

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 180330D

BESLISSING

van 13 december 2019

in de zaken 180330D en 180331

naar aanleiding van het hoger beroep van:

de deken van de Orde van Advocaten

in het arrondissement Amsterdam

de deken

en

klagers

tegen:

verweerder

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD VAN DISCIPLINE

De Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (verder: de raad) heeft op 27 november 2018 uitspraak gedaan op het bezwaar van de deken (zaaknummer raad 18-556/A/A/D) en de klacht van klagers (zaaknummer raad 18-557/A/A) tegen verweerder. De raad heeft de klacht en het dekenbezwaar bij gecombineerde beslissing gegrond verklaard en aan verweerder de maatregel van waarschuwing opgelegd. Verder is verweerder veroordeeld tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klagers, de proceskosten van € 750,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten en de proceskosten van € 500,- aan de Staat.

De beslissing is op de datum van de uitspraak aan partijen toegezonden.

Het hof verwijst naar de beslissing van de raad, die op tuchtrecht.nl is gepubliceerd als ECLI:NL:TADRAMS:2018:228.

2 DE PROCEDURE IN HOGER BEROEP BIJ HET HOF VAN DISCIPLINE

2.1 Verweerder heeft hoger beroep ingesteld tegen de beslissing van de raad. Het hof heeft het beroepschrift (met bijlagen) op 24 december 2018 per telefax ontvangen en op 27 december 2018 per post.

2.2 Verder is het hof bekend met:

- het dossier van de raad;
- het verweerschrift in hoger beroep van de deken van 24 januari 2019, dat op 25 januari 2019 door het hof is ontvangen;
- het telefaxbericht van klagers dat op 14 februari 2019 door het hof is ontvangen.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 30 augustus 2019 in aanwezigheid van de deken, verweerder, bijgestaan door zijn gemachtigde de heer mr. A. Croiset van Uchelen, advocaat in Amsterdam. Namens klagers is niemand verschenen. De deken en verweerder hebben een nadere toelichting gegeven. Verweerder heeft daarbij gebruik gemaakt van pleitaantekeningen.

3 KLACHT

3.1 De klacht en het dekenbezwaar houden, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij als advocaat optreedt tegen klaagster sub 1 terwijl een kantoorgenoot van hem eerder als advocaat voor deze klaagster is opgetreden.

4 FEITEN

Het hof gaat uit van de volgende feiten.

4.1 Klaagster sub 1 en [Bedrijf 1] zijn een joint venture aangegaan. Vervolgens is een geschil tussen deze partijen ontstaan. Ter beëindiging van dit geschil is in april 2016 een vaststellingsovereenkomst gesloten tussen klaagster sub 1 en Resilux. [Bedrijf 1] is daarbij bijgestaan door (onder andere) verweerder. Verweerder is werkzaam bij de Nederlandse vestiging van het internationale [naamadvocatenkantoor 1]. Amsterdam. Klaagster sub 1 is, in ieder geval in één ander geschil tussen klaagster sub 1 en Resilux, bijgestaan door (onder meer) advocaat [naam advocaat klaagster sub 1] die tot oktober 2016 werkzaam was bij het Zwitserse [naam advocatenkantoor 2].

4.2 In oktober 2016 is [naam advocaat klaagster sub 1] overgestapt naar de Zwitserse vestiging van [naam advocatenkantoor 1] in Zürich. Voorafgaand aan zijn vertrek heeft [naam advocaat klaagster sub 1] zijn cliënten en relaties, waaronder klaagster sub 1, geïnformeerd over zijn overstap.

4.3 In februari 2017 is opnieuw een geschil ontstaan tussen klaagster sub 1 en Resilux. Dit geschil heeft geleid tot twee arbitrageprocedures voor het Nederlands Arbitrage Instituut (NAI). Verweerder staat [Bedrijf 1]daarin (opnieuw) bij. Klager sub 2 staat klaagster sub 1 daarin bij.

4.4 Op 15 december 2017 heeft verweerder namens [Bedrijf 1]in één van deze arbitrageprocedures voor het NAI een “Memorie van antwoord, tevens eis in reconventie, tevens provisionele vordering tot zekerheidsstelling” ingediend. Op pagina 41 van dit stuk staat onder voetnoot 91:

“[naam advocaat klaagster sub 1], voorheen [naam advocatenkantoor 2] werkt thans bij [naam advocatenkantoor 1] in Zurich. Dit is [Klaagster sub 1] bekend. [naam advocaat klaagster sub 1] heeft uiteraard geen enkele bemoeienis met dit dossier.”

4.5 Op 2 februari 2018 heeft klager sub 2 een brief gestuurd aan verweerder, met onder andere de volgende inhoud:

“Namens mijn cliënte [klaagstersub 1] vraag ik uw dringende aandacht voor het navolgende.

Zoals u weet heeft uw kantoorgenoot, Mr. [naam advocaat klaagster sub 1], [Klaagster sub 1] in het betrekkelijk recente verleden zeer intensief bijgestaan. Zijn voormalige kantoor [naam advocatenkantoor 2], met

[naam advocaat klaagster sub 1] als verantwoordelijke partner, heeft [Klaagster sub 1] gedurende het gehele schikkingstraject tussen [Klaagster sub 1] en [Bedrijf 1]geadviseerd: (...).Het verbaast [Klaagster sub 1] daarom dat u zich vrij heeft geacht [Bedrijf 1]c.s. bij te staan in de thans tussen onze cliënten lopende arbitrageprocedures. Gelet op de nauwe betrokkenheid van uw kantoorgenoot [naam advocaat klaagster sub 1] bij de aanloop naar de Settlement Agreement de onderhandelingen daarover en de totstandkoming daarvan staat het u, op grond van Gedragsregel 7, lid 4, immers niet vrij om tegen uw voormalige cliënt [Klaagster sub 1] op te treden. Deze norm is ook opgenomen in de Code of conduct for European lawyers, art. 3.2 (...)

Ik verzoek u daarom dringend u uiterlijk vrijdag 9 februari van de thans tussen onze cliënten bij het NAI lopende procedures te onttrekken door dat schriftelijk te bevestigen aan de arbiters en mij van die bevestiging een afschrift te zenden. Indien u aan dit

verzoek geen gehoor geeft zal ik niet aarzelen een klacht tegen u in te dienen bij de deken.”

4.6. Op 9 februari 2018 heeft verweerder een brief gestuurd aan klager sub 2, met onder andere de volgende inhoud:

“Ik heb kennisgenomen van uw brief van 2 februari 2018. Daarin vraagt u mij te bevestigen dat ik mij aan de procedures tussen [Bedrijf 1] en [Klaagster sub 1] zal onttrekken. Ik zal geen gehoor geven aan dat verzoek.

U schrijft in uw brief dat het mij niet vrijstaat tegen mijn “voormalige cliënte [Klaagster sub 1] op te treden”. Die stelling ontbeert allereerst feitelijke grondslag. [Klaagster sub 1] is nimmer mijn cliënte geweest. Evenmin is [Klaagster sub 1] ooit cliënte geweest van [naam advocatenkantoor 1]. [Klaagster sub 1] was cliënte van [naam advocaat klaagster sub 1] in de tijd dat hij werkzaam was bij het kantoor [naam advocatenkantoor 2] (dus voor zijn overstap naar [naam advocatenkantoor 1]). [Klaagster sub 1] kan weliswaar worden gezien als voormalig cliënte van [naam advocaat klaagster sub 1] en het samenwerkingsverband [naam advocatenkantoor 2], maar dat maakt haar nog geen (voormalige) cliënte van mij of mijn kantoor in de zin van Gr. 7 lid 4 jo. Gr 7 lid 7 en art. 3.2 Code of conduct for European Lawyers. Uw daarop gestoelde stellingen rusten op een onjuiste lezing van Gr 7.

De vrees van [Klaagster sub 1] dat “de vertrouwelijkheid die [naam advocaat klaagster sub 1] jegens haar [waarmee, naar ik aanneem, wordt bedoeld: ten aanzien van hetgeen [Klaagster sub 1] hem heeft toevertrouwd toen hij, werkende bij [naam advocatenkantoor 2] haar advocaat was] in acht behoort te nemen in deze procedures niet kan worden gewaarborgd” is zonder grond, nu [naam advocaat klaagster sub 1] zelf niet tegen [Klaagster sub 1] mag optreden (en dat uiteraard ook niet zal doen) en gehouden is en blijft hetgeen [Klaagster sub 1] hem destijds als advocaat heeft toevertrouwd voor een ieder geheim te houden (artikel 13 BGFA, overtreding waarvan is strafbaar gesteld met ten hoogste drie jaar gevangenisstraf; zie artikel 321 Schweizerisches Strafgesetzbuch). Voor zover dat al relevant is in het licht van het bovenstaande, teken ik hierbij aan dat uw suggestie dat ik zou weten welke werkzaamheden [naam advocaat klaagster sub 1] voor [Klaagster sub 1] heeft verricht en dat hij [Klaagster sub 1] “zeer intensief” heeft bijgestaan onjuist is. Ik weet niet meer dan blijkt uit de openbare bronnen waarnaar wordt verwezen in de MvA (en die u vervolgens aanhaalt in uw brief).

[naam advocaat klaagster sub 1] werkt sinds medio oktober 2016 bij [naam advocatenkantoor 1] in Zürich. Naar aanleiding van uw brief heb ik inlichtingen ingewonnen bij het management van onze Zwitserse vestiging. Ik heb van hen begrepen dat [naam advocaat klaagster sub 1] voorafgaande aan zijn vertrek zijn cliënten bij [naam advocatenkantoor 2] heeft geïnformeerd over zijn overstap naar [naam advocatenkantoor 1]. Daaruit volgt dat [Klaagster sub 1] sedert (in elk geval) medio oktober 2016 daarvan op de hoogte is, terwijl [Klaagster sub 1] sinds januari 2016 ervan op de hoogte is dat ik optreed voor Resilux. [Klaagster sub 1] weet sinds 3 april 2017 dat ik voor [Bedrijf 1] optreed met betrekking tot de geschillen die u noemt in uw brief.

De voetnoten 90 en 91 van de Memorie van Antwoord in NAI 4539 heb ik louter opgenomen ter voorlichting van arbiters. Voor [Klaagster sub 1] was dat geen nieuwe informatie. [Klaagster sub 1] is al geruime tijd (meer dan een jaar) op de hoogte van de feiten die zij nu ten grondslag legt aan haar “dringende” verzoek. Het had voor de hand gelegen dat [Klaagster sub 1] haar “nadrukkelijk[e] bezwaar” tegen mijn betrokkenheid dan (veel) eerder naar voren had gebracht.

(...)

Ik zal mij dan ook niet onttrekken.”

4.7 Bij brief van 22 februari 2018 hebben klagers bij de deken een klacht ingediend over verweerder. In deze brief verwijzen klagers herhaaldelijk naar Regel 7 van Gedragsregels 1992 en concluderen klagers dat verweerder: “door op te treden tegen een (voormalige) cliënt van [naam advocaat klaagster sub 1] ondanks het feit dat [naam advocaat klaagster sub 1] thans zijn kantoorgenoot is althans bij de zelfde samenwerkingsverband werkzaam is:

(a) in strijd handelt met de Advocatenwet door zich bij de uitoefening van zijn beroep zich onvoldoende rekenschap te geven van:

(i) de kernwaarde van partijdigheid (art. 10a lid 1 sub b Advocatenwet);

(ii) het feit dat een advocaat een vertrouwenspersoon is en geheimhouding dient te betrachten (art. 10a lid 1 sub e Advocatenwet)

(b) het vertrouwen in de advocatuur schaadt door niet te handelen en na te laten zoals een behoorlijk advocaat betaamt.”

4.8 De klacht is door de deken aanvankelijk aangemerkt als een verzoek tot het krijgen van advies omtrent een (mogelijk) tegenstrijdig belang. Op 8 mei 2018 heeft de deken zijn advies uitgebracht, waarin de deken (kort gezegd) overweegt dat tussen de Nederlandse en de Zwitserse vestiging van het kantoor van verweerder sprake is van een samenwerkingsverband in de zin van artikel 5.3 Verordening op de advocatuur (hierna: Voda) alsmede dat Regel 15 van Gedragsregels 2018 van toepassing is en niet is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden van Regel 15 lid 3 van Gedragsregels 2018 (hierna ook: Regel 15 (2018)). Het advies van de deken luidt dat klagers van verweerder mogen verlangen dat hij in de thans lopende procedures niet voor [Bedrijf 1] tegen [Klaagster sub 1] optreedt.

4.9 Verweerder heeft naar aanleiding van het advies van de deken en na consultatie van de complianceofficer binnen [naam advocatenkantoor 1] besloten de bijstand aan [Bedrijf 1] niet neer te leggen, waarop klagers de deken hebben laten weten de klacht voort te zetten. Nadat het onderzoek door de deken is afgerond heeft de deken de klacht en zijn bezwaar bij brief van 19 juli 2018 ter kennis van de raad gebracht.

4.10 Vanaf 5 november 2018 is [naam advocaat klaagster sub 1] niet meer verbonden aan [naam advocatenkantoor 1].

5 BEOORDELING

5.1 Op de zitting heeft de deken zijn bezwaar (dat in de visie van de deken beperkter is dan de klacht van klagers) ingetrokken, omdat het hof in hoger beroep op de klacht zal beslissen en de deken daarom geen belang heeft bij afzonderlijke beoordeling van het bezwaar. Het hof zal de beslissing van de raad ten aanzien van het dekenbezwaar vernietigen en verstaan dat op dit bezwaar niet meer hoeft te worden beslist.

5.2 In het beroepschrift voert verweerder zes grieven aan tegen de bestreden beslissing van de raad.

5.3 Grief I, gericht tegen de door de raad vastgestelde feiten (met name de onder rechtsoverweging 2.1 van de bestreden beslissing genoemde feiten), behoeft geen nadere bespreking omdat het hof de feiten, zoals hiervoor uiteengezet, zelfstandig vaststelt.

5.4 De grieven II en III zijn gericht tegen het oordeel van de raad over de ontvankeelijkheid van de deken en de gegrondheid van het dekenbezwaar. Omdat de deken zijn bezwaar tijdens de behandeling van het hoger beroep heeft ingetrokken, behoeven deze grieven bij gebrek aan belang evenmin nadere bespreking.

5.5 Het hof ziet aanleiding eerst grief V te bespreken. Deze grief richt zich tegen het oordeel van de raad in rechtsoverweging 5.3 van de bestreden beslissing dat een indirect samenwerkingsverband zoals tussen de Zwitserse en Nederlandse vestiging van het

kantoor van verweerder onder de reikwijdte van artikel 5.3 Voda valt. De raad heeft hierbij mede in aanmerking genomen dat de door verweerder verdedigde opvatting ten aanzien van de reikwijdte van artikel 5.3 Voda en Regel 7 van de Gedragsregels 1992 (hierna ook: Regel 7 (1992)) en Regel 15 (2018) tekort zou doen aan de bescherming die de genoemde Gedragsregels in een situatie als deze beogen te bieden. Het is, aldus de raad, niet goed voorstelbaar dat advocaten, werkzaam bij twee verschillende vestigingen van hetzelfde internationale kantoor, die onder een gemeenschappelijke naam naar buiten treden, aan de toepasselijkheid van Regel 7 (1992) en Regel 15 (2018) zouden kunnen ontkomen door de oprichting van een internationaal samenwerkingsverband via welke band zeggenschap wordt uitgeoefend en winst wordt gedeeld. Een en ander leidt volgens de raad tot de conclusie dat voor zowel de toepassing van artikel 5.3 Voda als Regel 7 (1992) en Regel 15 (2018) het indirecte samenwerkingsverband tussen het kantoor van verweerder en het kantoor van [naam advocaat klaagster sub 1] als een samenwerkingsverband in de zin van die bepalingen moet worden aange-merkt.

5.6 Verweerder meent dat de raad met dit oordeel buiten de klacht is getreden nu [Klaagster sub 1] immers uitsluitend heeft geklaagd over handelen in strijd met de genoemde Gedragsregels en zij artikel 5.3 Voda niet aan haar klacht ten grondslag heeft gelegd.

5.7 Deze grief faalt. Uit de onder rechtsoverweging 4.7 aangehaalde passage uit de inleidende klachtbrief van 22 februari 2018 blijkt ontegenzeggelijk dat het tussen [naam advocaat klaagster sub 1] en verweerder bestaand hebbende samenwerkingsverband mede in het licht van het bepaalde in Regel 7 (1992), nu Regel 15 (2018), deel uitmaakt van de klacht. Lid 7 van Regel 7 (1992) respectievelijk lid 6 van Regel 15 (2018) bepalen dat de betreffende regel zich uitstrekt tot alle advocaten die deel uitmaken van eenzelfde samenwerkingsverband. Bij de uitleg van wat als samenwerkingsverband als bedoeld in de Gedragsregels heeft te gelden, heeft de raad aansluiting gezocht bij (de toelichting op) artikel 5.3 Voda. Deze aansluiting is op goede gronden gezocht, nu uit de toelichting op Regel 7 (1992) onder het kopje Begripsomschrijving bij “samenwerkingsverband” verwezen wordt naar de Samenwerkingsverordening die als voorloper van de Voda kan worden aangemerkt. Niet valt in te zien dat de raad door aldus te overwegen buiten de klacht is getreden. Overigens heeft het hof in het beroepschrift geen grieven gelezen die zijn gericht tegen het (inhoudelijke) oordeel van de raad in rechtsoverweging 5.3 van de bestreden beslissing. Integendeel, verweerder heeft ter zitting verklaard dat een beperkte interpretatie van het begrip “samenwerkingsverband” de minst aantrekkelijke oplossing is en dat hij begrip heeft voor de bedenkingen die de deken en de raad hiertegen hebben (zie punten 9 en 10 van de spreek aantekeningen van verweerder). Met de raad is het hof van oordeel dat het indirecte samenwerkingsverband als waarvan tussen de Zwitserse en de Nederlandse vestiging van het kantoor sprake is, een samenwerkingsverband is in de zin van artikel 5.3 Voda.

5.8 Grief IV richt zich tegen het oordeel van de raad in rechtsoverwegingen 5.5 tot en met 5.9 van de bestreden beslissing. In de overwegingen 5.5 en 5.6 stelt de raad zich de vraag of sprake is van schending van Regel 7 (1992), nu Regel 15 (2018). Daarbij stelt de raad voorop dat een advocaat in het algemeen niet mag optreden tegen een voormalige cliënt of een bestaande cliënt van hem of een kantoorgenoot van hem en dat een advocaat zich niet in een situatie moet begeven dat hij in een belangenconflict met zijn cliënt geraakt, terwijl voorts de cliënt erop moeten kunnen vertrouwen dat vertrouwelijke informatie niet tegen hem kan worden gebruikt en dat dit ook geldt voor advocaten binnen hetzelfde samenwerkingsverband. In rechtsoverwegingen 5.7 tot en

met 5.9 past de raad Regel 7 (1992), nu Regel 15 (2018), toe en oordeelt dat verweerder de genoemde Gedragsregels heeft geschonden.

5.9 In essentie voert verweerder aan dat de raad de voormalige cliënten van [naam advocaat klaagster sub 1], als gevolg van zijn overstap naar [naam advocatenkantoor 1], kennelijk en ten onrechte (als het ware) is gaan beschouwen als voormalige cliënten van [naam advocatenkantoor 1], ook in het geval [naam advocaat klaagster sub 1] zijn cliënten niet heeft “meegenomen” naar het nieuwe samenwerkingsverband.

5.10 Deze grief treft doel. Daarbij stelt het hof het volgende voorop. Naar vaste jurisprudentie van het hof moet de tuchtrechter bij de beoordeling van een tegen een advocaat ingediende klacht het aan de advocaat verweten handelen of nalaten toetsen aan de in artikel 46 Advocatenwet omschreven normen. Bij deze toetsing is de tuchtrechter niet gebonden aan de Gedragsregels maar die regels kunnen, gezien het open karakter van de wettelijke normen, daarbij ter invulling van deze norm wel van belang zijn. Of sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen, hangt af van de feitelijke omstandigheden en wordt door de tuchtrechter per geval beoordeeld (vergelijk HvD 15 mei 2017, ECLI:NL:TAHVD:2017:86 en HvD 25 mei 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:102).

5.11 Regel 7 (1992), nu Regel 15 (2018), ziet op de situatie dat zich een nieuwe cliënt aandient. Deze regels bevatten de binnen de beroepsgroep algemeen aanvaarde norm dat het een advocaat, behoudens bijzondere omstandigheden, niet is toegestaan tegen zijn eigen (voormalige) cliënt of die van zijn kantoorgenoten op te treden. De ratio daarvan is dat de cliënt ten volle erop moet kunnen vertrouwen dat (vertrouwelijke) gegevens over zijn zaak, zijn persoon of zijn onderneming, die de cliënt de advocaat of zijn kantoorgenoot ter beschikking stelt, niet op enig moment tegen hem worden gebruikt. Het onderzoek van de advocaat of het hem vrijstaat tegen een cliënt of voormalig cliënt op te treden strekt zich ook uit tot alle deelnemers die aan zijn kantoor zijn verbonden of het samenwerkingsverband waarvan zijn kantoor deel uitmaakt.

5.12 In deze zaak is geen sprake van een nieuwe cliënt, maar van een reeds bestaande cliënt waarbij een belangenverstrengeling zou kunnen ontstaan omdat een advocaat tot het samenwerkingsverband is toegetreten die de wederpartij van die cliënt heeft bijgestaan. Wanneer deze (overstappende) advocaat deze cliënt - in deze zaak de wederpartij van een advocaat van het samenwerkingsverband - bij zijn overstap “meeneemt” naar het samenwerkingsverband, is er aanleiding deze Gedragsregels ook in deze situatie toe te passen. Immers het gevolg van de overstap en het “meenemen” van deze cliënt is, dat de onder rechtsoverweging 5.11 bedoelde vertrouwelijke gegevens binnen het samenwerkingsverband bekend (kunnen) raken en dan is niet uit te sluiten dat die gegevens binnen dat samenwerkingsverband worden gedeeld met anderen. Als een cliënt ervoor kiest “mee te gaan” met de overstappende advocaat, behoeft de geheimhoudingsplicht van deze advocaat ten opzichte van de cliënt hem overigens niet te beletten deze vertrouwelijke gegevens in te brengen in het nieuwe samenwerkingsverband. De Gedragsregels beogen een cliënt te waarborgen dat (vertrouwelijke) gegevens over zijn zaak, zijn persoon of zijn onderneming, die de cliënt de advocaat of zijn kantoorgenoot ter beschikking stelt, niet op enig moment tegen hem worden gebruikt.

In dit geval is de cliënt van de overstappende advocaat niet meegegaan met de overstappende advocaat naar het nieuwe samenwerkingsverband. De geheimhoudingsplicht van de overgestapte advocaat belet deze advocaat aan het nieuwe samenwerkingsverband mededelingen te doen over aan hem toevertrouwde informatie met betrekking tot zijn voormalige cliënt. Hierdoor mogen vertrouwelijke gegevens over de voormalige cliënt niet in het nieuwe samenwerkingsverband worden ingebracht en mogen deze niet met anderen binnen dat samenwerkingsverband worden gedeeld, behoudens

wanneer deze cliënt daar expliciet toestemming voor geeft. De bescherming die de betreffende Gedragsregels beogen te bieden voert dan te ver en zou in deze situatie praktisch niet uitvoerbaar zijn omdat van het nieuwe kantoor, juist vanwege de geheimhoudingsverplichting van een advocaat jegens zijn (voormalige) cliënt, in redelijkheid niet verwacht kan worden op voorhand inzicht te hebben in cliënten die een toetredende advocaat bij zijn vorige kanto(o)r(en) heeft bijgestaan, maar niet heeft meegenomen naar het nieuwe kantoor. Nu de Gedragsregels niet voor deze situatie zijn geschreven, acht het hof deze regels niet van belang voor de beoordeling van de klacht.

5.13 Omdat de Gedragsregels niet zijn bedoeld voor de situatie waarbij de cliënt van de overstappende advocaat niet met hem/haar is meegegaan naar het nieuwe samenwerkingsverband, heeft het hof (rechtsvergelijkend) ook naar andere internationale stelsels gekeken. De door de CCBE opgestelde Gedragscode voor Europese advocaten blijkt echter evenmin houvast te bieden. Daarnaast heeft het hof de “Rules of Professional Conduct” van de American Bar Association (hierna: ABA-gedragsregels) geraadpleegd, waarvan verweerder stelt dat [naam advocatenkantoor 1] deze regels toepast. De ABA-gedragsregels bevatten in Rule 1.10 (a) 2 wel een uitzondering die specifiek ziet op de positie van de kantoorgenoot van een overgestapte advocaat. Die uitzondering komt er samengevat op neer dat als een advocaat vanwege een belangenverstrengeling is “disqualified”, de kantoorgenoten van die advocaat ook zijn “disqualified”, tenzij deze diskwalificatie van de advocaat te maken heeft met de associatie van hem/haar met een vorig kantoor. Deze uitzondering op de hoofdregel geldt alleen als aan een aantal cumulatieve voorwaarden is voldaan, onder meer over het afschermen van de overgestapte advocaat van enige bemoeienis met de zaak en het schriftelijk informeren van de voormalige cliënt over de ontstane situatie en de manier waarop daarmee is en zal worden omgegaan, maar daarnaast bijvoorbeeld ook de afgifte van een verklaring van de overgestapte advocaat en het nieuwe samenwerkingsverband dat overeenkomstig de toepasselijke Gedragsregels zal worden gehandeld. In aanvulling op deze uitzondering is in Rule 1.10 (c) nog als algemene uitzondering opgenomen dat het (nieuwe) samenwerkingsverband van de overgestapte advocaat wel mag optreden in een zaak tegen de voormalige cliënt indien de voormalige cliënt daar toestemming voor heeft gegeven (vergelijk Regel 15 lid 4 (2018)). Achtergrond van deze ABA-gedragsregels is rekening te houden met de bestaande praktijk dat advocaten onderdeel zijn van een samenwerkingsverband, dat veel advocaten gespecialiseerd zijn en gedurende hun carrière van kantoor wisselen en cliënten de mogelijkheid te bieden van advocaat te wisselen.

5.14 Het hof is van oordeel dat aansluiting kan worden gezocht bij de genoemde voorwaarden, zij het dat deze moeten worden vertaald naar het in Nederland geldende wettelijke systeem, waaronder het beoordelingskader en de bijzondere positie van de deken. Met inachtneming daarvan overweegt het hof als volgt.

5.15 Beoordeeld moet worden of de handelwijze van verweerder, die als advocaat is opgetreden tegen klaagster sub 1, terwijl een nadien toegetreden kantoorgenoot van hem eerder als advocaat voor klaagster sub 1 is opgetreden, onbetamelijk is als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet en dit mede tegen de achtergrond van de kernwaarden partijdigheid, integriteit en vertrouwelijkheid als bedoeld in artikel 10a aanhef en onder b, d en e Advocatenwet.

5.16 De kernwaarde partijdigheid brengt mee dat verweerder de bijstand van zijn cliënt niet al te lichtvaardig mag beëindigen wanneer een wederpartij stelt dat sprake is van mogelijke belangenverstrengeling. Zeker als het gaat om een hechte relatie en de advocaat goed is ingevoerd in de gang van zaken bij zijn (vaste) cliënt, moet daar niet al snel toe worden overgegaan. Dat neemt niet weg dat als verweerder kennis neemt van

een mogelijke belangenverstrengeling de kernwaarde integriteit meebrengt dat hij alert en binnen de kaders van zijn eigen geheimhoudingsplicht transparant moet optreden om iedere schijn te voorkomen dat (vertrouwelijke) gegevens, die een voormalige cliënt aan een kantoorgenoot van verweerder heeft toevertrouwd, op enig moment tegen de voormalige cliënt zouden kunnen worden gebruikt.

5.17 Zodra een advocaat die zich in een vergelijkbare positie bevindt als verweerder, ervan op de hoogte is gekomen dat de tot zijn samenwerkingsverband toegetreden advocaat bijstand heeft verleend aan de wederpartij van zijn cliënt, moet deze advocaat direct de nodige maatregelen nemen om ervoor te zorgen dat de overgestapte advocaat wordt afgeschermd van alle (schriftelijk beschikbare en mogelijk mondeling uit te wisselen) informatie over de zaak die de advocaat in behandeling heeft. Vervolgens verdient het aanbeveling dat de advocaat de overgestapte advocaat vraagt contact op te nemen met zijn voormalige cliënt om te vragen of die cliënt ermee instemt dat een andere advocaat binnen zijn nieuwe samenwerkingsverband (in deze zaak verweerder) namens zijn wederpartij tegen hem optreedt. Deze overgestapte kantoorgenoot kan, zonder zijn geheimhoudingsplicht te schenden, aan zijn voormalige cliënt uitleg geven over zijn geheimhoudingsplicht ten opzichte van hem en toelichten op welke wijze hij daar na zijn overstap naar het nieuwe samenwerkingsverband uitvoering aan heeft gegeven en zal geven. Tegen de achtergrond van de genoemde kernwaarden verdient het daarbij aanbeveling dat de overgestapte advocaat geen (direct) deel zal ontvangen van de vergoeding van die zaak (anders dan zijn normale salaris of winstdeel) zodat de overgestapte advocaat geen enkel (direct) belang bij de zaak heeft.

5.18 Mocht de voormalige cliënt van de overgestapte kantoorgenoot de gevraagde toestemming weigeren, dan kan vervolgens advies aan de deken worden gevraagd. De deken kan als geheimhouder bij de voormalige cliënt, de overgestapte advocaat en de nieuwe kantoorgenoot van de overgestapte advocaat nadere inlichtingen vragen om zo een eigen oordeel te vormen over de vraag of er naar objectieve maatstaven enige grond bestaat voor de vrees dat de door de voormalige cliënt aan de overgestapte advocaat verstrekte vertrouwelijke gegevens op enig moment door een kantoorgenoot van de overgestapte advocaat tegen hem zouden kunnen worden gebruikt. Daarbij zou de deken onder andere in aanmerking kunnen nemen of, en zo ja in hoeverre, de hiervoor omschreven aanbevelingen zijn gevolgd.

5.19 Vast staat dat [naam advocaat klaagster sub 1] klaagster sub 1 schriftelijk heeft geïnformeerd over zijn overstap naar [naam advocatenkantoor 1]. Daarnaast staat vast dat verweerder, kort nadat hem bekend was geworden dat een naar het samenwerkingsverband van verweerder overgestapte advocaat de wederpartij van zijn cliënt had bijgestaan, hiervan op voor klagers kenbare wijze mededeling heeft gedaan - zij het enkel als voetnoot in een omvangrijk processtuk, terwijl het beter was geweest als dit bij afzonderlijke brief aan klaagster sub 2 was meegedeeld - en daarbij heeft gemeld dat [naam advocaat klaagster sub 1] uiteraard geen enkele bemoeienis heeft met dit dossier dat verweerder onder handen heeft. Toen klagers met deze toelichting geen genoegen namen en wilden dat verweerder zich aan de zaak zou onttrekken, heeft verweerder medewerking verleend aan inschakeling van de deken om over deze kwestie advies te vragen. Opmerking verdient daarbij dat verweerder, bij gebrek aan Nederlandse regelgeving die hem houvast zou kunnen bieden, ook te rade is gegaan bij de compliance-officer van het samenwerkingsverband.

5.20 De deken is in zijn advies vervolgens tot de conclusie gekomen dat klagers van verweerder mogen verlangen dat hij in de nu lopende procedures niet voor [Bedrijf 1] tegen [Klaagster sub 1] optreedt. Zo'n advies is niet bindend; het is de eigen verantwoordelijkheid van verweerder om dit advies al of niet te volgen. Uit het voorgaande

blijkt dat het hof van oordeel is dat verweerder goede gronden had om dit advies niet te volgen, omdat de deken naar het oordeel van het hof ten onrechte (uitsluitend) Regel 15 (2018) met de in het derde lid genoemde drie cumulatieve voorwaarden aan zijn advies ten grondslag heeft gelegd.

5.21 Het hof stelt vast dat klagers niet hebben gesteld dat enige vertrouwelijke informatie via [naam advocaat klaagster sub 1] bij verweerder is terechtgekomen; volgens verweerder heeft

[naam advocaat klaagster sub 1] hem meegedeeld dat dossiers en (elektronische) gegevens met betrekking tot (de zaken van) zijn voormalige cliënt zijn achtergebleven bij zijn vorige kantoor. Evenmin is door klagers gesteld dat [naam advocaat klaagster sub 1] zijn geheimhoudingsplicht ten opzichte van klaagster sub 1 heeft geschonden dan wel dat aanleiding bestaat te vermoeden dat daarvan in de toekomst sprake zal zijn. Ook het dekenale onderzoek geeft daarvoor geen aanleiding. Opmerking verdient daarbij dat klager sub 2 bij schrijven van 14 februari 2019 aan het hof kenbaar heeft gemaakt zich aan het oordeel van het hof te refereren en dat hij niet is verschenen bij de mondelinge behandeling van het hoger beroep. Onduidelijk is of dit schrijven ook namens klaagster sub 1 (de cliënt van klager sub 2) is gedaan. Klager sub 1 heeft niet gereageerd op het beroepschrift van verweerder en is ook niet bij de mondelinge behandeling aanwezig geweest.

5.22 Weliswaar heeft verweerder in dit geval niet volledig voldaan aan de in 5.17 en 5.18 (nog niet eerder) omschreven aanbevelingen, maar het hof acht de wijze waarop verweerder in de gegeven omstandigheden heeft gehandeld niet van dien aard dat hem daarvan een tuchtrechtelijk verwijt valt te maken.

5.23 Het voorgaande brengt het hof tot de conclusie dat de beslissing van de raad moet worden vernietigd en dat de klacht van klagers alsnog ongegrond moet worden verklaard. Met deze uitkomst behoeft grief VI, gericht tegen (de motivering van) de grondverklaring van de klacht door de raad en de daarbij opgelegde maatregel in de bestreden beslissing, geen verdere bespreking.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 27 november 2018, gewezen onder nummers 18-557/A/A en 18-556/A/A/D; en opnieuw rechtdoende:
- verklaart de klacht in de zaak 18-557/A/A alsnog ongegrond;
- verstaat dat op het bezwaar in de zaak 18-556/A/A/D niet meer hoeft te worden beslist.

Deze beslissing is gegeven door mr. T. Zuidema, voorzitter, mrs. A.R. Sturhoofd, N.H. van Everdingen, J.M. Rowel-van der Linde en G.J.K. Elsen, leden, in tegenwoordigheid van mr. E.J. van Vliet, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 13 december 2019.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 13 december 2019.