten leiden. Zijn professionele mening was niet te verenigen met de wensen van klager en bovendien bracht dat risico's op een grotere terugvordering met zich mee. Op 28 augustus 2020 was nog geen nieuwe zitting gepland en dat was daarom ook het juiste moment om klager de gelegenheid te bieden zijn eigen gekozen weg verder in te slaan of eventueel nog een andere advocaat in te schakelen. Daarmee heeft verweerder gekozen voor een zorgvuldig moment om zijn werkzaamheden neer te leggen zodat klager zijn belangen verder kon laten behartigen door een ander.

3.5 Verweerder heeft geen dossier overgedragen omdat hem geen nieuwe advocaat van klager bekend is.

## **4 BEOORDELING**

4.1 De voorzitter hanteert als uitgangspunt dat de tuchtrechter mede tot taak heeft de kwaliteit van de dienstverlening te beoordelen indien daarover wordt geklaagd. Bij deze beoordeling geldt dat de tuchtrechter rekening houdt met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes waarvoor de advocaat bij de behandeling van de zaak kan komen te staan. De vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en de keuzes waar hij voor kan komen te staan, zijn niet onbeperkt, maar worden begrensd door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van datgene wat binnen de beroepsgroep als professionele standaard

geldt. Die professionele standaard veronderstelt een handelen met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht (HvD 5 februari 2018 ECLI:NL:TAHVD:2018:32).

4.2 Daarbij wordt opgemerkt dat binnen de beroepsgroep wat betreft de vaktechnische kwaliteit geen sprake is van breed gedragen, schriftelijk vastgelegde professionele standaarden. De raad toetst daarom of verweerder heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht (HvD 3 april 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:80).

4.3 Voorts geldt dat de tuchtrechter bij de toetsing aan de normen die uit artikel 46 Advocaten volgen, ook de kernwaarden betrekken, zoals omschreven in art. 10a Advocatenwet. De tuchtrechter is daarbij niet gebonden aan de gedragsregels maar die regels zijn gezien het open karakter van de wettelijke normen ter invulling van deze normen wel van belang.

4.4 De voorzitter zal de klachtonderdelen aan de hand van deze maatstaf beoordelen.  
*Klachtonderdeel a)*

4.5 De juistheid van het verwijt, dat verweerder onvoldoende deskundig in het belang van klager heeft gehandeld, kan de voorzitter tegenover de gemotiveerde betwisting daarvan door verweerder niet vaststellen en daarmee ook niet de gegrondheid van het verwijt. Verweerder heeft aannemelijk gemaakt welke juridische keuze hij heeft gemaakt en in de gegeven omstandigheden voor klager diende te maken. De voorzitter is uit de stukken niet gebleken dat verweerder daarmee tuchtrechtelijk verwijtbaar jegens klager heeft gehandeld. De voorzitter zal klachtonderdeel a) kennelijk ongegrond verklaren.

*Klachtonderdelen b) en c)*

4.6 Naar het oordeel van de voorzitter mocht verweerder uit zijn met klager na 6 juli 2020 gevoerde correspondentie en het uitblijven van reactie daarop van klager afleiden dat klager de zitting van 30 juli 2020 mogelijk niet wilde bijwonen, dan wel dat klager de zitting aangehouden wilde hebben. Verweerder heeft daarom terecht en in het belang van klager om aanhouding van de zitting verzocht, die daarna ook is verleend. Dat hierover tussen de verschillende betrokkenen een misverstand is ontstaan, is naar het oordeel van de voorzitter door klager zelf veroorzaakt doordat hij buiten verweerder om rechtstreeks aan de rechtbank heeft verzocht om de zitting aan te houden.

4.7 Daarnaast heeft verweerder naar het oordeel van de voorzitter gemotiveerd toegelicht waarom hij de door klager bedoelde stukken niet heeft ingebracht in de beroepsprocedures. Uit de overgelegde stukken is de voorzitter tevens gebleken dat verweerder klager daarover voldoende heeft ingelicht.

4.8 Nu verweerder naar het oordeel van de voorzitter heeft gehandeld met voldoende zorg voor de belangen van klager in de zin van artikel 46 Advocatenwet is van een tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen door verweerder jegens klager geen sprake geweest. Daarom zal de voorzitter ook de klachtonderdelen b) en c) kennelijk ongegrond verklaren.

*Klachtonderdeel d)*

4.9 De voorzitter stelt voorop dat een advocaat de volledige verantwoordelijkheid draagt voor de behandeling van de zaak. De verhouding tussen de advocaat, als opdrachtnemer, en de cliënt, als opdrachtgever, (op grond van artikel 7:402 lid 1 BW) brengt mee dat de advocaat in beginsel gehouden is de instructies van zijn cliënt op te volgen. Indien de advocaat uitvoering van een instructie van zijn cliënt onverenigbaar

acht met de op hem rustende verantwoordelijkheid voor zijn eigen optreden, en dit verschil van mening niet in onderling overleg kan worden opgelost, dan kan de advocaat niet zijn eigen wil doorzetten, maar dient hij zich uit de zaak terug te trekken (aldus artikel 7:402 lid 2 BW en de daarmee strokende gedragsregel 14 lid 2).

4.10 Blijkens de overgelegde stukken is tussen klager en verweerder sprake geweest van een vertrouwensbreuk vanwege een meningsverschil over de wijze van behartiging van de belangen van klager. Verweerder heeft ervoor gekozen zich daarna als advocaat te onttrekken en moest dat naar het oordeel van de voorzitter in de gegeven omstandigheden ook doen. Verweerder heeft zich bovendien op zorgvuldige wijze en met inachtneming van de belangen van klager gedaan. Dat verweerder daarna het dossier niet heeft afgegeven kan hem niet worden verweten omdat verweerder, zo heeft hij onbetwist aangevoerd, geen overdrachtsverzoek van het dossier heeft ontvangen. Dit verwijt mist dan ook een feitelijke grondslag.

4.11 Op grond van het voorgaande is de voorzitter van oordeel dat van een tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen door verweerder jegens klager niet is gebleken. Dat betekent dat ook klachtonderdeel d) kennelijk ongegrond wordt verklaard.

### **BESLISSING**

De voorzitter verklaart: de klacht in alle onderdelen, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. P.F.A. Bierbooms, plaatsvervangend voorzitter, bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken in het openbaar op 9 mei 2022.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 9 mei 2022