

## **RAAD VAN DISCIPLINE**

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-257/DB/OB

**Beslissing van de Raad van Discipline  
in het ressort 's-Hertogenbosch  
van 28 augustus 2023  
in de zaak 23-257/DB/OB**

naar aanleiding van de klacht van:

**klagers**

gemachtigde: mr. G.W.J.M. van Mierlo

over:

**verweerder**

### **1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE**

1.1 Bij brief van 17 juni 2022 hebben klagers bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement 's-Hertogenbosch een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 12 april 2023 met kenmerk 48|22|090K, door de raad ontvangen op diezelfde datum, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement 's-Hertogenbosch de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 3 juli 2023 in aanwezigheid van verweerder en de gemachtigde van klagers. Van de behandeling is een proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van het in overweging 1.2 genoemde klachtdossier, bestaande uit de als 1 tot en met 7 op de inventaris aangeduide stukken.

### **2 FEITEN**

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

2.1 De heer [naam klager 1] (klager 1) is bestuurder en enig aandeelhouder van [naam klager 2] (klager 2, hierna: [klager 2]). De heer [naam klager 3] (klager 3) is bestuurder en enig aandeelhouder van [naam klager 4] (klager 4, hierna: [klager 4]). Klager 3 is daarnaast ook aandeelhouder van [naam] (hierna: [SC]).

2.2 [Klager 2] en [SC] zijn samen met [naam] (hierna: [J]) en [naam] (hierna: [E]) aandeelhouders van [naam] (hierna: WAG). De statutair bestuurders van WAG zijn [klager 2], [klager 4], [J] en [E].

2.3 WAG is bestuurder en enig aandeelhouder van [naam] (hierna: HS).

2.4 Medio 2021 is tussen klagers enerzijds en [J] en [E] (en haar bestuurders) anderzijds een geschil ontstaan nadat een voorgenomen verkoop en overdracht van de aandelen in WAG van [klager 2] en [SC] aan [J] en [E] geen doorgang vond.

2.5 Na het ontstaan van het geschil zijn de activiteiten in HS nagenoeg stil komen te vallen.

2.6 Klagers zijn nadien verwickeld geraakt in een juridische procedure tegen [J], [E], WAG en HS. Verweerder heeft deze vennootschappen bijgestaan als advocaat.

2.7 Verweerder heeft [klager 2] en [klager 4] op 21 september 2021 per brief aangeschreven wegens het niet verrichten van werkzaamheden voor HS, het niet (willen) verschaffen van toegang tot informatie aan [J] en [E], het verwijderen van e-mails van cliënten van HS en het verstrekken van onjuiste informatie aan cliënten over een fusie van HS met een derde. Verweerder heeft [klager 2] en [klager 4] ook als bestuurder aansprakelijk gesteld voor schade als gevolg van vermeend onrechtmatig handelen als (indirect) bestuurder van HS, onder meer omdat zij buiten medeweten van [J] en [E] de door HS gedreven onderneming aan een derde zouden hebben overgedragen.

2.8 De aansprakelijkstelling is door klagers per brief van 24 september 2021 van de hand gewezen.

2.9 Verweerder heeft klagers bij brief van 30 september 2021 bericht. Daarin heeft verweerder aangegeven als advocaat van [J], [E] en HS op te treden.

2.10 [Klager 2] en [Klager 4] hebben bij brief van 8 oktober 2021 aan verweerder bericht dat zij, in de hoedanigheid van (indirect) medebestuurder en in het geval van [klager 2] ook als (indirect) aandeelhouder van HS, er niet mee instemden dat verweerder zou optreden als advocaat van HS. De toestemming die verweerder daarvoor volgens [klager 2] en [klager 4] voor nodig heeft, verlenen zijn niet.

2.11 Verweerder heeft zich bij brief van 22 oktober 2021 op het standpunt gesteld dat [J] en [E] op grond van de statuten van WAG en HS zelfstandig bevoegd zijn om HS te vertegenwoordigen en daarmee ook om hem opdracht te geven als advocaat voor HS op te treden.

2.12 Klagers hebben verweerder bij e-mail van 10 november 2021 nogmaals verzocht de belangenbehartiging van HS te staken en gestaakt te houden. Klagers hebben verweerder daarin voorgehouden dat hij gedragsregel 15 overtreedt, omdat [J] op enig moment in de tweede helft van 2021 een rechtstreekse concurrent van HS heeft overgenomen. Volgens klagers strookt de handelswijze van [J] daarmee niet met haar verplichting om zich bij de vervulling van de bestuurstaak binnen HS uitsluitend naar het belang van HS te richten. Het is volgens klagers daarom voor verweerder niet toegestaan om als advocaat op te treden voor zowel [J] als HS, wegens een ontoelaatbare belangenverstrengeling.

2.13 Verweerder heeft op 12 november 2021 per e-mail aangegeven geen reden te zien de belangenbehartiging voor HS te staken. Hij geeft daarin aan dat het ontbreken van de goedkeuring van de Algemene vergadering van Aandeelhouders de vertegenwoordigingsbevoegdheid van het bestuur/de bestuurders niet aantast en dat interne besluitvorming- en goedkeuringsregels daar niet aan afdoen. Verder meent hij dat geen sprake is van een tegenstrijdig belang.

2.14 HS heeft [E], [J], [SC], [klager 4] en [klager 2] op 15 november 2021 uitgenodigd voor een bestuursvergadering op 18 november 2021. De bestuursvergadering is op enig moment verdaagd tot 26 november 2021.

2.15 Klagers hebben verweerder bij e-mail van 15 november 2021 nogmaals voorgehouden dat hij de belangen van HS niet mag/kan behartigen.

2.16 Verweerder heeft bij e-mail van 17 november 2021 verwezen naar zijn eerdere e-mail van 12 november 2021 en heeft aangegeven de inhoud daarvan te handhaven.

2.17 Klagers hebben verweerder bij e-mail van 18 november 2021 nogmaals bericht dat het hem niet is toegestaan om als advocaat in de procedure te mogen optreden namens HS en WAG, terwijl klagers daar in hun hoedanigheid van bestuurder en aandeelhouder ernstige bezwaren tegen hebben.

2.18 Verweerder heeft klagers bij e-mail van 19 november 2021 bericht dat zijn cliënten openstaan voor een minnelijk bespreking. Klagers hebben hier niet op gereageerd.

2.19 Op 26 november 2021 heeft een bestuursvergadering van HS plaatsgevonden. Als agendapunt is opgenomen de belangenbehartiging van HS door verweerder. Verweerder is voor deze vergadering uitgenodigd maar heeft afgezegd wegens een verhindering. (De bestuurders van) [J] en [E] hebben digitaal deelgenomen aan de vergadering. De bestuursvergadering heeft geresulteerd in het besluit om verweerder te ontslaan als advocaat van HS, waarover [J] niet bevoegd was te stemmen wegens een tegenstrijdig belang en [E] zich heeft onthouden van stemming. De bestuurders van [J] en [E] hebben de vergadering nadien (digitaal) verlaten. Nadat zij per e-mail in de gelegenheid zijn gesteld de verbinding binnen 5 minuten te herstellen en zij dit ongebruikt hebben gelaten, is de vergadering zonder hen voortgezet.

2.20 [J] en [E] hebben op 26 november 2021 notulen vastgesteld en aan de bestuurders verzonden.

2.21 De door [klager 4] en [klager 2] vastgestelde notulen van de bestuursvergadering zijn op 3 december 2021 aan de bestuurders verzonden.

2.22 Verweerder heeft klagers op 10 december 2021 bericht dat de besluiten die zijn genomen in de bestuursvergadering van 26 november 2021 niet rechtsgeldig zijn.

2.23 Het exploit van de dagvaarding is op verzoek van verweerder op 25 november 2021 door een deurwaarder betekend aan klagers.

2.24 Het faillissement van HS is op 8 maart 2022 uitgesproken door de rechtbank Gelderland.

2.25 De rechtbank Gelderland heeft bij vonnis van 29 juni 2022 op verzoek van onder meer klagers ontslag van instantie verleend in de lopende procedure.

### **3 KLACHT**

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

a. verweerder optreedt als advocaat en een procedure aanhangig heeft gemaakt namens HS en WAG, zonder dat daar een bestuursbesluit of goedkeuring door de Algemene vergadering van Aandeelhouders van WAG aan ten grondslag ligt, en voor zover hij al rechtsgeldig de opdracht heeft gekregen namens HS op te treden, hij is ontslagen door het bestuur van HS. Verweerder heeft het verzoek de belangenbehartiging te staken en gestaakt te houden bovendien meerdere malen genegeerd;

b. verweerder gedragsregel 15 overtreedt, omdat sprake is van een ontoelaatbare belangenverstremgeling doordat verweerder in zijn optreden namens HS en [J] in een gerechtelijke procedure geen oog heeft voor de belangen van klagers, die indirect bestuurder en/of aandeelhoudster zijn van HS, en dat die belangen wel worden geschaad.

### **4 VERWEER**

4.1 Verweerder heeft verweer gevoerd tegen de klacht. Samengevat betoogt verweerder dat hij wel bevoegd was op te treden namens HS en [J]. Verweerder betwist ook hij in strijd met gedragsregel 15 heeft gehandeld, omdat hij op geen enkele wijze namens de concurrent van HS is opgetreden en enkel de parallel lopende belangen van HS en [J] behartigt. Ook geeft hij aan dat [J] een concurrent heeft overgenomen bij gebreke aan een lopende onderneming bij HS en het faillissement dat daarop is gevolgd, om inkomen te genereren. Tot slot wijst hij er in dat verband ook op dat hij zijn facturen niet aan HS of WAG stuurt.

## **5 BEOORDELING**

### *Klachtonderdeel a)*

5.1 De raad stelt vast dat tussen partijen een discussie bestaat over de vraag of verweerder rechtsgeldig is opgetreden namens HS en [J]. Volgens klagers was aan verweerder onbevoegd de opdracht verleend om namens HS en WAG een gerechtelijke procedure te starten. Verweerder heeft beargumenteerd dat hij daartoe wel bevoegd was. Dat verweerder bevoegd was om namens [J] op te treden, is niet in geschil.

5.2 Partijen voeren in deze tuchtrechtelijke procedure een (uitvoerige) discussie over de vraag of HS rechtsgeldig een opdracht aan verweerder heeft verstrekt. De raad concludeert dat dit een geschil is dat civielrechtelijk van aard is en dat hij daar om die reden dan ook niet over mag of kan oordelen. De raad stelt enkel vast dat het op voorhand niet evident is dat verweerder onbevoegd optreedt namens HS. Verweerder heeft gemotiveerd uiteengezet dat hij naar zijn oordeel bevoegd is om namens HS op te treden. Bovendien hebben partijen op de zitting te kennen gegeven zich ook tot de civiele rechter te hebben gewend en op 21 juni 2023 een vonnis is geweest, waarin alle vorderingen over en weer zijn afgewezen. Daarmee is niet komen vast te staan dat verweerder onbevoegd namens HS zou zijn opgetreden. De raad ziet dan ook geen aanleiding voor het oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld op dit punt. Klachtonderdeel a) faalt.

### *Klachtonderdeel b)*

5.3 Ook klachtonderdeel b) slaagt niet. Verweerder stelt, voor zover de raad kan vaststellen, terecht dat hij niet namens de concurrent van HS is opgetreden. Dat verweerder in strijd met gedragsregel 15 lid 1 onder b zou hebben gehandeld door tegen een cliënt of voormalige cliënt op te treden, blijkt dan ook niet. Of verweerder in strijd heeft gehandeld met gedragsregel 15 lid 1 onder b en lid 2, is door de raad – gelet op de civielrechtelijke discussie waar de raad als tuchtrechter niet in kan en mag treden – vooralsnog niet vast te stellen. Ook hier heeft het op de zitting aangehaalde vonnis van 21 juni 2023 geen verandering in gebracht.

5.4 Omdat beide klachtonderdelen falen, betekent dit dat de klacht ongegrond is.

## **BESLISSING**

De raad van discipline verklaart de klacht ongegrond.

Aldus beslist door mr. E. Loesberg, voorzitter, mrs. M.J. Hoekstra en H.C. Struijk, leden, bijgestaan door mr. M.A.A. Traousis als griffier en uitgesproken in het openbaar op 28 augustus 2023.

Griffier

Voorzitter

Verzonden : 28 augustus 2023