

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-483/DH/DH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 30 april 2018 in de zaak 17-483/DH/DH

naar aanleiding van het verzet tegen de beslissing van 5 december 2017 van de voorzitter van de raad van discipline op de klacht van:

klagers

tegen:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 19 oktober 2016 heeft klager sub 2, mede namens klaagster sub 1, bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief van 20 juni 2017 met kenmerk K240 2016 dk/smo aan de raad, door de raad ontvangen op 22 juni 2017, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 Bij beslissing van 5 december 2017 heeft de voorzitter van de raad (hierna: de voorzitter) de klacht kennelijk ongegrond verklaard, welke beslissing op 5 december 2017 is verzonden aan klagers.

1.4 Bij faxbrief van 19 december 2017 (met bijlagen), door de raad op diezelfde datum ontvangen, heeft de gemachtigde van klagers namens klagers verzet ingesteld tegen de beslissing van de voorzitter.

1.5 Het verzet is behandeld ter zitting van 5 maart 2018 van de raad in aanwezigheid van klager sub 2, bijgestaan door zijn gemachtigde, en verweerder.

1.6 De raad heeft kennisgenomen van de beslissing van de voorzitter waarvan verzet en van de stukken waarop de beslissing blijkt de tekst daarvan is gegeven, alsmede van het verzetschrift van 19 december 2017 van klagers. Voorts heeft de raad kennisgenomen van:

- de brief van 16 augustus 2017 van klager sub 2;
- de faxbrief van 18 september 2017 van verweerder;
- de (fax)brief van 9 februari 2018 (met bijlagen) van de gemachtigde van klagers.

2 FEITEN

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

2.1 Verweerder is de advocaat van (in ieder geval) twee in de gemeente W. (hierna ook: de gemeente) actieve projectontwikkelaars (hierna: de projectontwikkelaars). De projectontwikkelaars hebben een omgevingsvergunning aangevraagd voor het realiseren van een aantal woningen in de gemeente W.

2.2 Klager sub 2 is de directeur van klaagster sub 1. Klaagster sub 1 is verhuurster van (in ieder geval) twee winkelpanden in de gemeente W.

2.3 In een brief van 23 juli 2015 hebben klagers bij het college van Burgemeester en Wethouders van de gemeente W. hun bezwaren kenbaar gemaakt tegen een project van de projectontwikkelaars. Klagers hebben in de brief gevraagd geïnformeerd te worden over de stand van zaken van het project.

2.4 Op 2 oktober 2015 heeft de gemeente gereageerd en meegedeeld dat pas bezwaar kan worden ingesteld indien op de aanvraag tot verlening van een omgevingsvergunning aan de projectontwikkelaars is beslist.

2.5 Klagers hebben mr. Z vervolgens verzocht om juridische bijstand. Mr. Z heeft op 21 oktober 2015 bezwaar gemaakt tegen de aan de projectontwikkelaars verleende omgevingsvergunning, nadat zij had vastgesteld dat deze al was verleend (hierna: het eerste bezwaar).

2.6 In de brief van 29 oktober 2015 aan mr. Z heeft de gemeente meegedeeld dat de omgevingsvergunning is verleend aan de projectontwikkelaars, dat dit op 1 september 2015 bekend was gemaakt en dat het tot 13 oktober 2015 mogelijk was om bezwaar in de stellen.

2.7 Mr. Z heeft op 29 oktober 2015 ook bezwaar gemaakt tegen de op 1 oktober 2015 verleende omgevingsvergunning voor aanpassing van het oorspronkelijke bouwplan (hierna: het tweede bezwaar).

2.8 In een brief van 11 december 2015 aan klagers heeft verweerder uiteengezet dat, zakelijk weergegeven, klagers het eerste bezwaar te laat hebben ingediend en dat zij daarbij bovendien geen belang hebben. Het gevolg van het ingediende bezwaar is dat de projectontwikkelaars het bouwproject zelf moeten voorfinancieren. De conclusie van de brief van verweerder luidt als volgt:

“(...) De handelwijze van uw vennootschap valt als onrechtmatig ten opzichte van mijn cliënten te kwalificeren. Hierbij stel ik uw vennootschap namens cliënten aansprakelijk voor alle schade en kosten.

Het instellen van een kansloze procedure, of het maken van bezwaar, aangezien er sprake is van een duidelijke termijnoverschrijding, heeft tot gevolg dat de uitoefening van die bevoegdheid in redelijkheid niet opweegt tegen het belang dat daardoor wordt geschaad. (...)

Cliënten kunnen slechts gissen naar de werkelijke beweegredenen van uw vennootschap bij het maken van bezwaar en bij het handhaven van dat bezwaar in de wetenschap van de overschrijding van de bezwaartermijn en bij het ontbreken en enig inhoudelijk concreet belang.

Zowel de Gemeente als cliënten hebben getracht om met de directie van uw vennootschap in overleg te treden om te bezien op welke wijze (volledig) aan de uw zijde naar voren gebrachte belangen tegemoet kan worden gekomen. Iedere vorm van overleg is echter ongemotiveerd geweigerd. Ook die omstandigheid geeft nadere invulling aan het ongeoorloofde en onrechtmatige karakter van de handelwijze en de keuzes van uw vennootschap.

Hierbij verzoek ik uw vennootschap, en zo nodig sommeer ik deze, om het bezwaarschrift in te trekken, althans te bevestigen dat het bezwaarschrift als ingetrokken beschouwd dient te worden, binnen drie werkdagen na dagtekening dezes, bij gebreke hiervan acht ik mij vrij om alle (rechts)maatregelen te treffen om de bovengenoemde schade en kosten op uw vennootschap te verhalen en alle andere maatregelen te treffen die dienstig zijn om het bouwplan alsnog te kunnen realiseren. (...)

2.9 Op 17 december 2015 heeft verweerder de voorzieningenrechter gevraagd om verlof voor het leggen van conservatoir derdenbeslag op onder meer bankrekeningen en roerende zaken van klagers. Het verlof is verleend en vervolgens is conservatoir beslag gelegd.

2.10 Op 31 december 2015 heeft verweerder klagers namens de projectontwikkelaars gedagvaard. De vordering betreft een verklaring voor recht dat klagers jegens de projectontwikkelaars aansprakelijk zijn voor schade die het gevolg is van het indienen en handhaven van de twee bezwaarschriften.

2.11 Omdat de hiervoor in 2.9 bedoelde beslagen nauwelijks doel troffen, heeft verweerder de beslagen opgeheven.

2.12 Op 13 januari 2016 heeft bij de bezwaarcommissie een hoorzitting plaatsgevonden waarbij de bezwaarschriften van klagers gezamenlijk zijn behandeld. Het eerste bezwaarschrift is niet-ontvankelijk verklaard, het tweede bezwaar is ongegrond verklaard.

2.13 Op 26 juli 2016 heeft verweerder van de voorzieningenrechter verlof gekregen voor het leggen van conservatoir derdenbeslag onder huurders van klagers.

2.14 Bij brief van 19 oktober 2016 heeft klager sub 2, mede namens klaagster sub 1, bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

3 KLACHT EN VERZET

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klagers verwijten verweerder het volgende.

a) Verweerder heeft klagers hangende een bezwaarschriftprocedure gesommeerd het bezwaar in te trekken. Verweerder heeft klagers daarmee onder druk gezet om afstand te doen van een grondrecht. Verweerder heeft klagers verder aansprakelijk gesteld voor schade, maar heeft de gestelde schade niet onderbouwd.

b) Verweerder heeft in zijn verzoekschrift van 17 december 2015 tot het leggen van conservatoir beslag geen melding gemaakt van het tweede bezwaar. Evenmin is gemeld dat in beide bezwaarschriftprocedures nog een hoorzitting bij de bezwaarcommissie zou plaatsvinden. Verweerder heeft ook geen melding gemaakt van relevante jurisprudentie over aansprakelijkheid in het geval gebruik wordt gemaakt van een bouwvergunning die nog niet onherroepelijk is. Verweerder heeft aldus relevante informatie achtergehouden en gehandeld in strijd de voor hem geldende gedragsregels.

c) Verweerder heeft conservatoir derdenbeslag gelegd onder huurders van klagers. Verweerder heeft daarmee gezorgd voor onrust onder de huurders. Klagers ondervinden hier nadeel van.

3.2 De gronden van het verzet houden, zakelijk weergegeven, in dat klagers zich met de beslissing van de voorzitter ten aanzien van klachtonderdeel b) en de gronden waarop deze beslissing berust, niet kunnen verenigen. Het gaat in het bijzonder om rechtsoverwegingen 4.9 en 4.10 van de voorzittersbeslissing.

3.3 In haar (fax)brief van 9 februari 2018 heeft de gemachtigde van klagers nog het volgende aangevoerd. De kern van de klacht is gelegen in het feit dat verweerder essentiële informatie c.q. relevante feiten heeft achtergehouden in het verzoek tot het leggen van het beslag zoals ingediend op 25 juli 2016. Er is namelijk geen melding gemaakt van de andere, op dat moment lopende, bezwaarschriftprocedure die zijdens klagers aanhangig was gemaakt, waarover geen discussie aangaande de ontvankelijkheid bestond. Uit het summiere karakter van het onderzoek volgt dat de verzoeker de voorzieningenrechter van alle voor de beslissing relevante feiten en omstandigheden dient te voorzien, waarbij de voorzieningenrechter erop moet kunnen vertrouwen dat de verzoeker hem volledig en naar waarheid inlicht. In de beslag syllabus van november 2017 is hieromtrent onder onderdeel A, punt 2 het volgende vermeld: "Artikel 21 Rv – Partijen zijn verplicht voor de beslissing van belang zijnde feiten volledig en naar waarheid aan te voeren. Wordt deze verplichting niet nageleefd, dan kan de rechter daaruit de gevolgtrekking maken die hij geraden acht – geldt ook voor een beslagrekest (...). Zo dient in het beslagrekest melding gemaakt te worden van alle in Nederland of

in het buitenland lopende, doorlopen of beëindigde procedures die relevant zijn voor een goede beoordeling van de zaak, waaronder mede begrepen eerder ingediende beslagrekestten.”

Het is volgens klagers evident dat de lopende bezwaarschriftprocedure relevant was voor een goede beoordeling van de zaak, zeker daar waar het de beoordeling van de causaliteit betrof. Op het moment dat verweerder op 25 juli 2016 het verzoek tot het leggen van beslag indiende c.q. liet indienen was hij bekend met de conclusie van antwoord die door klagers in de bodemprocedure was ingediend op 15 juni 2016. Door geen melding te maken van de lopende, relevante, tweede bezwaarschriftprocedure is in strijd met artikel 21 Rv gehandeld en heeft verweerder niet gehandeld zoals van een betamelijk advocaat mag worden verwacht, aldus klagers.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft zich gemotiveerd tegen de klacht en het verzet verweerd. Het verweer komt – waar nodig – aan de orde bij de beoordeling.

5 BEOORDELING

5.1 Het verzet richt zich alleen tegen de beoordeling door de voorzitter van klachtonderdeel b).

5.2 De raad stelt voorop dat de raad in een verzetprocedure als de onderhavige enkel een oordeel kan geven over klachten die door de deken zijn onderzocht en vervolgens door de voorzitter zijn beoordeeld. Klager sub 2 heeft in de oorspronkelijke klachtbrief van 19 oktober 2016 gesteld: “Hiernaast vind ik het een kwalijke zaak dat [verweerder] in zijn verzoekschrift tot het leggen van beslag d.d. 17 december 2015 (bijlage 2) niets zegt over het feit dat (...) op dat moment nog twee bezwaarschriftprocedures aanhangig zijn van mij en dat daarover nog een zitting zal gaan plaatsvinden bij de bezwaarschriftencommissie. Deze tweede bezwaarschriftprocedure (zoals bij brief van 29 oktober 2015 aanhangig is gemaakt) wordt in het geheel niet genoemd in het verzoekschrift. Dit is vanzelfsprekend wel zeer relevant. Immers, een evident tijdig ingediend 2e bezwaarschrift wordt in het geheel niet genoemd wat voor de afweging of verlof verleend gaat worden voor het leggen van beslag wel relevant is in het kader van het causaal verband en meer in het bijzonder de afwezigheid daarvan. Ik ben dan ook van mening dat [verweerder] in strijd heeft gehandeld met de gedragsregels door niet voornoemd relevant feit te benoemen in het verzoekschrift tot het leggen van beslag.”

5.3 Klager sub 2 heeft in zijn klachtbrief geen bezwaren naar voren gebracht aangaande het verzoekschrift tot het leggen van het beslag zoals ingediend op 25 juli 2016. Ook later in de klachtprocedure bij de deken hebben klagers niet geklaagd over dat verzoekschrift. Uit het standpunt van de deken, zoals weergegeven in diens brief van 4 mei 2017 aan partijen, blijkt dat de deken het verzoekschrift van 25 juli 2016 niet als onderdeel van de klacht heeft beschouwd. Eerst in de toelichting op het verzetschrift, zijnde de brief van de gemachtigde van klagers van 9 februari 2018, zijn zijdens klagers bezwaren geuit met betrekking tot het verzoekschrift van 25 juli 2016. Het gevolg is dat de raad die bezwaren niet kan meenemen in zijn beoordeling van het tegen de voorzittersbeslissing ingestelde verzet. Hetgeen hierna wordt overwogen heeft dan ook alleen betrekking op klachtonderdeel b) zoals dat hierboven bij randnummer 3.1 is weergegeven: het verzoekschrift van 17 december 2015.

5.4 De raad overweegt allereerst dat het openbaar belang dat betrokken is bij een goede, op bevordering van goede rechtspleging gericht zijnde, beroepsuitoefening van de advocaat niet toelaat dat de advocaat de rechter willens en wetens verstoken laat van informatie waarvan hij – de advocaat – weet of moet weten dat deze cruciaal is voor de oordeelsvorming van de rechter (Hof van Discipline, 19 december 2005).

5.5 Volgens verweerder miskennen klagers dat het tweede bezwaarschrift enkel was gericht tegen het besluit van het College van Burgemeester en Wethouders van de gemeente W. tot wijziging van de eerste omgevingsvergunning op het punt van de precieze vorm van de daken van enkele van de 33 woningen. Het causaal verband tussen het onrechtmatig handelen van klaagster sub 1 in het kader van het tardieve eerste bezwaarschrift gericht tegen de omgevingsvergunning voor het oprichten van 33 woningen en de door de projectontwikkelaars geleden schade kan vanzelfsprekend niet worden doorbroken door het (wel tijdig ingediend zijnde) tweede bezwaarschrift gericht tegen de wijzigingsvergunning voor de precieze vorm van de daken van enkele van de 33 woningen. De vorm van de daken van enkele woningen raakt namelijk op geen enkele wijze de zekerheid van de projectontwikkelaars en het onherroepelijke recht om de 33 woningen te mogen oprichten, aldus verweerder.

5.6 De raad volgt verweerder in zijn hierboven weergegeven toelichting. Uit het dossier volgt dat de opbouw van de schadeclaim en de onderbouwing daarvan zijn gestoeld op de consequenties van het eerst ingediende bezwaar; niet van het tweede bezwaar. Bovendien is niet gebleken dat verweerder de voorzieningenrechter willens en wetens verstoken heeft gelaten van informatie waarvan verweerder wist of moest weten dat deze cruciaal was voor de oordeelsvorming van de voorzieningenrechter (zie hiervoor bij randnummer 5.4).

5.7 Al met al is de raad van oordeel dat de voorzitter bij de beoordeling van de klacht de juiste maatstaf heeft toegepast en alle relevante omstandigheden van het geval bij haar oordeel heeft betrokken. Klagers hebben in het verzet geen feiten of omstandigheden aangevoerd die tot een ander oordeel zouden moeten leiden. De voorzitter heeft de klacht terecht en op juiste gronden kennelijk ongegrond verklaard. Het verzet wordt daarom ongegrond verklaard.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart het verzet ongegrond.

Aldus beslist door mr. C.H. van Breevoort-de Bruin, voorzitter, mrs. L.P.M. Eenens en H.E. Meerman, leden, bijgestaan door mr. N.M. van Trijp als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 30 april 2018.

Deze beslissing is in afschrift op 30 april 2018 verzonden.