

Gedragsregels 7 en 10

Gedragsregel 7

Regel 7 lid 1

De advocaat mag zich niet met de behartiging van de belangen van twee of meer partijen belasten indien de belangen van deze partijen tegenstrijdig zijn of een daarop uitlopende ontwikkeling aannemelijk is.

Toelichting op regel 7 lid 1 (regel 6 lid 1 1980)

Regel 6 (1980) hield, behalve de hier opnieuw weergegeven aanwijzing, een absoluut verbod voor de advocaat in om in scheidingsprocedures voor beide partijen op te treden. Voor deze uitzonderingspositie lijken geen goede gronden meer te bestaan en er zijn thans makkelijker dan voorheen situaties denkbaar dat één advocaat het gemeenschappelijk belang van echtelieden om tot een scheiding te komen kan dienen. In een uitspraak van het Hof van Discipline (nr. 1573 van 2 december 1991) is die gedachte bevestigd. Omdat naast het gemeenschappelijk belang van partijen min of meer per definitie ook tegenstrijdige belangen bestaan past de advocaat bij uitstek hier grote behoedzaamheid. Zie inmiddels ook Raad van Discipline Amsterdam nr. 03-122 A van 6 februari 2004.

Regel 7 lid 2 (regel 6 leden 2 en 3 1980)

2. De advocaat die de belangen van twee of meer partijen behartigt, is in het algemeen verplicht zich geheel uit de zaak terug te trekken zodra een niet aanstonds overbrugbaar belangenconflict ontstaat.

Toelichting op regel 7 lid 2 (regel 6 leden 2 en 3 1980)

Lid 2 gaat over de situatie dat de advocaat zich moet terugtrekken als gevolg van een belangenconflict. Het geeft in een enigszins andere formulering regel 6 lid 2 (1980) weer. De verplichting zich in geval van een belangenconflict terug te trekken is niet meer afhankelijk gesteld van de vraag of de 'juiste behartiging van de belan-

gen van één hunner in gevaar wordt gebracht'.

Anderzijds laat de nieuwe redactie ruimte voor voortzetting van de relatie wanneer een belangenconflict aanstonds overbrugd kan worden.

Bovendien wordt de regel enigszins gerelativeerd door toevoeging van de woorden 'in het algemeen'. Dit betekent dat er bijzondere omstandigheden kunnen zijn, die een afwijking van deze regel rechtvaardigen. De commissie heeft daarbij vooral gedacht aan de veelvuldig voorkomende situatie dat een advocaat de belangen van verzekeraar en verzekerde behartigt tegenover derden. Uit een oogpunt van efficiency, informatie, kostenbesparing e.d. is dat in het algemeen niet ongewenst, maar niettemin is goed denkbaar dat er tegenstrijdigheid kan ontstaan in de belangen van beide cliënten. Zo kan er bijvoorbeeld al vóór het begin van de procedure onenigheid bestaan over de dekking, maar is het in het belang van verzekerde en verzekeraar om dat niet naar buiten toe te laten blijken zolang niet over de claim als zodanig is beslist. Ook lijkt het onder omstandigheden denkbaar dat een advocaat voor een vaste relatie (verzekeraar of verzekerde) blijft optreden tegen de ander (verzekeraar of verzekerde) wanneer zich gaandeweg bijvoorbeeld over de dekking of over een schikking problemen voordoen. Wil een advocaat in een dergelijke situatie de belangen van één van beiden blijven behartigen, dan veronderstelt dat wel dat van aanvang af bij geen van beiden twijfel bestaat wiens belangen hij in geval van tegenstrijdigheid zal blijven behartigen. Indien hij vertrouwelijke informatie van één van beiden heeft verkregen ten opzichte van de ander, zal hij zich moeten realiseren dat hij die informatie niet gebruiken kan. Is dat niettemin voor een goede behandeling van de zaak gewenst dan zal hij zich moeten terugtrekken.

Regel 7 lid 3 (regel 6 lid 3 1980)

De advocaat die in een bepaalde zaak de belangen van twee of meer partijen heeft behartigd en die zich als

advocaat van een of meer van die partijen heeft teruggetrokken, zal in die zaak of in de voortzetting daarvan niet optreden tegen de partij of partijen ten aanzien van welke hij zich heeft teruggetrokken.

Toelichting op regel 7 lid 3 (regel 6 lid 3 1980)

In regel 6 lid 3 (1980) staan aanwijzingen hoe te handelen wanneer de advocaat de belangen van twee of meer partijen behartigt, wil gaan behartigen of heeft behartigd. Dit lid is gesplitst. In regel 7 lid 2 wordt de situatie behandeld betreffende de advocaat die zich wegens een belangenconflict terugtrekt. Regel 7 lid 3 ziet ook op de situatie dat de advocaat ophoudt op te treden als raadsman van één van de betrokken partijen die gelijklopende belangen hebben, al dan niet op eigen initiatief, bijvoorbeeld omdat 'deze persoon hem niet ligt'. Als de advocaat zich terugtrekt om een andere reden dan een belangenconflict, mag hij wel voortgaan met de andere partij bij te staan, maar zal hij in het algemeen niet kunnen optreden tegen de partij wier belangen hij niet meer behartigt.

Regel 7 lid 4

Het is de advocaat niet toegestaan tegen een voormalige cliënt of een bestaande cliënt van hem of van een kantoorgenoot van hem op te treden behoudens het bepaalde in de volgende leden.

Regel 7 lid 5

De advocaat kan van het bepaalde in regel 7 lid 4 alleen afwijken, indien:

1. de aan de advocaat toevertrouwde of toe te vertrouwen belangen niet betreffen dezelfde kwestie ten aanzien waarvan de voormalige cliënt of bestaande cliënt werd of wordt bijgestaan door de advocaat of een kantoorgenoot van hem, de aan de advocaat toevertrouwde belangen of toe te vertrouwen belangen ook geen verband hielden of houden met die kwestie en een daarop uitlopende ontwikkeling evenmin aannemelijk is,

2. de advocaat of zijn kantoorgenoot niet beschikt over vertrouwelijke informatie van welke aard dan ook afkomstig van zijn voormalige cliënt of bestaande cliënt, dan wel zaaksgebonden informatie of informatie de persoon dan wel het bedrijf van de voormalige cliënt of de bestaande cliënt betreffende, die van belang kan zijn in de zaak tegen de voormalige cliënt of de bestaande cliënt,
3. ook overigens niet van redelijke bezwaren is gebleken aan de zijde van de voormalige of de bestaande cliënt of aan de zijde van de partij, die zich met het verzoek tot behartiging van zijn belangen tot de advocaat heeft gewend.

Regel 7 lid 6

Indien niet is voldaan aan het bepaalde in regel 7 lid 5 kan de advocaat desalniettemin afwijken van het bepaalde in regel 7 lid 4 indien de partij die zich met het verzoek tot behartiging van zijn belangen tot de advocaat heeft gewend en de voormalige of de bestaande cliënt tegen wie moet worden opgetreden op grond van de hun verstrekte behoorlijke informatie vooraf instemmen met het optreden als bedoeld in regel 7 lid 4.

Regel 7 lid 7 (regel 7 lid 4 -1992)

Het bepaalde in de voorgaande leden strekt zich uit tot alle advocaten, die deel uitmaken van eenzelfde samenwerkingsverband.

Toelichting

Gelet op de ervaringen die zijn opgedaan sinds de aanpassing in 1992 van de gedragsregels en de tuchtrechtelijke jurisprudentie is ervoor gekozen regel 7 aan deze ontwikkelingen aan te passen.

Met de redactie van de leden 5 en 6 wordt beoogd het optreden tegen voormalige of bestaande cliënten onder strikte voorwaarden toe te laten.

De aangepaste gedragsregel ziet niet alleen op het geval, dat zich een nieuwe cliënt aandient, maar ook op het geval dat tijdens de behandeling van een lopende zaak zich de situatie van (mogelijk) conflicterende belangen voordoet.

De begrippen kantoor (inclusief samenwerkingsverband), kantoorgenoot en cliënt worden hierna gedefinieerd en toegelicht.

Het vierde lid van deze regel kwam als zodanig niet voor in de Gedragsregels.

Zij bevat de binnen de beroepsgroep algemeen aanvaarde norm dat het advocaten, behoudens bijzondere omstandigheden, niet is toegestaan tegen zijn eigen (voormalige) cliënt of die van zijn kantoorgenoten (advocaat of niet) op te treden.

Met optreden wordt ook bedoeld optreden in de adviessfeer.

De bepaling geldt niet voor de advocaat, die bij gebreke van betaling van zijn declaratie zijn cliënt aanspreekt.

De regel als neergelegd in het vierde lid kan slechts uitzondering lijden, indien cumulatief is voldaan aan de drie voorwaarden in het vijfde lid genoemd, waarbij het bepaalde in de gedragsregels 1, 2 lid 1, 5 en 6, leden 1 en 4 speciale aandacht van de advocaat verdient in diens overwegingen te besluiten tot afwijking van het bepaalde in het vierde lid.

De ratio van het bepaalde in het vijfde lid is dat de advocaat zich niet in de situatie mag begeven, waarin hij de kans loopt ten koste van zijn cliënt in een belangenconflict te geraken.

Daarnaast moet de cliënt er ten volle op kunnen vertrouwen dat 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 betreft vertrouwelijke informatie, dat wil zeggen informatie die geen openbaar karakter draagt en dus buiten de cliënt om niet zonder meer verkrijgbaar is.

In twijfelgevallen dient de advocaat af te zien van het optreden in kwestie. Desgewenst kan het advies van de deken worden ingewonnen, dat evenwel niet bindend is en de tuchtrechtelijke verantwoordelijkheid van de advocaat onverlet laat.

Het gaat steeds om de eigen verantwoordelijkheid van de advocaat en niet de wens van de cliënt staat voorop.

Ook de schijn, dat de advocaat zich aan belangenverstrengeling ten nadele van de cliënt schuldig maakt, dient te allen tijde te worden vermeden.

De advocaat moet zich rekenschap geven dat eventueel ook in de toekomst een conflicterend belang kan ontstaan met als consequentie dat de verlangde bijstand niet door de advocaat kan worden verleend dan wel

dat de advocaat zich uit de zaak terugtrekt.

De aard van de relatie tussen de cliënt en de advocaat alleen al kan met zich brengen dat het optreden tegen die cliënt door de advocaat of zijn kantoorgenoot onwenselijk is, ook al gaat het niet om dezelfde kwestie.

De relatie kan dermate persoonlijk (geweest) zijn dat de vrees niet denkbeeldig is dat de advocaat van de informatie, waarover hij uit hoofde van die relatie beschikt, gebruik maakt ten nadele van de (voormalige) cliënt.

Het vijfde lid van deze gedragsregel opent niet de mogelijkheid om binnen één en hetzelfde kantoor kunstmatig een administratieve scheiding van belangenbehartiging en de daaraan gerelateerde administraties aan te brengen – ook wel aangeduid als ‘Chinese walls’ – ter vermijding van belangenconflicten.

Het bepaalde onder sub 3 is te beschouwen als een vangnetbepaling. Zo er sprake zou zijn van de in deze bepaling genoemde bezwaren ligt het in de rede dat de desbetreffende partij deze bezwaren gemotiveerd in brengt, opdat de advocaat kan beoordelen in hoeverre de bezwaren als deugdelijk kunnen worden aangemerkt, hetgeen van belang is voor het van toepassing zijn van het vijfde lid en de daaraan gerelateerde beslissing van de advocaat dat van het bepaalde in het vierde lid kan worden afgeweken.

Voorts kan van het bepaalde in het vierde lid worden afgeweken als zowel de partij die zich met het verzoek tot behartiging van zijn belangen tot de advocaat heeft gewend als de voormalige of de bestaande cliënt tegen wie moet worden opgetreden op grond van de hun verstrekte behoorlijke informatie vooraf instemt met dat optreden. Onder de bestaande cliënt wordt mede begrepen een cliënt waarvoor het kantoor naar verwachting ook in de toekomst zal optreden. Informatie kan echter slechts worden verstrekt voor zover de geheimhoudingsplicht van de advocaat zich daartegen niet verzet, omdat deze niet alleen betrekking heeft op hetgeen hem omtrent de inhoud van deze zaak bekend is, maar ook op hetgeen hem bekend is omtrent de persoon en de hoedanigheid van zijn cliënt (zie ook Raad

van Discipline d.d. 8 maart 2004, Adv.bl. 2005, 7).

Indien het bijvoorbeeld van publieke bekendheid is dat het kantoor in bepaalde zaken de belangen van die bestaande cliënt behartigt of indien de nieuwe cliënt al uit andere hoofde bekend daarmee is, kan toepassing van de uitzondering van lid 6 worden overwogen en voorgesteld.

Ook staat het de advocaat vrij bepaalde informatie over de betrokkenheid van de bestaande cliënt te verstrekken als daartoe met die bestaande cliënt afspraken zijn gemaakt. Bijvoorbeeld met een cliënt, die voor verschillende soorten zaken verschillende advocatenkantoren inschakelt en die de advocaat heeft laten weten er geen bezwaar tegen te hebben dat in bepaalde zaken ook tegen hem wordt opgetreden, en die de advocaat heeft toegestaan dat aan (potentiële) cliënten te melden.

De cliënt moet alle voor hem relevante informatie hebben gekregen om op grond daarvan in staat te zijn geweest een weloverwogen beslissing te nemen.

Aanbevolen wordt om een dergelijke instemming schriftelijk vast te leggen. Een schriftelijke vastlegging vormt geen vrijbrief voor de advocaat om zijn rechtsbijstand ongewijzigd voort te zetten als tijdens die rechtsbijstand gebleken is van ontwikkelingen, die een cliënt aanleiding hebben gegeven tot een gewijzigd inzicht. Van belang is te onderstrepen dat duidelijk moet zijn op welke (soort) kwestie(s) bedoelde – eventueel tussentijds aan te passen – instemming betrekking heeft.

Bedoelde instemming laat te allen tijde de eigen (tuchtrechtelijke) verantwoordelijkheid van de advocaat onverlet.

Het is aanbevelenswaardig zich er bij het vragen van informed consent rekenschap van te geven dat een dergelijke expliciete – na behoorlijk te zijn geïnformeerd – voorafgaande instemming van (de cliënt) partijen op gespannen voet kan staan met het beroepsgeheim, met name in dat stadium waar de cliënt met een nieuwe zaak nog niet naar buiten wil.

Begripsomschrijvingen

a. Kantoor

– De organisatie waarbinnen de advocaat al dan niet in samenwerking

met anderen, zulks in de zin van artikel 4 van de

Samenwerkingsverordening 1993, de praktijk uitoefent ongeacht of die organisatie zich naar buiten als organisatorische eenheid presenteert;

– Een samenwerkingsverband in de zin van de ‘Samenwerkingsverordening 1993’ (art. 1 sub b); daarbinnen vallen ook de zogenaamde lossere vormen van samenwerking, genoemd in de toelichting op de

Samenwerkingsverordening 1993; buiten de definitie kunnen samenwerkingsvormen vallen waaraan verschillende kantoren deelnemen, welke voordelen beogen op het gebied van de centrale inkoop, uitwisseling van juridische know-how en de doorverwijzing van cliënten;

– De organisatie-eenheid waarbinnen de advocaat werkzaam is die niet in dienst is bij een andere advocaat (vergelijk punt 4 laatste volzin van het Professioneel statuut voor de advocaat in dienstbetrekking; *Vademecum Advocatuur 2005*, deel wet- en regelgeving, blz. 227/228).

Voor de beantwoording van de vraag of sprake is van hetzelfde kantoor is indicatief of men zich naar buiten toe als zodanig presenteert.

Presenteren kan ook anders geschieden dan bijvoorbeeld door het bezigen van eenzelfde firmanaam (voorbehouden aan samenwerkingsverbanden), de vermelding elders op het briefpapier. Overigens kan de indruk dat sprake is van één organisatorische eenheid niet alleen worden gewekt door de inrichting van het briefpapier (of advertenties), maar – in onderlinge samenhang – ook door factoren die de kantoororganisatie betreffen, zoals het gebruik maken van: eenzelfde receptie, telefoonbeantwoording, kantoorringang en -accommodatie. Het zal duidelijk zijn dat het bestaan van lossere vormen van samenwerking veelal moeilijker te controleren zijn. *Mutatis mutandis* geldt hetzelfde voor internationale verbanden.

b. Kantoorgenoot

– Degene met wie door de advocaat binnen hetzelfde kantoor, als hiervoor sub a bedoeld, praktijk wordt uitgeoefend.

In principe zullen dat zijn: stagiaires, advocaat-medewerkers, advocaat-kan-

toorgenoten en de beoefenaren van een ander vrij beroep die hetzij in loondienst hetzij zelfstandig de praktijk uitoefenen.

Uit de omschrijving onder a blijkt reeds dat met kantoren niet slechts de op een bepaalde plaats gevestigde fysieke eenheid wordt bedoeld. Zij die werkzaam zijn bij de ene nevenvestiging zijn kantoorgenoten van de advocaten in de andere.

c. Cliënt

– Degene, voor wie krachtens een daartoe strekkende opdracht wordt opgetreden.

Onder cliënt wordt niet slechts verstaan degene voor wie daadwerkelijk in een concrete zaak wordt opgetreden. Met de beëindiging van de zaak eindigt immers lang niet in alle gevallen de advocaat/cliëntrelatie: cliënt is ook de partij voor wie de advocaat als vaste advocaat optreedt.

Die hoedanigheid gaat niet verloren als er op enig tijdstip geen concrete opdracht is.

Hetzelfde kan, onder omstandigheden, gelden voor de (eenmalige) cliënt wiens zaak beëindigd is.

d. Kwestie

De per opdracht aan de advocaat of diens kantoorgenoot toevertrouwde of toe te vertrouwen belangen.

Gedragsregel 10

1. Bij het verstrekken van informatie aan derden over een zaak die bij hem in behandeling is of is geweest, neemt de advocaat, behalve de belangen van de cliënt, tevens gerechtvaardigde andere belangen in acht.

De advocaat verstrekt geen informatie zonder toestemming van de cliënt en vermijdt misverstand over de hoedanigheid waarin hij optreedt.

2. In een strafzaak verstrekt de advocaat geen afschrift van processtukken aan de media.

De advocaat is terughoudend met het geven van inzage in die stukken.

Toelichting

De advocaat heeft vanzelfsprekend in de eerste plaats het belang van de cliënt te behartigen. Dit belang kan ertoe nopen dat de advocaat informatie aan derden, waaronder de media, verstrekt. Dit belang rechtvaardigt echter niet zonder meer elke informatieverstrekking. Het eerste lid bepaalt

dat de advocaat de informatie pas mag verstrekken na een evenwichtige belangenafweging. Tot die in het eerste lid genoemde andere belangen behoren gerechtvaardigde belangen, zoals het recht op persoonlijke levenssfeer, van onder meer getuigen, slachtoffers, nabestaanden en de wederpartij, maar ook evident gerechtvaardigde belangen van justitie en politie. De advocaat die naar aanleiding van publiciteit door de deken wordt benaderd, zal volledige opening van zaken moeten geven, in het bijzonder over de vraag in hoeverre hij de bron van de informatieverstrekking is geweest. De advocaat zal zich evenzo ten overstaan van de tuchtrechter moeten kunnen verantwoorden over zijn beslissing tot informatieverstrekking en de wijze waarop de informatie is verstrekt.

Het tweede lid ziet in het bijzonder op informatieverstrekking in strafzaken. Ook dan dient trial by media te worden voorkomen. Het proces behoort in de rechtszaal te worden gevoerd. Daarom is verstrekking van kopieën uit het procesdossier aan de media niet toegestaan. Dit geldt niet slechts voor strafrechtadvocaten, maar ook voor andere advocaten die op enigerlei wijze beschikken over stukken uit het strafdossier.

Indien de advocaat afschriften aan een ander dan de cliënt verstrekt, dient hij zich ervan te vergewissen dat deze derde zich jegens hem schriftelijk verplicht deze afschriften niet direct of indirect verder te verspreiden.

Het verbod afschriften uit het strafdossier te verstrekken aan de media zou in bijzondere gevallen uitzondering kunnen lijden, indien sprake is van ernstige schending van de belangen van de cliënt als kennelijk gevolg van door anderen aan de zaak gegeven ruchtbaarheid. In een zodanig geval zal aanstonds voor de advocaat duidelijk moeten zijn dat de tuchtrechter, later oordelend, hoogstwaarschijnlijk het belang van de cliënt zwaarder zal laten wegen dan andere gerechtvaardigde belangen.

Inzage in of citaten uit het dossier kan onder omstandigheden nuttig zijn met het oog op een correcte informatieverstrekking. Om te voorkomen dat deze vorm van informatieverstrekking de facto resulteert in verstrekking van processtukken, dient hierbij terughoudendheid en uiterste zorgvuldigheid te worden betracht.

Onder processtukken moet worden verstaan de aan de verdediging ter beschikking gestelde afschriften van door organen van politie of justitie opgemaakte processen-verbaal, rapporten en soortgelijke stukken, alsmede afschriften van bij anderen dan de cliënt inbeslaggenomen stukken.

Onder het begrip processtukken vallen uitdrukkelijk niet de pleitnota van de advocaat van de cliënt en van de cliënt zelf afkomstige stukken die zich in het dossier bevinden.