

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-866/DH/RO

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 3 april 2023 in de zaak 22-866/DH/RO naar aanleiding van de klacht van:

klager

gemachtigde: mr. M.J. de Vries

over:

verweerder

1 INLEIDING

1.1 Klager is eigenaar van een appartement en daarmee ook lid van een vereniging van eigenaars (hierna: de VVE). Verweerder heeft opgetreden voor de VVE. Klager verwijt verweerder dat hij dat onbevoegd heeft gedaan. Volgens klager ging het om een geschil tussen hem en een andere appartementseigenaar met een meerderheidsbelang en had de VVE bij dat geschil geen (eigen) belang. Er was dus ook geen noodzaak voor verweerder om namens de VVE op te treden.

1.2 Verweerder vindt dat de VVE wel degelijk een eigen belang heeft en dat hij ook bevoegd was om namens de VVE op te treden.

1.3 De raad zal eerst het verloop van de procedure, de feiten waarop deze beslissing is gegrond en de klacht op een rij zetten. Daarna zal de raad de klacht beoordelen en ingaan op de door beide partijen aangevoerde argumenten.

2 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

2.1 Op 2 mei 2022 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam (hierna: de deken) een klacht over verweerder ingediend.

2.2 Op 27 oktober 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk R 2022/80 van de deken ontvangen.

2.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 20 februari 2023. Daarbij waren klager, bijgestaan door zijn gemachtigde, en verweerder aanwezig.

2.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 2.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 14.

3 FEITEN

3.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten.

3.2 Klager is eigenaar van één appartement. Klager is lid en (zelfstandig bevoegd) bestuurder van de VVE. Enig ander lid en (eveneens zelfstandig bevoegd) bestuurder van de VVE is de heer S. De heer S is eigenaar van meerdere appartementen en heeft daarmee een meerderheid van stemmen in de VVE.

3.3 Klager heeft de heer S op 9 augustus 2021 gedagvaard. De heer S heeft op 29 september 2021 een conclusie van antwoord ingediend. Deze stukken vormen geen onderdeel van het klachtdossier.

3.4 Bij verzoekschrift van 19 november 2021 heeft klager de kantonrechter verzocht om besluiten van de VVE te vernietigen. Slechts pagina's 2 en 3 (van 21) van het verzoekschrift vormen onderdeel van het klachtdossier. In 1.2 van het verzoekschrift

staat dat het verzoek is gericht tegen de VVE en dat de heer S belanghebbende is. In het verzoekschrift is opgenomen dat het volgens klager niet nodig is dat verweer wordt gevoerd door de VVE; het verweer kan worden gevoerd door de heer S.

3.5 Bij e-mail van 14 april 2022 heeft de heer S aan klager laten weten dat hij (als bestuurder van de VVE) verweerder heeft ingeschakeld om namens de VVE in de verzoekschriftprocedure verweer te voeren. De heer S heeft in de brief geschreven dat op grond van artikel 53 lid 5 van het splitsingsreglement een machtiging van de vergadering aan het bestuur niet nodig is voor het voeren van verweer. De heer S heeft verder geschreven dat klager met verweerder contact kan opnemen om eventuele aanvullende gronden voor de verzochte vernietiging van besluiten te bespreken.

3.6 Op 22 april 2022 heeft verweerder zijn contactgegevens doorgegeven aan klager en gevraagd of klager overleg wenst.

3.7 Op 26 april 2022 heeft klager het volgende aan verweerder geschreven: “Dank voor uw bericht. Namens de VVE (ik ben bestuurder) bericht ik u hierbij dat de aan u gegeven opdracht hierbij wordt ingetrokken. Het betreft hier namelijk een geschil tussen twee eigenaren en de heer S(...) heeft in hoedanigheid van belanghebbende reeds verweer gevoerd. Zijn belangen zijn daarmee behartigd. Mijn belangen eveneens. De VVE heeft geen eigen belang, te meer niet nu alle eigenaren in de procedure vertegenwoordigd zijn.

Daarom wordt de opdracht hierbij ingetrokken.”

3.8 Op 27 april 2022 heeft verweerder als volgt gereageerd:

“Na overleg met de heer S(...) kan ik u meedelen dat de opdracht aan ondergetekende om verweer te voeren namens de VVE gehandhaafd blijft. Reden hiervoor is het feit dat de VVE in uw verzoekschrift als verwerende partij is aangemerkt, en ook een zelfstandig belang heeft bij het voeren van verweer. Het verzoek is gericht op vernietiging van VVE-besluiten, welke met de vereiste meerderheid genomen zijn. Indien er geen verweer gevoerd wordt namens de VVE, is het mogelijk dat de kantonrechter het verzoek tot vernietiging toewijst, bij gebrek aan verweer namens de VVE.

Het is duidelijk dat u belang heeft bij een dergelijke beslissing in de kantonprocedure, gelet op de inhoud en strekking van uw verzoekschrift. De VVE daarentegen heeft een zelfstandig belang om de juistheid van de genomen beslissingen te laten toetsen op rechtmatigheid en juistheid in deze procedure. Het is dan ook aan de kantonrechter om het te voeren verweer namens de VVE, alsmede de gronden voor uw verzoek, tegen elkaar af te wegen en hierin een oordeel te vellen.

Voorts heeft u er uitdrukkelijk op aangedrongen om de belangen van de heer S(...) en de VVE niet door één advocaat te laten behartigen, gelet op mogelijke ongeoorloofde belangenverstrengelingen. Hieraan is thans gehoor gegeven.

Tenslotte stel ik vast, gelet op uw reactie, dat u geen nadere inhoudelijke gronden voor vernietiging van de genomen besluiten wenst toe te voegen, anders dan de gronden zoals gemeld in het verzoekschrift.”

3.9 Bij brief van 29 april 2022 aan verweerder heeft de advocaat van klager laten weten dat klager bezwaren heeft tegen het optreden van verweerder voor de VVE. Uit de brief blijkt dat klager meent dat het niet nodig is om de belangen van de VVE te vertegenwoordigen in de procedure en dat verweerder ook geen rechtsgeldige opdracht heeft ontvangen. Subsidiair heeft klager verweerder in de brief de opdracht gegeven om zich namens de VVE te refereren aan het oordeel van de rechter.

3.10 Op 9 mei 2022 heeft verweerder namens de VVE een verweerschrift ingediend. In het verweerschrift staat onder meer dat de VVE wenst dat het door de

heer S in de dagvaardingsprocedure gevoerde verweer als volledig herhaald en ingelast wordt beschouwd. De stelling van de VVE is verder, zakelijk weergegeven, dat de besluiten van de VVE rechtmatig zijn.

3.11 Op 17 mei 2022 heeft de mondelinge behandeling in de verzoekschriftprocedure plaatsgevonden.

3.12 Op 2 mei 2022 heeft klager bij de deken een klacht over verweerder ingediend.

3.13 De kantonrechter had op het moment dat de klacht door de raad werd behandeld nog geen uitspraak gedaan in de geschillen rondom de VVE.

4 KLACHT

4.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 van de Advocatenwet. Klager verwijt verweerder het volgende.

a) Verweerder schaadt de belangen van klager door zonder rechtsgeldige opdracht voor de VVE op te treden (in de verzoekschriftprocedure). Hij treedt ook op in strijd met het belang van de VVE. Verweerder maakt daardoor ook nodeloos kosten. Klager heeft erop gewezen dat alle eigenaren waartussen het geschil speelt in de procedure door een advocaat worden vertegenwoordigd. De VVE is in die procedure in feite geen partij. De VVE is volgens klager wel gerekestreerd, maar dat is slechts een formaliteit. Het handelen van verweerder is in strijd met de kernwaarde onafhankelijkheid. Volgens klager behartigt verweerder in feite uitsluitend de belangen van de heer S, hetgeen blijkt uit het verweerschrift dat verweerder heeft ingediend. Door klager en de heer S is geen bestuursbesluit genomen op basis waarvan verweerder namens de VVE mag optreden.

b) Verweerder heeft geen overleg met klager gevoerd over het namens de VVE te voeren verweer. Hieruit blijkt dat verweerder de facto de belangen van de heer S behartigt en niet die van de VVE.

4.2 De stellingen die klager aan de klacht ten grondslag heeft gelegd worden hierna, voor zover van belang, besproken.

5 VERWEER

5.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

6 BEOORDELING

Toetsingskader

6.1 De klacht richt zich tegen de advocaat van een andere betrokkene bij een door klager geïnitieerde procedure. De klacht moet daarom worden beoordeeld aan de hand van de maatstaf dat die advocaat een grote mate van vrijheid toekomt de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem goeddunkt. Die vrijheid is niet onbeperkt, maar kan onder meer worden begrensd indien de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de andere betrokkenen onnodig of onevenredig schaadt zonder dat daarmee een redelijk doel wordt gediend. Klachtonderdeel a)

Verweerder mag optreden voor de VVE

6.2 Klachtonderdeel a is ongegrond. Naar het oordeel van de raad heeft de VVE een eigen belang om te verschijnen en een (eigen) standpunt in te nemen in de door klager tegen de VVE ingestelde procedure. Dat volgt al uit de omstandigheid dat de VVE de partij is waartegen het verzoekschrift is gericht. Daarnaast is het belang van de VVE niet zonder meer gelijk te stellen aan de belangen van de (huidige) leden /bestuurders. Hierbij komt dat de inzet van de verzoekschriftprocedure kennelijk is om de rechtmatigheid van door de VVE genomen besluiten te laten vaststellen. Het lijkt in

het eigen belang van de VVE dat de rechtmatigheid van haar besluiten wordt vastgesteld, ook met het oog op (de positie van) toekomstige leden van de VVE.

6.3 Tussen klager en verweerder is niet in geschil dat elke bestuurder zelfstandig bevoegd is om een opdracht aan een advocaat te verlenen om op te treden voor de VVE. De heer S heeft dus bevoegd opdracht aan verweerder gegeven om verweer te voeren namens de VVE. Vanaf het moment dat verweerder de opdracht van de heer S had ontvangen, rustte op hem een zelfstandige plicht om te onderzoeken of het in het belang van de VVE was om standpunt in de procedure in te nemen. Gelet op deze plicht was verweerder niet gehouden om gehoor te geven aan de mededeling van klager dat hij – als daartoe eveneens zelfstandig bevoegd bestuurder – de verleende opdracht introk, in aanmerking genomen dat klager aan zijn intrekking het onterechte uitgangspunt ten grondslag heeft gelegd dat de VVE geen zelfstandig belang heeft.

6.4 Een plicht van een advocaat om zonder meer opvolging te geven aan de opdrachten van de individuele bestuurders zou immers leiden tot uitholling van de bepaling dat elke bestuurder zelfstandig bevoegd is. Het zou bovendien voorbij gaan aan het zelfstandige belang van de VVE.

6.5 Het optreden van verweerder voor de VVE leidt tot kosten die bij de VVE in rekening worden gebracht. Deze kosten komen uiteindelijk voor rekening van de leden. Dit is echter niet onbetamelijk of onzorgvuldig jegens die leden, omdat verweerder zoals hiervoor toegelicht mag optreden voor de VVE.

6.6 De raad kan niet vaststellen dat verweerder binnen de kaders van zijn bevoegdheid nodeloos kosten heeft gemaakt. Verweerder heeft zijn kosten overigens nog niet gedeclareerd.

Klachtonderdeel b)

Verweerder is niet voorbij gegaan aan de belangen van klager

6.7 Klachtonderdeel b is ongegrond omdat klager niet voorbij is gegaan aan de belangen van klager.

6.8 Verweerder heeft op de zitting verklaard dat hij klager heeft gevraagd om input voor het namens de VVE in te nemen standpunt. Klager heeft dit niet weersproken en de verklaring van verweerder vindt ook steun in de correspondentie die hiervoor onder de feiten is opgenomen. Dat klager vervolgens heeft afgezien van overleg met verweerder, valt verweerder niet aan te rekenen en rechtvaardigt niet de conclusie dat verweerder slechts de belangen van de heer S behartigt.

6.9 Klager heeft (bij de onderbouwing van klachtonderdeel a) gesteld dat het verweerschrift blijkt dat verweerder slechts de belangen van de heer S behartigt, omdat verweerder in dat stuk verwijst naar het door de heer S in de dagvaardingsprocedure ingediende conclusie. Naar het oordeel van de raad heeft klager deze stelling onvoldoende feitelijk onderbouwd. Op basis van de in deze klachtprocedure ingediende stukken blijkt niet dat verweerder de vrijheid die hij als advocaat heeft om in samenspraak met zijn cliënt het voor die cliënt passende verweer naar voren te brengen, heeft miskend. Het is mogelijk dat de belangen van de VVE in deze zaak meer parallellen heeft met de belangen van de heer S dan met die van klager. Dat maakt nog niet dat verweerder daarmee de hem toekomstige beleidsvrijheid om de belangen van de VVE naar eigen inzicht te behartigen, heeft overschreden.

6.10 Klachtonderdeel b is gelet op dit alles ongegrond.

Overweging tot slot

6.11 De oorsprong van deze klacht ligt in de omstandigheid dat klager een minderheidsbelang in de VVE heeft. Zijn enkele stem legt minder gewicht in de schaal dan de stemmen van de heer S. De raad begrijpt dat dit voor klager ongelukkig is,

maar het gaat in een kwestie als deze om het aantal stemmen dat de eigenaar vertegenwoordigt. Verweerder kan niets doen aan de stemverdeling en dat deze voor klager ongunstig uitvalt valt hem ook niet aan te rekenen.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. S.M. Krans, voorzitter, mrs. M.A.M. Wagemakers en E.A.L. van den Emden, leden, bijgestaan door mr. A. Tijs als griffier en uitgesproken in het openbaar op 3 april 2023.