

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-420/DH/DH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 13 januari 2020 in de zaak 19-420/DH/DH naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij webformulier van 10 september 2018 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag een klacht ingediend over verweerster. Bij brief van 18 september 2018 heeft klager zijn klacht aangevuld.

1.2 Bij brief aan de raad van 28 juni 2019 met kenmerk K198 2018 ar/ab, door de raad ontvangen op diezelfde datum, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 4 november 2019 in aanwezigheid van klager en verweerster.

1.4 De raad heeft kennis genomen van het van de deken ontvangen klachtdossier.

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 Klager is op 4 september 2015 vanwege al langer bestaande klachten aan zijn rechterknie op consult geweest bij een orthopedisch chirurg dr. M., verbonden aan [naam kliniek]. Tijdens dit consult heeft dr. M. een Rabot-test uitgevoerd aan de linkerknie. Sindsdien ervaart klager (blijvende) klachten aan zijn linkerknie.

2.2 Op 25 november 2015 en 9 december 2015 is klager in overleg met zijn huisarts onder behandeling geweest van een collega van dr. M., dr. F., eveneens verbonden aan [naam kliniek].

2.3 Op 26 oktober 2015 heeft klager een klacht ingediend over het door dr. M. uitgevoerde onderzoek aan de linkerknie en de afhandeling van deze klacht bij [naam kliniek]. De klachtencommissie van [naam kliniek] heeft in haar uitspraak van 26 februari 2016 het klachtonderdeel dat ziet op de (wijze van) uitvoering van de Rabot-test op de linkerknie van klager ongegrond verklaard.

2.4 In maart 2016 heeft klager zich tot verweerster gewend voor juridische bijstand in verband met de door hem gestelde schade vanwege blijvende klachten aan zijn linkerknie als gevolg van de behandeling bij [naam kliniek].

2.5 Bij brief van 30 september 2016 heeft verweerster de opdracht aan klager bevestigd en hem onder meer het volgende bericht:

“(...) U vermoedt dat in [naam kliniek] onzorgvuldig is gehandeld waardoor u blijvende klachten heeft. De schade die u daardoor lijdt, wilt u op (de verzekeraar van) [naam kliniek] verhalen, althans u wilt graag weten of, en zo ja welke, mogelijkheden hiertoe zijn. Om vergoeding van de schade te kunnen krijgen, is het in de eerste plaats noodzakelijk dat de aansprakelijkheid van de arts/het ziekenhuis wordt gevestigd. Zoals uitgelegd, zal in dit kader eerst de medische behandeling zoals die in [naam kliniek] is uitgevoerd, moeten worden beoordeeld door mijn medisch adviseur, alvorens ik juridisch kan beoordelen of de arts/het ziekenhuis aansprakelijk kan worden gehouden voor een onzorgvuldige behandeling en de als gevolg daarvan door u geleden en te lijden schade.

Ik sprak met u af dat ik voor dit medisch advies een subsidie voor een medisch haalbaarheidsonderzoek zal aanvragen bij de Raad voor Rechtsbijstand, zodat met deze subsidie een medische beoordeling kan worden gevraagd.

Ik neem uw zaak in op adviesbasis. U krijgt van mij dus in eerste instantie een juridisch advies (mede op basis van het medische advies) over de haalbaarheid van uw schadevergoedingsvordering op (de specialist van) [naam kliniek]. Indien ik van mening ben dat deze vordering niet haalbaar is, dan zal ik na dit negatieve advies overgaan tot sluiting van mijn dossier. Mocht ik van mening zijn dat er wel mogelijkheden zijn om uw schade te verhalen, dan zal ik het verdere vervolg van de zaak opnieuw met u kortsluiten (...)

2.6 Bij brief van 21 april 2017 heeft verweerster aan klager onder meer het volgende geschreven:

“(...)De door u verzamelde informatie die u mij hebt gestuurd bij brief van 13 februari heb ik in goede orde ontvangen. Daarnaast ontving ik van [naam kliniek] in kopie bijgevoegd dossier. De verstrekte gegevens van [naam kliniek] voegen naar mijn mening niets toe en zijn niet volledig. Vandaag heb ik uw dossier bij [naam ziekenhuis] opgevraagd. Verder heb ik een conceptvraagstelling voor mijn medisch adviseur opgesteld. Zodra het dossier van [naam ziekenhuis] beschikbaar is, kan dit bij de vraagstelling worden gevoegd en ben ik voornemens eerst een medisch advies aan te vragen op basis van de tot nu toe beschikbare stukken. Vervolgens kan ik met u mede aan de hand van het verkregen medisch advies een bespreking hebben over de verdere juridische mogelijkheden. De conceptvraagstelling heb ik bijgevoegd. (...)”

2.7 In reactie op de in randnummer 2.6 genoemde e-mail heeft klager bij e-mail van 24 april 2017 verweerster onder meer het volgende bericht:

“(...) In werkelijkheid begon het eerste consult, zoals geschreven in het dossier, op 4 september 2015. Dit is de datum waarop de Rabot test op zeer grove wijze alléén op de linkerknie is uitgevoerd (...) Verder stelt u in uw mail dat de opgevraagde mail bij [naam kliniek] niet volledig is. Ik vraag mij af of u nogmaals een volledig dossier zal opvragen of dat u het hierbij laat. Ik hoop binnenkort uw aangepaste en definitieve vraagstelling te ontvangen.(...)”

2.8 Bij e-mail van 6 juni 2017 heeft verweerster aan klager onder meer het volgende geschreven:

“(...) hierbij stuur ik u een kopie zoals ik dit van [naam ziekenhuis] heb ontvangen. ik zal dit bij de aanvraag van het medisch advies voegen.

Uw opmerkingen aangaande de conceptvraagstelling zal ik in de aanvraag verwerken. Alvorens ik de aanvraag definitief maak, ontvang ik graag van u op schrift welke onjuistheden het oordeel van de klachtencommissie volgens u bevat met daarbij uw toelichting. Dan kan ik een en ander eveneens bij de adviesaanvraag doen. De informatie van [naam kliniek] laat ik voor nu even voor wat die is. Mocht mijn medisch adviseur meer

van [naam kliniek] willen weten, dan kan te zijner tijd aanvullende gegevens vragen. Ik wacht uw bericht af waarna ik de adviesaanvraag zal afronden (...) “

2.9 Bij e-mail van 30 juni 2017 heeft verweerster klager onder meer het volgende bericht:

“(...) Vandaag heb ik de adviesaanvraag conform het concept van 16 juni jl. verzonden, na de datum van 25 november 2015 te hebben veranderd in 4 september 2015. Ik ben de komende 3 weken op vakantie en hoop in die tijd het advies te ontvangen. Vervolgens hoort u weer van mij (...)”

2.10 Bij brief van 10 augustus 2017 heeft de medisch adviseur drs. M. aan verweerster onder meer het volgende geschreven:

“(...) Op 4-9-2015 is bij de linkerknie door orthopeed dr. M. een dergelijke test uitgevoerd die aanleiding is geweest tot heftige knieklachten ter linkerzijde. Het onderzoek van beide knieën is aangewezen als een patiënt zich bij een orthopeed meldt met knieklachten. De test hoort dus bij het lichamenlijk onderzoek die een orthopeed in zijn spreekkamer hoort te verrichten bij de aanwezigheid van knieklachten ook al betrof het de kant waar geen klachten waren.

De klachtencommissie heeft naar aanleiding van de klacht van cliënt uitspraak gedaan en stelt ook terecht dat de handelwijze van de orthopeed binnen de marges ligt van wat verwacht mag worden van een orthopeed.

Het is echter wel duidelijk dat er tevoren geen klachten van de linkerknie waren en daarna wel. De afwijkingen die echter op MRI van de linkerknie te zien zijn passen echter niet bij een acuut trauma maar meer bij chronische problematiek. De theorie van de klachtencommissie, zijnde dat door de test subklinische afwijkingen evident geworden zijn, kan ik wel volgen en worden ondersteund door het gegeven dat enige maanden later door een andere orthopeed het onderzoek is herhaald met minder druk op de knieschijf en toen had cliënt er geen pijn bij. Hiermee is naar mijn idee het fundament onder elke vorm van verwijt weggeslagen (brief 9-12-2015 van dr F). Met andere woorden: op 9-12-2015 is bij lichamenlijk onderzoek (waaronder dezelfde Rabot test) geen pijn meer opwekbaar gebleken.

De theorie is dat er dus tot dan toe nog geen klachten waren van slijtage van het PF gewricht doch dat dit door de test geluxeerd is en het enige tijd heeft geduurd voordat de klachten verminderden. Men kan daarvoor de test en of onderzoeker niet verantwoordelijk houden.

Ik kan u derhalve geen argumenten leveren die een succesvolle aansprakelijkstelling kunnen onderbouwen.

2.11 Bij brief van 10 augustus 2017 heeft verweerster klager onder meer het volgende geschreven:

“(...) hierbij treft u een aanvraagformulier voor de vaststelling van de subsidie voor het medisch haalbaarheidsonderzoek (...)”

2.12 Bij e-mail van 25 juli 2018 heeft verweerster aan klager onder meer het volgende geschreven:

“(...) Het medisch advies is tot stand gekomen op de wijze zoals die gebruikelijk is bij een medisch haalbaarheidsonderzoek. Een persoonlijk gesprek en/of onderzoek door de medisch adviseur maakt daarvan geen deel uit. (...) De medische gegevens (van [naam kliniek]) zijn voldoende bevonden om de beoordeling te kunnen maken en het medisch advies te geven. “Complete” medische gegevens zijn in dit kader dus “voldoende” medische gegevens. Ik heb de adviesaanvraag met u kortgesloten en een bespreking daarover op kantoor leek mij toen niet nodig. U hebt daar toen ook niet om gevraagd. Mijn medisch adviseur is ingelicht op de wijze zoals weergegeven in de adviesaanvraag van 30 juni 2017. Die aanvraag heb ik met u afgestemd. Mijn medisch adviseur heeft

zijn advies gemaakt op basis van voldoende medische gegevens. De beoordeling is zijn visie op de kwestie, en die beoordeling is zoals die is. (...)

Zoals aangegeven, is de vertraging in het opstellen van mijn advies gelegen in het feit dat ik de afgelopen periode een drukke praktijk had. Ik heb u hier op gewezen op het moment dat u mij vroeg de zaak in te nemen in maart 2016. U was toen bereid een paar maanden te wachten tot ik meer tijd had. Vervolgens heb ik in september 2016 alsnog de zaak aangenomen waarbij ik u heb gezegd dat ik het nog steeds erg druk had. U hebt ook nooit alsnog bezwaar gemaakt tegen de lange termijnen.

In mijn brief van 30 mei 2018 geef ik aan dat u op de hoogte was van het feit dat ik op 10 augustus 2017 de subsidie voor het medisch haalbaarheidsonderzoek heb laten vaststellen. Het medisch advies heb ik u pas bij mijn advies meegezonden, vanwege het feit dat ik niet de tijd had om dit advies eerder op te stellen. (...)

Mijn advies heeft helaas lang op zich laten wachten, maar u was van de drukte in mijn praktijk op de hoogte en hebt bij aanvang van de zaak aangegeven dat u het niet erg vond om te wachten.(...)"

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat zij heeft gehandeld in strijd met haar zorgplicht. In het bijzonder verwijt klager verweerster het volgende.

a) Verweerster heeft een rapport van 10 augustus 2017 van haar medisch adviseur pas op 30 mei 2018 aan klager toegezonden. Daarnaast heeft verweerster naar aanleiding van dat rapport klager per brief van 30 mei 2018 geadviseerd, zonder eerst een reactie van klager op dat rapport af te wachten.

b) Verweerster heeft klager op gebrekkige wijze geïnformeerd over de inhoud van een haalbaarheidsonderzoek, waardoor klager ten onrechte in de veronderstelling verkeerde dat hij inhoudelijk bij het haalbaarheidsonderzoek betrokken zou worden.

c) Verweerster heeft in de vragenlijst ten behoeve van het haalbaarheidsonderzoek een onjuiste datum voor het ontstaan van de schade vermeld en ten onrechte aangegeven dat de Rabottest uitsluitend op de linkerknie van klager was uitgevoerd.

d) De door verweerster ingeschakelde medisch adviseur is geen specialist op het gebied van knieën. Daar komt bij dat de medisch adviseur zich voor het medisch onderzoek heeft gebaseerd op een onvolledig dossier, terwijl verweerster heeft geweigerd aanvullende stukken op te vragen.

e) Door het handelen en/of nalaten van verweerster heeft het medisch onderzoek niet op zorgvuldige wijze plaatsgehad.

4 VERWEER

4.1 Verweerster heeft erkend dat de periode tussen ontvangst van het rapport door haar en de verzending daarvan aan klager te lang heeft geduurd, waarvoor zij (ook ter zitting) haar excuses heeft gemaakt. Als redenen voor de (te) late verzending heeft verweerster aangevoerd dat het erg druk was in haar praktijk, dat zij voor de zaak van klager "goed moest gaan zitten" en daarvoor tijd moest inruimen. Klager wist echter vanaf het eerste contact met verweerster in maart 2016 dat verweerster wegens drukte in haar praktijk pas na enige tijd de zaak van klager ter hand zou kunnen nemen. Daartegen heeft klager geen bezwaar gemaakt. Achteraf bezien was het beter geweest als verweerster klager tussentijds eerder op de hoogte had gesteld van de ontvangst van het medisch advies en de termijn voor het uitbrengen van haar juridisch advies. In de zaak van klager speelden echter geen (fatale) termijnen en klager is anderszins niet in zijn belangen geschaad.

4.2 Voorts heeft verweerster, eveneens ter zitting, naar voren gebracht dat zij met klager heeft gesproken over een mogelijke oplossing van zijn klacht. Daarbij is de mogelijkheid van een second opinion door een andere advocaat ter sprake gekomen en heeft verweerster toegezegd dat de toevoegingsvergoeding niet met haar behoeft te worden verrekend, waardoor een eventueel opvolgend advocaat de gehele toevoeging kan gebruiken. Daarnaast kan een tweede subsidie worden aangevraagd voor het medisch haalbaarheidsonderzoek.

4.3 Verweerster heeft de klacht voor het overige betwist. Het verweer zal hierna, voor zover van belang, worden besproken.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op de kwaliteit van dienstverlening van verweerster. De raad stelt als maatstaf voorop dat de tuchtrechter gezien het bepaalde in artikel 46 Advocatenwet mede tot taak heeft de kwaliteit van de dienstverlening aan een cliënt te beoordelen indien deze daarover klaagt. De tuchtrechter heeft rekening te houden met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes - zoals over procesrisico en kostenrisico - waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. Deze vrijheid is niet onbeperkt, maar wordt begrensd door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van die opdracht mogen worden gesteld en die met zich brengen dat zijn werk dient te voldoen aan datgene wat binnen de beroepsgroep als professionele standaard geldt. Die professionele standaard veronderstelt een handelen met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht.

Klachtonderdeel a)

5.2 Vast staat dat klager zich in maart 2016 tot verweerster heeft gewend voor bijstand in verband met de door hem gestelde schade vanwege blijvende klachten aan zijn linker knie als gevolg van de behandeling bij [naam kliniek]. Bij brief van 30 september 2016 heeft verweerster de opdracht aan klager bevestigd. In diezelfde brief heeft verweerster klager onder meer te kennen gegeven dat zij de zaak van klager op adviesbasis zal innemen en dat zij eerst haar medisch adviseur zal inschakelen, alvorens tot een juridische beoordeling te komen omtrent een eventuele aansprakelijkheid als gevolg van de behandeling bij [naam kliniek]. Vast staat verder dat verweerster op 10 augustus 2017 het rapport van haar medisch adviseur dr. M. heeft ontvangen. Verweerster heeft dit rapport op 30 mei 2018 aan klager toegezonden, daarbij voorzien van haar juridisch advies.

5.3 Volgens verweerster is deze lange doorlooptijd het gevolg geweest van haar te drukke praktijk. Dit laat onverlet dat verweerster hiermee, gelet op de hiervoor geschetste feiten en omstandigheden, naar het oordeel van de raad niet heeft gehandeld zoals van een behoorlijk handelend advocaat verwacht mag worden. Immers, niet is gebleken dat verweerster klager heeft geïnformeerd over de ontvangst van het rapport van 10 augustus 2017 of anderszins heeft geïnformeerd over de stand van zaken ten aanzien van het rapport van dr. M. of haar juridisch advies. Dat klager heeft ingestemd met een langere doorlooptijd bij de behandeling van zijn zaak door verweerster en uit het klachtdossier niet is gebleken dat hij zelf tussentijds heeft geïnformeerd naar de stand van zaken ten aanzien van het rapport van de medisch adviseur, doet daar niet aan af. Klachtonderdeel a) is dan ook gegrond.

Klachtonderdeel b)

5.4 Klager verwijt verweerster dat zij hem op gebrekkige wijze heeft geïnformeerd over de inhoud van het medisch haalbaarheidsonderzoek. Verweerster heeft dit verwijt

gemotiveerd betwist. Tegenover deze gemotiveerde betwisting heeft klager de gegrondheid van zijn algemeen geformuleerde verwijt niet, anders dan in zijn klachtbrieven, van feitelijke onderbouwing voorzien en/of op andere wijze aannemelijk gemaakt. Dat klager naar zijn zeggen (ten onrechte) in de veronderstelling verkeerde dat hij (persoonlijk) bij het medisch haalbaarheidsonderzoek door dr. M. zou worden betrokken is dan ook een omstandigheid die verweerster niet kan worden tegengeworpen. Gelet op het voorgaande is klachtonderdeel b) ongegrond

Klachtonderdeel c)

5.5 Onweersproken is dat verweerster op aanwijzen van klager tot tweemaal toe correcties heeft moeten verwerken in het door haar opgestelde concept van de medische adviesaanvraag, voordat zij de definitieve aanvraag aan haar medisch adviseur kon toezenden. Anders dan klager aanvoert, heeft verweerster hiermee naar het oordeel van de raad geen tuchtrechtelijk relevante grens overschreden. Dat een tweede correctieronde nodig is, is niet ongebruikelijk. Dat er wel eens iets over het hoofd wordt gezien is menselijk en uiteindelijk heeft het herstel plaatsgevonden en is er een correcte versie de deur uitgegaan. Bovendien heeft klager onvoldoende gesteld op welke wijze hij in zijn belangen is geschaad door de onzorgvuldigheid van verweerster. Klachtonderdeel c) is derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel d)

5.6 Dat de door verweerster ingeschakelde medisch adviseur onvoldoende gekwalificeerd zou zijn, heeft de raad gelet op het klachtdossier en de gemotiveerde betwisting van verweerster niet kunnen vaststellen. Nu klager dit klachtonderdeel op geen enkele wijze heeft geconcretiseerd en onderbouwd, dient dit klachtonderdeel bij gebreke van een feitelijke grondslag als ongegrond te worden afgewezen.

Klachtonderdeel e)

5.7 Klachtonderdeel e ziet op het verwijt van klager dat door het handelen en/of nalaten van verweerster het medisch onderzoek niet op zorgvuldige wijze heeft plaatsgehad. De raad volgt klager niet in zijn stelling dat verweerder tuchtrechtelijk verantwoordelijk gehouden kan worden voor de wijze waarop het medisch onderzoek heeft plaatsgehad. Een advocaat kan enkel voor zijn eigen gedragingen tuchtrechtelijk verantwoordelijk worden gehouden. Dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerster heeft erkend dat zij te lang heeft gewacht met de verzending van het rapport van de medisch adviseur aan klager. Daarvoor heeft verweerster meermalen (ook ter zitting) haar excuses aangeboden aan klager. Voorts heeft verweerster zelf oplossingen voorgesteld om de klacht van klager op te lossen en heeft zij toegezegd geen aanspraak te zullen maken op de opbrengst van de toevoeging. Nu niet is gebleken dat klager door het gegrond verklaarde klachtonderdeel schade heeft geleden dan wel anderszins (ernstig) is benadeeld en in aanmerking nemend dat verweerster geen tuchtrechtelijk verleden heeft, ziet de raad geen aanleiding om aan verweerster een tuchtrechtelijke maatregel op te leggen.

7 GRIFFIERECHT

7.1 Omdat de raad de klacht deels gegrond verklaart, moet verweerster op grond van artikel 46e, vijfde lid, Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50 aan hem vergoeden.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdelen b, d, c en e ongegrond;
- verklaart klachtonderdeel a gegrond;
- bepaalt dat geen maatregel wordt opgelegd;
- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van € 50 aan klager.

Aldus beslist door mr. C.H. van Breevoort-de Bruin, voorzitter, mrs. P.C.M. van Schijndel en A.B. Baumgarten, leden, bijgestaan door mr. D.L. van Lijf als griffier en uitgesproken in het openbaar op 13 januari 2020.