

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-912/A/A

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 12 februari 2024
in de zaak 23-912/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster
gemachtigde: mr. B. Tomlow

over:

verweerder

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 27 december 2023 met kenmerk 2248501/JS/YH, digitaal door de raad ontvangen op dezelfde datum, en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 4. Ook heeft de voorzitter kennisgenomen van de bij e-mail van 22 januari 2024 door de gemachtigde van klagster nagezonden stukken.

1 FEITEN

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

1.1 Mevrouw H (hierna H) is de cliënte van verweerder. H is (middellijk) bestuurder en aandeelhouder van M Producties, A Holding B.V. en H B.V. (hierna ook de vennootschappen). Klaagster was tot 1 maart 2020 werkzaam voor M Producties. De arbeidsovereenkomst is per die datum met wederzijds goedvinden ontbonden, nadat partijen op 6 november 2019 ten overstaan van de voorzieningenrechter een vaststellingsovereenkomst hadden gesloten.

1.2 Klaagster is betrokken in verschillende civiele procedures tegen H en een tweetal van aan H gelieerde vennootschappen. H en de vennootschappen worden bijgestaan door verweerder.

1.3 Op 4 augustus 2022 heeft dr. Van D, algemeen en oncologisch chirurg (hierna de arts), een schriftelijke verklaring afgegeven, waarin, voor zover relevant, het volgende staat vermeld:

1.4 "Bij deze verklaar ik dat ik [H] op 1 maart 2017 beoordeeld heb in het Havenziekenhuis te Rotterdam. [H] presenteerde zich met een grote snijwond op haar rechteronderarm van ca. 18 cm. Deze wond was enkele weken oud en slecht verzorgd. [H] had nog niet eerder een arts bezocht. Er was zeker geen sprake van

een medische noodsituatie, maar om de wond goed te behandelen heb ik [H] opgenomen in het Havenziekenhuis.”

1.5 Op 5 augustus 2022 heeft verweerder deze verklaring namens zijn cliënten als productie ingebracht in een op dat moment tegen klaagster bij de rechtbank Midden-Nederland aanhangig zijnde civiele procedure.

1.6 Op 8 augustus 2022 heeft klaagster de arts schriftelijk verzocht haar verklaring te herroepen en een gerectificeerde verklaring af te geven, omdat de verklaring volgens klaagster in strijd met de waarheid was. De arts heeft geweigerd de verklaring aan te passen.

1.7 Op 15 augustus 2022 heeft klaagster een tuchtklacht ingediend tegen de arts bij het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg (hierna het Regionaal tuchtcollege). De tuchtklacht bestond uit een klaagschrift met een aantal bijlagen, waaronder de verklaring van de arts van 4 augustus 2022, een groot aantal documenten waaruit volgens klaagster zou blijken dat de verklaring van de arts onjuist is en een kopie van de brief van 8 augustus 2022 van klaagster aan de arts.

1.8 Op 21 april 2023 heeft verweerder klaagster namens zijn cliënten in kort geding gedagvaard. Als productie 12 bij de kortgedingdagvaarding is door verweerder een groot deel van de bijlagen overgelegd die onderdeel uitmaakten van de door klaagster ingediende tuchtklacht van 15 augustus 2022. In de dagvaarding staat onder randnummer 20 hierover het volgende:

“Eisers benadrukken dat dit slechts een selectie is van de bescheiden die zijn ingebracht door [klaagster] in de diverse procedures die toebehoren aan eisers. Om proceseconomische redenen is volstaan met deze selectie.”

1.9 Op 23 juni 2023 heeft het Regionaal tuchtcollege een beslissing genomen in de klachtzaak van klaagster tegen de arts en geoordeeld dat de arts de verklaring niet had mogen afgeven. Deze kwalificeert volgens het Regionaal tuchtcollege als een geneeskundige verklaring in de zin van de KNMG-richtlijn. Behandelend artsen mogen geen geneeskundige verklaringen afgeven voor eigen patiënten. Dergelijke verklaringen mogen alleen worden afgegeven door een onafhankelijke arts. Het Regionaal tuchtcollege heeft verder vastgesteld dat de in de verklaring genoemde datum onjuist is. De behandeling bleek een paar weken eerder te hebben plaatsgevonden. Voor het overige kon volgens het Regionaal tuchtcollege niet worden vastgesteld in hoeverre de verklaring onjuist is, maar de verklaring is naar het oordeel van het Regionaal tuchtcollege wel op zeer onzorgvuldige wijze tot stand gekomen.

1.10 Op 6 juli 2023 heeft klaagster bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klaagster verwijt verweerder het volgende:

- a) verweerder heeft zonder toestemming van klaagster (en zonder toestemming van de arts) (bijlagen bij) de door klaagster tegen de arts ingediende medische tuchtklacht overgelegd in civiele procedures tegen klaagster, waardoor verweerder de privacy van klaagster heeft geschonden;
- b) verweerder heeft zonder medeweten of toestemming van de arts het medisch tuchtklachtdossier, dat in vertrouwen door de arts aan verweerder was verstrekt, voor de onder (a) genoemde reden misbruikt, waardoor verweerder het vertrouwen van de arts heeft geschonden;
- c) verweerder heeft de arts ten behoeve van een door de cliënten van verweerder

aangespannen procedure tegen klaagster aangezet tot schending van haar medisch beroepsgeheim en onrechtmatig gehandeld door haar een verklaring te laten verstrekken waarin aperte voor verweerder kenbare leugens zijn vermeld;

d) verweerder heeft in strijd met zijn waarheidsplicht gehandeld door bij het overleggen van (delen van) het medisch tuchtklacht dossier in de civiele procedures juist dat document niet over te leggen, waarin het standpunt van klaagster is weergegeven.

3 VERWEER

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

4 BEOORDELING

4.1 De klacht gaat over verweerder als advocaat van de wederpartij. Bij de beoordeling van de handelwijze van verweerder geldt als uitgangspunt dat aan de advocaat van de wederpartij een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze die hem in overleg met zijn cliënt passend voorkomt. Deze vrijheid, die mede voortvloeit uit de kernwaarde partijdigheid als omschreven in artikel 10a Advocatenwet, is niet absoluut maar kan onder meer worden beperkt doordat (a) de advocaat zich niet onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, (b) de advocaat geen feiten mag stellen waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen en (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 verder 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 gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren als er aanleiding is tot gerede twijfel over de juistheid daarvan. 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.

4.2 De voorzitter stelt voorop dat de klacht van klaagster nauw samenhangt met de civielrechtelijke geschillen tussen klaagster en de cliënten van verweerder. Het behoort niet tot de taak van de tuchtrechter om in civielrechtelijke geschillen een oordeel te geven. Dat is voorbehouden aan de civiele rechter. Ook voor zover klaagster stelt dat verweerder met zijn handelwijze in strijd heeft gehandeld met de AVG, geldt dat dit geen kwestie is waarover de tuchtrechter kan beslissen. De rol van de tuchtrechter beperkt zich in deze procedure tot de vraag of verweerder gelet op de maatstaf neergelegd in rechtsoverweging 4.1 met zijn handelwijze de grenzen van zijn vrijheid als advocaat van de wederpartij heeft overschreden.

Klachtonderdeel a), b) en c) – ontvankelijkheid klaagster

4.3 De voorzitter ziet zich allereerst voor de vraag gesteld of klaagster volledig ontvankelijk is in haar klacht. Uitgangspunt is dat het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen over een advocaat niet aan eenieder toekomt, maar slechts aan degene 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, die op grond van artikel 46f Advocatenwet de bevoegdheid heeft

tegen een advocaat gerezen bezwaren ter kennis van de raad te brengen.

4.4 Een deel van de klachten gaat over gedragingen van verweerder ten opzichte van de arts. Zo verwijt klagster verweerder in de klachtonderdelen a) en b), zoals hiervoor weergegeven onder 2.1, dat hij zonder toestemming van de arts een deel van het medisch tuchtklachtdossier in de civiele procedures heeft ingebracht en dat hij daarmee het vertrouwen van de arts heeft geschonden nu de arts het medisch tuchtklachtdossier in vertrouwen aan verweerder had verstrekt. Daarnaast verwijt klagster verweerder in klachtonderdeel c) dat hij de arts heeft aangezet tot schending van haar medisch beroepsgeheim.

4.5 De voorzitter overweegt dat klagster geen rechtstreeks belang heeft bij deze verwijten aan het adres van verweerder. De verwijten hebben betrekking op de relatie tussen verweerder en de arts. Klagster staat hierbuiten en kan derhalve ten aanzien van deze verwijten niet als belanghebbende worden aangemerkt. Als de arts van mening is dat verweerder zich jegens haar tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gedragen, kan zij hierover zelf bij de deken een klacht indienen over verweerder.

Klachtonderdelen a) en c) zijn hiermee gedeeltelijk kennelijk niet-ontvankelijk en klachtonderdeel b) volledig kennelijk niet-ontvankelijk.

Klachtonderdeel a) overig

4.6 In dit klachtonderdeel verwijt klagster verweerder verder het volgende. Bij dagvaarding van 21 april 2023 heeft verweerder als productie 12 een aantal van de bijlagen overgelegd die klagster bij haar tuchtklacht van 15 augustus 2022 over de arts had gevoegd. Klagster stelt dat zij verbijsterd was dat het volledige medische tuchtklachtdossier in het bezit was van verweerder. Verweerder had de arts namelijk niet bijgestaan als advocaat in deze procedure. Later is klagster gebleken dat de arts de medische tuchtklacht van klagster aan verweerder had toegezonden in verband met een verzoek aan verweerder om haar hierin bij te staan. Verweerder kon de zaak van de arts echter niet aannemen wegens een belangenverstrengeling, maar was daarmee wel in het bezit gekomen van de stukken in kwestie. Verweerder had volgens klagster de bijlagen bij de medische tuchtklacht niet zonder toestemming van klagster in geding mogen brengen. Haar tuchtklacht over de arts was vertrouwelijk en verweerder had moeten onderzoeken of voor het overleggen hiervan toestemming bestond. De bijlagen bij de medische tuchtklacht bevatten privacygevoelige informatie over klagster, zoals weergaven van privégesprekken tussen de arts en klagster, kopieën van bankbetalingen van klagster en telefoonnummers uit de telefoon van klagster. Door het inbrengen van de bijlagen bij de medische tuchtklacht heeft verweerder de belangen van klagster geschaad.

4.7 De voorzitter is van oordeel dat verweerder met het inbrengen van (een deel van) de bijlagen bij de medische tuchtklacht zonder toestemming van klagster niet de grenzen van de vrijheid die hij als advocaat van de wederpartij geniet, heeft overschreden. Niet klagster, maar verweersters cliënte H, had een behandelrelatie met de arts. Voor zover er derhalve medische of andere gevoelige informatie in de bijlagen bij de tuchtklacht aanwezig waren, betrof dit informatie over de medische toestand van H destijds. Toestemming van klagster was dan ook niet nodig voor overlegging van de betreffende stukken. Bovendien heeft verweerder toereikend onderbouwd met welk belang hij de bijlagen in kwestie heeft ingebracht. Zijn cliënten stelden zich op het standpunt dat klagster in strijd met de gemaakte afspraken nog in het bezit was van bedrijfseigendommen en medische informatie over H. Dat laatste bleek, aldus verweerder, onder meer uit de bijlagen bij de tuchtklacht die op 15 augustus 2022 door klagster over de arts was ingediend en waarvan H kennis had genomen. Om die reden heeft verweerder ter onderbouwing van de vordering van zijn

cliënten de bijlagen ingebracht. Het stond verweerder als advocaat van de wederpartij in het belang van zijn cliënten vrij zo te handelen en verweerder heeft daarmee de belangen van klaagster niet onnodig of onevenredig geschaad. Klachtonderdeel a) is daarmee voor het overige kennelijk ongegrond.

Klachtonderdeel c) overig en klachtonderdeel d)

4.8 Deze klachtonderdelen lenen zich voor een gezamenlijke behandeling en komen op het volgende neer. Klaagster verwijt verweerder dat de verklaring van de arts die hij heeft ingebracht allerlei aperte onjuistheden bevat. Zo klopt de datum 1 maart 2017 niet die in de verklaring is genoemd, wordt geen melding gemaakt van de zorg die klaagster aan H geboden heeft, zijn de verwondingen gebagatelliseerd en is er ronduit gelogen over de overige genoemde feiten en omstandigheden. Het Regionaal tuchtcollege heeft op 23 juni 2023 ook geoordeeld dat de arts de verklaring nooit had mogen afgeven. Verweerder wist dat de verklaring van de arts aperte onjuistheden bevatte. Verweerder was namelijk op de hoogte van het WhatsApp-verkeer tussen klaagster en de arts, dat had plaatsgevonden vóór 1 maart 2017. Het is voor klaagster dan ook onbegrijpelijk dat verweerder deze verklaring van de arts heeft overgelegd. Verweerder heeft bovendien in strijd met zijn waarheidsplicht gehandeld door bij het overleggen van de tuchtklacht in de civiele procedures juist dat document (klaagsters brief van 8 augustus 2022) niet over te leggen, waarin het standpunt van klaagster is weergegeven.

4.9 De voorzitter overweegt als volgt. Het stond verweerder als partijdige belangenbehartiger vrij om namens zijn cliënten in de onderliggende procedure die feiten naar voren te brengen die van belang waren voor de behandeling van hun zaak. Dat is slechts anders wanneer die feiten apert onjuist zijn of in redelijkheid geen bijdrage kunnen leveren aan het debat. Dit is de voorzitter niet gebleken. Verweerder heeft toereikend aangevoerd dat de verklaring van de arts relevant was voor het standpunt dat hij namens zijn cliënten innam in de civiele procedures en dat de inhoud van de verklaring steun vond in de (medische) documenten die H nog in haar bezit had. Bovendien heeft verweerder zich terecht op het standpunt gesteld dat zelfs als de verklaring achteraf in strijd met de waarheid zou blijken, hetgeen volgens verweerder niet het geval is, dan nog geldt dat verweerder hierin geen blaam treft, omdat niet hij maar de arts de verklaring heeft afgelegd. Voor klaagsters stelling dat verweerder de feitelijke auctor intellectualis is van de verklaring, biedt het dossier onvoldoende feitelijke grondslag. Uit de door klaagster nagezonden stukken, zou afgeleid kunnen worden dat verweerder de arts heeft meegedeeld waarover hij een verklaring wenste, maar niet dat verweerder de arts ook heeft gedicteerd hoe de inhoud van die verklaring zou moeten luiden. De voorzitter concludeert dan ook op grond van de feiten in het klachtdossier en hetgeen partijen naar voren hebben gebracht, dat verweerder met het overleggen van de verklaring van de arts de rechter geen feiten heeft voorgehouden waarvan hij wist dan wel had kunnen weten dat die onjuist waren.

4.10 Verder heeft te gelden dat het verweerder vrijstond om slechts een relevante selectie van de bijlagen bij de medische tuchtklacht in het onderliggende civiele geschil over te leggen. Verweerder heeft in zijn dagvaarding onder randnummer 20 toegelicht dat om proceseconomische redenen alleen een selectie van de producties is overgelegd. Klaagster kon op haar beurt ook bijlagen indienen die zij voor haar standpunt van belang achtte. Verweerder is ook in zoverre binnen de grenzen gebleven van de vrijheid die hij als advocaat van de wederpartij geniet. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen van verweerder jegens klaagster is dan ook geen sprake. Daarmee zijn de klachtonderdelen c) voor het overige en d) volledig kennelijk

ongegrond.

4.11 Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de hiervoor onder 2.1 weergegeven klachtonderdelen a) en c) gedeeltelijk en b) volledig kennelijk niet-ontvankelijk verklaren, omdat klaagster geen belanghebbende is in de verwijten over verweerders gedragingen ten opzichte van de arts, en de klachtonderdelen a) en c) voor het overige en d) volledig kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

klachtonderdelen a) en c) (gedeeltelijk) en b) (volledig) met toepassing van artikel 46j Advocatenwet kennelijk niet-ontvankelijk voor zover deze zien op de verwijten over verweerders gedragingen ten opzichte van de arts;

klachtonderdelen a) en c) (voor het overige) en d) (volledig) met toepassing van artikel 46j Advocatenwet kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. J.J. Roos, plaatsvervangend voorzitter, bijgestaan door mr. N. Borgers-Abu Ghazaleh als griffier en uitgesproken in het openbaar op 12 februari 2024.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 12 februari 2024