

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-309/A/A

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 19 juni 2023

in de zaken 23-309/A/A en 23-310/A/A

naar aanleiding van de klachten van:

klagers

over:

verweerders

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna ook: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) van 4 mei 2023 met kenmerk 2070626/JS/AS, digitaal door de raad ontvangen op dezelfde datum, en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 7.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht gaat de voorzitter, gelet op het klachtdossier, uit van de volgende feiten.

1.1 Klaagster en klager zijn echtgenoten.

1.2 Klager heeft in 2010 een klacht ingediend over zijn toenmalig leidinggevende bij het Ministerie van Binnenlandse zaken (hierna: het Ministerie). Hierop is door de Rijksrecherche een onderzoek ingesteld.

1.3 In maart 2011 is klager door het Ministerie ontslagen.

1.4 Klaagster heeft hierna tweemaal een verzoek op grond van de Wet openbaarheid bestuur, nu: Wet open overheid (hierna: Woo) ingediend om het rapport van de Rijksrecherche (hierna: het rapport) betreffende het onderzoek van klager te verkrijgen. Deze verzoeken zijn beiden afgewezen.

1.5 De rechtsbijstandverzekeraar (hierna: A) van klager en klaagster heeft ook namens klager een verzoek tot inzage in het rapport gedaan. Dit verzoek is eveneens afgewezen. A heeft klager hierop te kennen gegeven geen redelijke kans op succes meer te zien om inzage te verkrijgen in het rapport.

1.6 Klager heeft vervolgens een beroep op de geschillenregeling van A gedaan en om een second opinion verzocht.

1.7 A. heeft zich met dit verzoek tot verweerster gewend. In een e-mailbericht van 9 augustus 2022 schrijft A aan verweerster, met klager in de cc, voor zover relevant: (...) [Klager] heeft een beroep gedaan op de geschillenregeling. [Klager] wenst door u een second opinion te laten opstellen. Hierbij geef ik u daartoe de opdracht (...) Wij bieden onze verzekerden graag de mogelijkheid om ook zelf hun verhaal te doen. Dit kan zowel telefonisch als in persoon. Ik verzoek u dan ook om hierover met [klager] contact op te nemen. (...) U moet de volgende toetsvragen beantwoorden: Van de interne behandelaar heb ik de volgende rechtsvragen doorgestuurd gekregen: (...) [Klager] wil de volgende vragen ook beantwoord hebben: (...) Graag ontvang ik na bestudering van het dossier uw schriftelijke advies. Ik verzoek u gemotiveerd aan te

geven of er op basis van het beschikbare feiten- en bewijsmateriaal (nog) een redelijke kans van slagen bestaat om het door verzekerde gewenste resultaat, te weten het inwilligen van het [Woo]-verzoek, te bereiken. Ik vraag u daarbij uitdrukkelijk om deze bewoordingen in uw advies op te nemen. Tevens verzoek ik u een afschrift van uw bevindingen aan [klager] te sturen.”

1.8 Bij e-mailbericht van 9 augustus 2022 schrijft verweerster aan klager, voor zover relevant: “(...) Bij een snelle blik op het dossier zag ik dat de stukken zijn ingediend namens [klaagster]. Ik heb telefonisch gesproken met [klager]. Wat is de relatie tussen deze personen en wie is voor de second opinion onze cliënt? (...)” Klager reageert hierop bij e-mailbericht van 9 augustus 2022 met, voor zover relevant: “[Klaagster] is mijn echtgenote. Ik ben degene die bij [het Ministerie] werkzaam was als Hoofd Bedrijfsvoering en misstanden heb gemeld. Deze melding van mij heeft geleid tot een onderzoek door de Rijksrecherche. Het gaat mij erom de rapportage van dit onderzoek boven water te krijgen. (...)”

1.9 Bij e-mailberichten van 17 augustus 2022 en 18 augustus 2022 stuurt klager aan verweerster een nadere toelichting op de kwestie tussen A en hem.

1.10 Bij e-mailbericht van 2 september 2022 stuurt verweerster de door haar opgemaakte second opinion aan A en aan klager.

1.11 Van 2 tot en met 25 september 2022 was verweerster met verlof. Verweerder heeft in die periode voor verweerster waargenomen.

1.12 Bij e-mailbericht van 5 september 2022 schrijft klager aan verweerster, voor zover relevant: “(...) Het is niet de bedoeling dat u zonder mijn nadrukkelijke toestemming vooraf uw second opinion deelt met mijn verzekeraar. U had deze eerst met mij dienen te bespreken. Ik overweeg daarom een klacht bij de deken in te dienen (...) Uw second opinion vertoont tevens ernstige gebreken. (...) Ik geef u de mogelijkheid uw standpunt in deze aan te passen. Als u dat doet dan is het aan u om te bedenken op welke wijze u dat kunt doen. Ik zal zonder aankondiging 2 dagen na vandaag de deken vragen zich te buigen over uw handelen. Ook de gang naar de Raad van Discipline en het Hof van Discipline sluit ik niet uit. (...)”

1.13 Op 5 september 2022 heeft klaagster bij de deken een klacht over verweerster ingediend.

1.14 Bij e-mailbericht van 6 september 2022 schrijft verweerder aan klaagster, voor zover relevant: “In afwezigheid van [verweerster] reageer ik op uw onderstaande e-mail. (...) Mijn voorstel is dat ik uw bezwaren beoordeel en u laat weten wat mijn bevindingen zijn. Alvorens hiertoe over te gaan stel ik u in de gelegenheid een toelichting te geven (...)”

1.15 Bij e-mailbericht van 8 september 2022 schrijft verweerder aan klager en (in cc) aan A, voor zover relevant: “Wij hebben afgesproken dat wij hedenmiddag om 15.00 uur elkaar telefonisch spreken, zodat u de gelegenheid heeft een toelichting te geven. Volledigheidshalve bericht ik u dat ik niet betrokken ben geweest bij het opstellen van de second opinion (...). Mijn voornemen is een verslag van uw toelichting te maken en dit in concept aan u toe te zenden voor een reactie. Vervolgens zal ik beoordelen of de second opinion uit hoofde van zijn inhoud of uit hoofde van zijn wijze van totstandkoming niet aan de daaraan te stellen eisen voldoet. Ik zend deze e-mail tevens aan [A] zodat deze op de hoogte blijft van de stand van zaken en de procedure die ik voornemens ben te doorlopen.”

1.16 Op 8 september 2022 heeft klager de bezwaren telefonisch mondeling toegelicht. Verweerder heeft een verslag van deze mondelinge toelichting gemaakt.

1.17 Bij e-mailbericht van 9 september 2022 schrijft verweerder aan klager en (in cc) aan A, voor zover relevant: “Bijgaand zend ik u concept van het verslag van de door u

gegeven toelichting. Gaarne verneem ik uw eventuele opmerkingen/aanvullingen.” Klager heeft hierop bij e-mailbericht van 10 september 2022 gereageerd met een toelichting op het concept. Klager eindigt het e-mailbericht met, voor zover relevant: “(..) Bovenstaande input heb ik niet eerder kunnen geven, omdat ik niet in de gelegenheid ben gesteld. De bedoeling is juist om juist zo zaken scherper te krijgen en niet te snel te oordelen. Dit nalaten is niet wat ik van een redelijk handelend en bekwaam advocaat mag verwachten.”

1.18 Bij e-mailbericht van 12 september 2022 schrijft verweerder aan klager, voor zover relevant: “Uw (...) reactie heb ik verwerkt in het verslag, dat u bijgaand in zijn definitieve vorm aantreft. Aan de hand daarvan zal ik mij zetten aan de beoordeling van de second opinion.” Klager reageert hierop bij e-mailbericht van 12 september 2022 aan verweerder met, voor zover relevant: “De inhoud van mijn e-mail bericht d.d. maandag 5 september 2022 (zie onder) is niet integraal opgenomen. (...) [Verweester] heeft evenwel geheimhoudingsplicht. In verband hiermee zal zij als mijn advocaat de second opinion - eerst na mijn schriftelijke toestemming - aan [A] (kunnen) zenden, aangezien ik er immers voor kan kiezen om zelf de benodigde informatie wel of niet aan [A] te sturen. Deze mogelijkheid is mij door de handelswijze van [verweester] ontnomen. Hierdoor heeft [verweester] haar geheimhoudingsplicht geschonden. Dit is laakbaar en aanleiding voor mij om de deken aan te schrijven. Uw houding draagt eraan bij dat ik bereid ben om te onderzoeken of we er met elkaar alsnog uit kunnen komen.”

1.19 Bij e-mailbericht van 17 september 2022 stuurt verweerder aan klager, voor zover relevant: “U treft bijgaand concept van de second opinion aan. U heeft tot en met 23 september a.s. de gelegenheid hierop te reageren. Vervolgens zal ik de second opinion finaliseren en conform de instructie die bij de opdrachtverlening is gegeven toezenden aan [A] met afschrift aan u. “

1.20 Bij e-mailbericht van 25 september 2022 stuurt klager aan verweerder, voor zover relevant: “Ik geef geen toestemming om de second opinion te delen. Mijn klacht welke ik bij de deken kenbaar heb gemaakt, wil ik eerst afgewikkeld zien.”

1.21 Bij e-mailbericht van 25 september 2022 stuurt verweerder aan klager en A (in cc), voor zover relevant: “Zoals beschreven in mijn e-mail van 8 september jl. heb ik verzekerde gehoord, daarvan een concept verslag gemaakt en voor een reactie toegezonden aan verzekerde. De ontvangen reactie van verzekerde heb ik verwerkt en het verslag heb ik definitief gemaakt. Vervolgens heb ik een concept second opinion opgesteld, deze in concept aan verzekerde voorgelegd en daarbij de gelegenheid gegeven daarop te reageren tot en met 23 september jl.. Van deze gelegenheid heeft hij gebruik gemaakt bij e-mail van 17 september, waarop ik bij e-mail van dezelfde dag heb gereageerd. De inhoud ervan geeft mij geen aanleiding het concept te herzien, zodat ik heden de second opinion definitief heb gemaakt conform het concept. (...)” Verweerder stuurt hierna bij e-mailbericht van 25 september 2022 aan klager, voor zover relevant: “Volledigheidshalve vul ik onderstaande e-mail aan met de mededeling dat in de second opinion is opgenomen dat de second opinion gedateerd 2 september 2022 wordt herroepen.”

1.22 Op 25 september 2022 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

1.23 Op 29 september 2022 stuurt A aan verweerder, voor zover relevant: “Het lijkt mij verstandig dat ik de definitieve second opinion opvraag bij verzekerde. Op grond van de uitbestedingsmail en de polisvoorwaarden zie ik geen beletsel om het stuk met ons te delen, maar gezien de huidige omstandigheden kunt u het beter niet doen. Ik vraag de definitieve versie op bij verzekerde. Dus u kunt de definitieve versie met

verzekerde delen. De verzekerde is verplicht om die versie met ons te delen. (...)” In aansluiting hierop stuurt verweerder op 29 september 2022 aan klager, voor zover relevant: “Inmiddels heb ik bijgaand bericht ontvangen van [A] dat ik kan volstaan met het toezenden van de second opinion aan u, hetgeen ik bij deze doe.”

1.24 Bij e-mailbericht van 20 oktober 2022 hebben klagers aan de deken verzocht om een gezamenlijke behandeling van hun klachten jegens verweerders. In de dekenbrief staat dat verweerders hebben hiermee ingestemd.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerders tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klagers verwijten verweerders:

- a) dat verweerders de second opinion van 2 september 2022 zonder toestemming van klagers hebben gedeeld met A. Verweerders hebben hiermee de kernwaarde vertrouwelijkheid en hun daaruit voortvloeiende geheimhoudingsplicht geschonden;
- b) dat verweerders de second opinion van 2 september 2022 hebben afgegeven zonder de inhoud ervan vooraf met klagers te bespreken, waardoor zij geen gelegenheid hebben gehad om onjuistheden en/of onvolkomenheden weg te nemen.

3 VERWEER

3.1 Verweerders hebben tegen de klacht verweer gevoerd. De voorzitter zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

4 BEOORDELING

Ontvankelijkheid klaagster klachtonderdelen a) en b)

4.1 Het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen tegen een advocaat komt niet aan iedereen toe, maar 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.

4.2 De voorzitter stelt vast dat de klacht ziet op een geschil tussen klager en verweerders over hun handelen bij het opstellen van een second opinion. Verweerster heeft klager blijkens de op 9 augustus 2022 tussen hen gevoerde e-mailcorrespondentie expliciet gevraagd naar de relatie tussen hem en klaagster, en ook wie verweerster daarbij als haar cliënt voor de second opinion diende te beschouwen. Klager heeft hierop geantwoord dat klaagster zijn vrouw is en dat hij, klager, de persoon is die bij het ministerie heeft gewerkt en inzage wilde krijgen in het rapport.

4.3 De voorzitter is van oordeel dat, afgezien van het gegeven dat klaagster de vrouw van klager is en dat zij de klacht tegen verweerster heeft ingediend, uit de inhoud van het klachtdossier geen andere feiten of omstandigheden naar voren komen waaruit zou blijken dat ook klaagster door het handelen (of nalaten) van verweerster rechtstreeks zou zijn getroffen. Gelet op het ontbreken van dit rechtstreekse belang voor klaagster bij het bij het indienen van de klachtonderdelen, worden de klachtonderdelen a) en b) ten aanzien van klaagster daarom kennelijk niet-ontvankelijk verklaard.

Klachtonderdelen a) en b) ten aanzien van klager

4.4 Het in de artikelen 46 e.v. Advocatenwet geregelde tuchtrecht heeft betrekking op het handelen en nalaten van advocaten als zodanig en beoogt een behoorlijke beroepsuitoefening te waarborgen. Ook wanneer een advocaat optreedt in een andere hoedanigheid dan die van advocaat, blijft voor hem of haar het advocatentuchtrecht gelden. Indien hij of zij zich bij de vervulling van die andere functie zodanig gedraagt dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt

geschaad, zal in het algemeen sprake zijn van handelen of nalaten in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt en derhalve van tuchtrechtelijke verwijtbaarheid.

4.5 De voorzitter stelt bij de beoordeling van de klachtonderdelen voorop dat wanneer een advocaat een praktijk tijdelijk waarneemt voor een andere advocaat, de werkzaamheden van die waarnemend advocaat aan dezelfde eisen van zorgvuldigheid dienen te voldoen als de werkzaamheden die een advocaat verricht in zijn eigen zaken. In dit geval heeft verweerder de praktijk van verweerster waargenomen gedurende haar verlofperiode. Op zijn handelen zijn dan ook dezelfde zorgvuldigheidseisen van toepassing als op die van verweerster. De voorzitter begrijpt, anders dan verweerster stelt, uit de klacht en de e-mail van 20 oktober 2022 (vermeld onder 1.24 van de feiten) dat het door klager gestelde verwijtbare handelen op zowel verweerder als verweerster betrekking heeft. De klacht van klager zal hierna dan ook ten aanzien van beide verweerders worden beoordeeld.

4.6 Klager verwijt verweerders in klachtonderdeel a) dat zij geen toestemming aan hem hebben gevraagd voor het verstrekken van de second opinion aan A. Er bestond tussen klager en verweerders een cliëntrelatie nu klager verweerders zelf had uitgekozen om de second opinion uit te brengen en hen hiertoe zelf ook had benaderd. Ook was de uitkomst van de second opinion voor klager van belang voor de verder te nemen stappen in de zaak. Gelet op deze cliëntrelatie tussen klager en verweerders, hadden verweerders de belangen van klager moeten behartigen en hadden zij geen vertrouwelijke informatie met derden mogen delen zonder voorafgaande toestemming van klager. Verweerders hebben hiermee de kernwaarde integriteit en hun geheimhoudingsplicht geschonden. In klachtonderdeel b) verwijt klager verweerders dat zij hem niet in de gelegenheid hebben gesteld om de second opinion vooraf op onjuistheden te checken.

4.7 Ten aanzien van klachtonderdeel a) overweegt de voorzitter als volgt. Verweerders hebben genoegzaam aangevoerd dat verweerster door klager en A gezamenlijk was ingeschakeld om, in de rol van een onafhankelijk adviseur, een second opinion op te stellen in een tussen A en klager gerezen geschil over de rechtsbijstand van klager door A. Dat klager hierbij een voorkeur zou hebben uitgesproken voor verweerders, maakt dit niet anders. Vaststaat dat klager en A een gezamenlijke opdracht aan verweerders hadden gegeven om hen te voorzien van een second opinion. Verweerders waren in die rol gehouden om zowel klager als A in kennis te stellen van hun bevindingen. Zouden zij dit niet doen, dan zou immers, zoals verweerders in hun verweer ook hebben aangevoerd, de onafhankelijkheid en daarmee de houdbaarheid van de second opinion in het geding kunnen komen. Daarbij komt ook dat A bij e-mailbericht van 9 augustus 2022 aan verweerster expliciet de opdracht had gegeven om, na opmaak van de second opinion, deze aan A te sturen, met daarvan een afschrift aan klager. Klager was van deze werkwijze op de hoogte gebracht, nu het bericht van 9 augustus 2022 ook aan hem was gestuurd. Uit het klachtdossier blijkt niet dat klager hiertegen bezwaar heeft gemaakt. Verweerders mochten er dan ook vanuit gaan dat klager het ermee eens was dat de second opinion zowel aan klager als ook aan A zou worden verstrekt en dit was, gelet op de hiervoor genoemde rol van verweerders in de procedure ook een logische en juiste gang van zaken. Ondanks dat, heeft verweerder, in overleg met A en ter voorkoming van misverstanden, de tweede second opinion van 25 september 2022 alsnog enkel met klager gedeeld en hierover met A afgesproken dat A de second opinion kon opvragen bij klager. De voorzitter komt gelet op deze feiten en omstandigheden tot het oordeel dat verweerders zorgvuldig hebben gehandeld en

hen in deze tuchtrechtelijk niets kan worden verweten. Klachtonderdeel a) is kennelijk ongegrond.

4.8 Ten aanzien van klachtonderdeel b) overweegt de voorzitter dat verweerster bij e-mailbericht van 9 augustus 2022 door A was verzocht om klager zelf zijn verhaal te laten doen. Zoals verweerders ook hebben aangevoerd, heeft klager van deze mogelijkheid gebruik gemaakt, gelet op zijn e-mailberichten van 17 en 18 augustus 2022 aan verweerster waarin hij een nadere toelichting op de kwestie heeft gegeven. Nadat de eerste second opinion aan A en klager was verstuurd, heeft verweerder klager nogmaals de gelegenheid geboden om zijn visie op de zaak te geven en ook hiervan heeft klager gebruik gemaakt door middel van een mondelinge toelichting op 8 september 2022 (waarvan tevens een gespreksverslag is gemaakt) en zijn e-mailberichten van 10 en 12 september 2022 aan verweerder. Verweerder heeft de input van klager in zijn advies verwerkt en klager hierna nog een termijn tot 23 september 2022 gegeven waarbinnen hij kon reageren op het door verweerder opgestelde conceptadvies. Klager heeft in die periode niet meer gereageerd. Verweerder heeft vervolgens de second opinion op 25 september 2022 definitief gemaakt en verspreid op de onder 4.7 beschreven wijze, met intrekking van de second opinion van 2 september 2022. De op 25 september 2022 door klager verstuurde reactie -waarin klager geen toestemming geeft om de second opinion te delen- is buiten de door verweerder gestelde termijn ingediend en deze kan op grond daarvan dan ook buiten beschouwing worden gelaten (nog afgezien van hetgeen reeds over het delen van de second opinion onder 4.7 is overwogen). De voorzitter is op grond van het voorgaande van oordeel dat ook hier geen sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen door verweerders. Klachtonderdeel b) is eveneens kennelijk ongegrond.

4.9 Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klachtonderdelen a) en b) ten aanzien van klaagster met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, daarom kennelijk niet-ontvankelijk verklaren en ten aanzien van klager kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klachtonderdelen a) en b) ten aanzien van klaagster met toepassing van artikel 46j Advocatenwet kennelijk niet-ontvankelijk;

de klachtonderdelen a) en b) ten aanzien van klager, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. W. Aardenburg, plaatsvervangend voorzitter, bijgestaan door mr. E.E. Wouters als griffier en uitgesproken in het openbaar op 19 juni 2023.

Griffier Voorzitter