

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-402/DB/ZWB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 29 oktober 2018

in de zaak 18-402/DB/ZWB

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 10 augustus 2017 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant een klacht ingediend tegen verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 29 mei 2018 met kenmerk K17-090 heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 17 september 2018 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- De brief van de deken van 28 mei 2018, met bijlagen;
- De nagekomen brief van klager d.d. 15 juni 2018;
- De nagekomen brief van verweerder d.d. 15 juni 2018

- De nagekomen brief van klager d.d. 28 juli 2018.

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 Verweerder stond mevrouw W bij in een bezwaar- en beroepsprocedure tegen een besluit van het UWV aangaande de arbeidsongeschiktheid van mevrouw W. Klager trad in deze procedure op als verzekeringsarts. Bij gelegenheid van een hoorzitting heeft verweerder aan klager een medisch stuk overhandigd met verwijzing naar het medisch beroepsgeheim. Klager heeft het stuk aanvaard met de mededeling dat dit uiteraard valt onder de bescherming van het medisch beroepsgeheim.

2.2 Tijdens de beroepsprocedure is verweerder gebleken dat het stuk onderdeel vormt van het dossier. Verweerder heeft bij brief d.d. 23 maart 2016 namens zijn cliënte jegens verweerder een tuchtrechtelijke procedure bij het RTG aanhangig gemaakt. Het RTG heeft de klacht bij beslissing d.d. 27 september 2016 ongegrond verklaard. Het RTG oordeelde:

“(...) Het gevolg van overlegging van stukken in een procedure is dat deze stukken, waaronder ook stukken die medische informatie bevatten, deel uitmaken van het procesdossier (artikel 5 van de Regeling Beheer en verkeer medische gegevens bij bezwaar en beroep). Na het instellen van beroep wordt het procesdossier voortgezet als beroepsdossier (eveneens geregeld in artikel 5 van de Regeling Beheer en verkeer medische gegevens bij bezwaar en beroep) en worden – op grond van artikel 8:42 lid 1 Awb – binnen vier weken de op de zaak betrekking hebbende stukken aan de bestuursrechter gezonden. Op grond van het vorenstaande is de conclusie dat verweerder de gebruikelijke – en gereguleerde – procedure heeft gevolgd en niet heeft gehandeld in strijd met zijn beroepsgeheim. (...)”

2.3 Verweerder heeft namens zijn cliënte bij brieven d.d. 3 januari en 17 februari 2017 hoger beroep ingesteld tegen de beslissing van het RTG. Verweerder heeft in zijn brief d.d. 17 februari 2017 aan het CTG – onder meer – het volgende medegedeeld:

“Aldus zou hij aan zijn geheimhoudingsplicht hebben voldaan, maar dat deed hij, in weerwil van hetgeen een behoorlijk handelend arts betaamt, niet. (...) [Klager] heeft geen overleg gepleegd. Een uitnodiging daartoe liet hij onbeantwoord, en ontwijkt nu ook overleg. Zonder bericht verscheen hij niet op het mondelinge vooronderzoek, zodat – hoewel ik daar, met het doel in gesprek te komen en begrip voor elkaanders standpunt te beproeven, namens appellante ben verschenen – daar niet tot een schikking kon worden gekomen. Ik had vooraf aangekondigd dat ik zou verschijnen. Toch verschijnt [klager] zonder enige kennisgeving niet. Dat hoort niet, en zeker niet in het tuchtrecht. [Klager] wekt zo de schijn dat het hem niet interesseert en dat hij de geheimhoudingsplicht niet van belang vindt, laat staan dat hij zich bekommert om de belangen van zijn patiënt ende vertrouwelijkheid van toevertrouwde gegevens. Het lijkt ook dat investeren in een oplossing in der minne in zijn woordenboek niet voorkomt.

Hij laat betrokkenen blijkbaar liever achter in een gevoel te zijn verraden. Dat is niet wat een behoorlijk arts betaamt.”

2.4 Het CTG heeft bij beslissing d.d. 20 juni 2017 de beslissing van het RTG bevestigd en het beroep verworpen.

3 KLACHT

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

1. niet heeft laten zien dat hij voldoende deskundig is wat betreft zijn kennis van wet- en regelgeving (gedragsregel 1 oud).
2. feiten heeft geponeerd waarvan hij de onwaarheid wist of kon weten. (gedragsregel 30 oud).
3. onvoldoende voor ogen heeft gehouden dat procederen niet nodig en niet zinvol was. (gedragsregel 3 oud)
4. zich tenminste gedurende de procedure had kunnen en moeten realiseren dat hij tekort geschoten was in de behartiging van de belangen van zijn cliënte en hierop niet de juiste actie heeft ondernomen. (gedragsregel 11 oud)
5. zich in de gevoerde procedure onnodig grievend over klager heeft uitgelaten. (gedragsregel 31 oud)

4 VERWEER

4.1 De klacht is ongegrond. Verweerder is bekend met artikel 8:42 Awb, maar hij heeft het stuk uitdrukkelijk als vertrouwelijk aan klager overgelegd en ging ervan uit dat klager deze de vertrouwelijkheid ook zou bewaren. De Richtlijn BMG UWV noemt een uitzonderingsmogelijkheid om het medisch geheim te laten prevaleren boven de wettelijke exhibitieplicht. Het is onbegrijpelijk dat klager geen gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid uit deze regeling van een persoonlijk werkdossier en een gesloten envelop in het medisch dossier.

4.2 Verweerder heeft geen feitelijke gegevens verstrekt waarvan hij wist of kon weten dat deze onjuist waren. De voorzitter van de hoorzitting in bezwaar heeft bevestigd dat klager heeft gezegd: 'bij toevoeging van dit stuk aan het bezwaardossier zal het medisch beroepsgeheim met de juiste zorgvuldigheid worden betracht'. Klager heeft niet kenbaar een voorbehoud gemaakt.

4.3 Verweerder heeft geprobeerd contact te krijgen met klager. Wegens het verstrijken van de klachttermijn kon niet langer met het indienen van de klacht worden gewacht. Gaandeweg bleek echter ook dat klager toch niet bereid was te schikken. Dat het RTG en het CTG klacht ongegrond hebben geacht, betekent nog niet dat procederen onnodig was. Het namens cliënte ingenomen standpunt was verdedigbaar en had betrekking op een rechtvaardig belang.

4.4 Ter zake klachtonderdeel 4 is klager niet-ontvankelijk, omdat hij geen eigen belang heeft bij dat klachtonderdeel.

4.5 Verweerder heeft zich niet onnodig grievend uitgelaten. Verweerder heeft een grote mate vrijheid om de belangen van zijn cliënte te behartigen op de wijze als hem passend voorkomt. Verweerder heeft het standpunt van zijn cliënte verwoord.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op het optreden van verweerder in zijn hoedanigheid van advocaat van de wederpartij. De raad overweegt dat de advocaat van de wederpartij een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goeddunkt. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer beperkt worden doordat (a) de advocaat zich niet onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, (b) de advocaat geen feiten mag poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, (c) de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt voorts dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. De advocaat behoeft in het algemeen niet af te wegen of het voordeel dat hij voor zijn cliënt wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat hij daarmee aan de wederpartij toebrengt. Wel moet de advocaat zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen. De raad zal de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

5.2 Verweerder heeft namens zijn cliënte een tuchtrechtelijke procedure gevoerd bij het RTG en vervolgens, in hoger beroep, bij het CTG. De door verweerder namens zijn cliënte ingediende klacht is ongegrond bevonden. Klager verschilt kennelijk van mening met verweerder over de wijze waarop in het dossier van mevrouw W toepassing moest worden gegeven aan artikel 8:42 Awb en de Richtlijn BMG UWV, maar verweerder is binnen de hiervoor aangegeven grenzen vrij zijn eigen strategie te kiezen. Het enkele feit dat het RTG en CTG de ingediende klacht niet gegrond hebben bevonden, maakt niet dat deze -bij voorbaat- kansloos zou moeten worden geacht laat staan dat verweerder tuchtrechtelijk laakbaar zou handelen door namens zijn cliënte een klacht tegen klager in te dienen. Dat verweerder daarbij feiten heeft geponeerd waarvan hij de onwaarheid wist of kon weten is naar het oordeel van de raad niet gebleken.

5.3 Klager heeft zich voorts beklagd over de door verweerder gebezigde bewoordingen. De raad is van oordeel dat de inhoud van de brief van verweerder d.d. 17 februari 2017 niet van dien aard is dat gezegd moet worden dat verweerder daarmee de grenzen van acceptabel professioneel gedrag heeft overschreden. De brief is niet in onoirbare of ontoelaatbare bewoordingen opgesteld.

5.4 Verweerder is kortom naar het oordeel van de raad dan ook gebleven binnen de bandbreedte van de onder 5.1 genoemde vrijheid en heeft niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. De klachtonderdelen 1, 2, 3 en 5 zijn derhalve ongegrond.

5.5 Klager heeft zich er tot slot over beklagd dat verweerder zich had moeten realiseren dat hij was tekort geschoten in de behartiging van de belangen van zijn cliënte. De raad overweegt dat ter zake dit klachtonderdeel heeft te gelden dat het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen tegen een advocaat niet aan eenieder toekomt, doch slechts aan diegene die door het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd rechtstreeks in zijn belang is of kan worden getroffen. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke procedure is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken. Klager heeft niet (voldoende gemotiveerd) gesteld in welk belang hij zelf rechtstreeks is of kon worden getroffen. Dat klager in zijn belangen is of kon worden geschaad is ook niet gebleken. De raad zal klager ter zake dit onderdeel van de klacht dan ook niet-ontvankelijk verklaren.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen 1, 2, 3 en 5 ongegrond;
- verklaart klager niet-ontvankelijk in klachtonderdeel 4.

Aldus beslist door mr. M.T. van Vliet, voorzitter, mrs. A.L.W.G. Houtakkers en J.B. de Meester, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. Huber - Van de Langenberg, als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 29 oktober 2018.

Griffier

Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

verzending

Deze beslissing is in afschrift op 29 oktober 2018

verzonden aan:

- klager

- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten
- de secretaris van de Nederlandse Orde van Advocaten
- het College van Toezicht van de Nederlandse Orde van Advocaten

rechtsmiddel

Van deze beslissing staat hoger beroep bij het Hof van Discipline open voor:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

*Het hoger beroep moet binnen een termijn van **30 dagen** na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zeventvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.*

*De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift dus **in het bezit zijn** van de griffie van het Hof van Discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.*

Het beroepschrift kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het Hof van Discipline:

a. Per post

Het postadres van de griffie van het Hof van Discipline is:

Postbus 85452, 2508 CD Den Haag

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres:

Kneuterdijk 1, 2514 EM Den Haag

Teneinde er zeker van te zijn dat voor de ontvangst getekend kan worden of dat pakketten die niet in een reguliere brievenbus besteld kunnen worden, afgegeven kunnen worden dient u telefonisch contact op te nemen met de griffie van het hof via telefoonnummer 088-2053777.

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 088-2053701

Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post, voorzien van een originele handtekening, te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

d. Per e-mail

Het e-mailadres van het Hof van Discipline is: griffie@hofvandiscipline.nl .

Tegelijkertijd met de indiening per e-mail dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post, voorzien van een originele handtekening, te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Informatie ook op www.hofvandiscipline.nl