

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 190008 en 190009

BESLISSING

van 13 december 2019

in de zaken 190008 en 190009

naar aanleiding van het hoger beroep in 190008 van:

klager

tegen:

verweerder (sub 1) in 190008

en het wederzijds hoger beroep in 190009 van:

klager

en:

verweerder (sub 2) in 190009

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (verder: de raad) van 20 december 2018, gewezen onder nummers 18-601/A/A en 18-602/A/A en aan partijen toegezonden op 20 december 2018. De raad heeft klaagster niet-ontvankelijk verklaard in klachtonderdeel a), klachtonderdeel b) gegrond verklaard en klachtonderdeel c) ongegrond verklaard. De raad heeft aan verweerder sub 2 de maatregel van waarschuwing opgelegd. Verweerder sub 2 is veroordeeld tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klaagster, van de reiskosten van € 50,- aan klaagster en de proceskosten van € 750,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten en € 500,- aan de Staat.

De beslissing van de raad is op tuchtrecht.nl gepubliceerd als ECLI:NL:TA-DRAMS:2018:247.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 Het beroepschrift met bijlagen van klaagster in beide zaken is op 17 januari 2019 door de griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het beroepschrift met bijlagen van verweerder in de zaak 190009 is op 18 januari 2019 door de griffie van het hof ontvangen.

2.3 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de raad;
- het verweerschrift met bijlagen van 4 maart 2019 van verweerders in reactie op het beroepschrift van klaagster (als vermeld onder 2.1);
- het verweerschrift met bijlagen van 4 maart 2019 van klaagster in reactie op het beroepschrift van verweerder in de zaak 190009 (als vermeld onder 2.2).

2.4 Het hof heeft de zaken gelijktijdig mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 18 oktober 2019, waar de gemachtigden van klaagster alsmede verweerders met hun gemachtigde zijn verschenen. Laatstgenoemde heeft gepleit aan de hand van een pleitnota, die aan het hof is overgelegd.

3 KLACHT

3.1 De klacht over verweerder sub 1 houdt, zakelijk weergegeven, in dat hij tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

a) hij, althans zijn kantoor, niet beschikt over een kantoorklachtenregeling, hetgeen in strijd is met artikel 6.28 van de Verordening op de advocatuur (hierna: de Voda).

3.2 De klachten over verweerder sub 2 houden, zakelijk weergegeven, in dat hij tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij:

b) tegen klaagster heeft opgetreden, hetgeen in strijd is met regel 7 lid 4 van de Gedragsregels 1992;

c) geen kantoorklachtenregeling heeft, hetgeen in strijd is met artikel 6.28 van de Voda.

4 FEITEN

Het hof stelt in navolging van de raad de volgende feiten vast.

4.1 Klaagster is een erkende instelling voor geestelijke gezondheidszorg.

4.2 Verweerders waren in de in het geding zijnde periode werkzaam bij hetzelfde kantoor; verweerder sub 1 als managing partner en bestuursvoorzitter van dat kantoor, verweerder sub 2 als partner.

4.3 Begin mei 2017 heeft (de bedrijfsjurist van) klaagster het kantoor van verweerders gevraagd haar te adviseren over de mate waarin haar website in overeenstemming was met de geldende wet- en regelgeving. Dit omdat een zorgverzekeraar in een door klaagster jegens die zorgverzekeraar aanhangig gemaakte procedure had gesteld dat de informatie op de website van klaagster juridisch niet juist was.

4.4 Bij e-mail van 3 mei 2017 heeft een kantoorgenoot van verweerders, mr. M, de bedrijfsjurist van klaagster onder andere bericht:

“Wat betreft de tekst van de website van [klaagster] heb ik al even overleg gehad met mijn kantoorgenoot [mr. D] gespecialiseerd in zorgregulatorische kwesties waaronder de Zorgverzekeringswet. Hij doet graag een compliance review op het door jou genoemde onderdeel van de website. (...) Zou je in dit verband ons nog een (voorbeeld van een) overeenkomst kunnen sturen tussen [klaagster] en een of meerdere zorgverzekeraars?”

4.5 In reactie op dit verzoek heeft de bedrijfsjurist van klaagster op 4 mei 2017 een overeenkomst tussen klaagster en [zorgverzekeraar A] aan mr. M gestuurd.

4.6 In een memorandum van 9 mei 2017 hebben mrs. M en D klaagster geadviseerd. Het memorandum luidt, voor zover van belang:

“1. Bij e-mail d.d. 3 mei jl. heeft [klaagster] [het kantoor van verweerders] gevraagd te beoordelen of de website van [klaagster] voor wat betreft de vergoedingen (...) juiste informatie bevat en in lijn is met het toepasselijk juridisch kader. In dit memorandum beantwoorden wij die vraag en doen wij enkele aanbevelingen ter verbetering van de tekst op de website van [klaagster]. (...)

III. 3 Informatie over overeenkomsten met zorgverzekeraars en cessie (...)

III. 4 Informatie over hinderpaalcriterium (...)

4.7 Bij e-mail van diezelfde datum heeft mr. M de bedrijfsjurist van klaagster een nadere toelichting op het memorandum gegeven.

4.8 Medio 2017 heeft klaagster een geschil gekregen met [zorgverzekeraar Z]. In de polisvoorwaarden van die zorgverzekeraar staat dat vorderingen van verzekerden niet kunnen worden overgedragen aan zorgaanbieders. Volgens klaagster kan de zorgverzekeraar zich jegens haar verzekerden niet beroepen op dat cessieverbod en moet de zorgverzekeraar rekeningen van klaagster rechtstreeks aan klaagster betalen.

4.9 Bij e-mail van 16 juni 2017 heeft de bedrijfsjurist van klaagster mr. D (onder andere) het volgende geschreven:

“(…) met verbazing vernam ik het bericht dat [het kantoor van verweerders] ([verweerder sub 2]) zich als advocaat heeft gemeld in een zaak tegen [klaagster]. Deze zaak is (…) aangespannen tegen [zorgverzekeraar Z]. Het kan toch niet zo zijn dat ons eigen advocatenkantoor nu opeens tegen ons optreedt? Ik heb hier een heel vervelend gevoel bij. Mag dit allemaal zomaar?”

4.10 Er heeft vervolgens een telefoongesprek plaatsgevonden tussen mr. D en de bedrijfsjurist van klaagster. Bij e-mail van 16 juni 2017 heeft mr. D de bedrijfsjurist van klaagster onder meer geschreven:

“Zoals zojuist telefonisch toegelicht: [het kantoor van verweerders] heeft vorige week de afweging gemaakt om voor onze langjarige cliënt (…) op te treden. Dit staat haar gedragsrechtelijk vrij, aangezien [het kantoor van verweerders] niet over enige kennis beschikt uit haar relatie met [klaagster] die van invloed kan zijn op de door [klaagster] tegen [zorgverzekeraar Z] aanhangig gemaakte geschillen.”

4.11 Bij e-mail van 20 juni 2017 van de bedrijfsjurist van klaagster aan verweerder sub 2 en mr. D heeft klaagster zich daar nogmaals tegen verzet:

“Met verbazing hebben wij kennisgenomen van jullie e-mail van vrijdagmiddag jl. Opeens is ons advocatenkantoor – het chique [het kantoor van verweerders] – onze wederpartij geworden.”

Vervolgens heeft klaagster gesteld dat het niet klopt dat het kantoor van verweerders niet over informatie over klaagster beschikt en het kantoor van verweerders verzocht de zaken tegen klaagster alsnog neer te leggen. Tevens heeft de bedrijfsjurist verweerder sub 2 en mr. D gevraagd naar een klachtenreglement.

4.12 Bij e-mail van 21 juni 2017 hebben verweerder sub 2 en mr. D de bedrijfsjurist van klaagster onder andere geschreven:

“Wij zullen (…) niet voldoen aan uw verzoek om [zorgverzekeraar Z] niet langer bij te staan in de gerechtelijke procedures die recent door [klaagster] aanhangig zijn gemaakt. Zoals eerder aangegeven, is [zorgverzekeraar Z] al sinds vele jaren een vaste cliënt in (onder meer) zorginkoopgeschillen. (...)”

Wij benadrukken dat wij niet over informatie van [klaagster] beschikken die ons op enigerlei wijze zou kunnen helpen in de gerechtelijke procedures tussen [zorgverzekeraar Z] en [klaagster]. In het eerder gegeven advies aan [klaagster] betrof het een regulatoire check op juistheid van een tekst van de website in het kader waarvan wij enkel die tekst en een aantal overeenkomsten bekeken hebben. Voor het overige is nimmer aan ons per mail dan wel telefonisch (relevante) informatie over [klaagster] verstrekt. (...)”

Terugkijkend was het wellicht beter geweest als wij eerder melding hadden gemaakt van onze belangenbehartiging in de twee voorliggende geschillen. (...)”

Wat betreft uw vraag: [het kantoor van verweerders] beschikt niet over een klachtenreglement. Wel bestaat de mogelijkheid om een gemotiveerde klacht in te dienen bij onze general counsel (...) in haar hoedanigheid als klachtenfunctionaris (...) Zij zal een klacht van uw kant zo spoedig mogelijk afwikkelen.”

4.13 Op 22 juni 2017 heeft klaagster [zorgverzekeraar Z] in kort geding gedagvaard. Klaagster is in deze procedure bijgestaan door mr. T, de zorgverzekeraar door verweerder sub 2.

4.14 Bij e-mail van 23 juni 2017 heeft de bedrijfsjurist van klaagster verweerder sub 2 en mr. D onder meer geschreven:

“De afgelopen tijd hebben wij met [het kantoor van verweerders] – ook op tactisch niveau – gesproken over onder andere zorgverzekeraars, het hinderpaalcriterium, cessie etc. In verband hiermee hebben wij jullie – op jullie verzoek – een door [klaagster] met an-

dere zorgverzekeraars gesloten contract toegestuurd. De inhoud van dit contract is vertrouwelijk. Het is in ieder geval geenszins de bedoeling dat deze informatie bij [zorgverzekeraar Z] terecht komt, omdat dit bijvoorbeeld onze onderhandelingspositie zou schaden. (...) Daarnaast heb ik telefonisch met jullie gesproken over (de relatie met) zorgverzekeraars en hoe wij daar als [klaagster] tegenaan kijken. Ook hebben we gesproken over de financiële positie van [klaagster].

4.15 Bij e-mail van 28 juni 2017 hebben verweerder sub 2 en mr. D klaagster onder andere geschreven:

“Wij hebben inderdaad een overeenkomst tussen [klaagster] en [zorgverzekeraar A] ingezien. Dat was echter een standaardovereenkomst, aan de hand waarvan wij hebben gecheckt of de informatie op de website van [klaagster] over vergoedingen van verzekeraars juist was. Het inzien van deze overeenkomst heeft in onze optiek dan ook (...) geen enkele invloed op de door [klaagster] aanhangig gemaakte gerechtelijke procedure. Over tactische overwegingen of de financiële situatie van [klaagster] hebben wij nooit met u/over u gesproken/geadviseerd.

4.16 Op 5 juli 2017 heeft de bedrijfsjurist van klaagster gereageerd op voornoemde e-mail van 28 juni 2017:

“[Klaagster] is klant bij uw kantoor. Willens en wetens – en weloverwogen – treedt u op namens [zorgverzekeraar Z] op tegen [klaagster]. U weet dat dit onacceptabel is. (...) U hebt zeer vertrouwelijke gegevens in handen van [klaagster], sprake is zelfs van een addendum met geheime gegevens. (...) Hoe is het mogelijk dat u zich niet zelf hebt gemeld bij [klaagster] dat u namens [zorgverzekeraar Z] op zal treden tegen [klaagster]?”

4.17 Op 6 juli 2017 hebben klaagster en [zorgverzekeraar Z] een schikking getroffen.

4.18 Bij e-mail van 10 juli 2017 hebben verweerder sub 2 en mr. D gereageerd op de e-mail van klaagster van 5 juli 2017 en onder andere geschreven “Dat laat onverlet dat wij rondom het moment dat wij besloten de zaak voor [zorgverzekeraar Z] aan te nemen, zorgvuldiger met [klaagster] hadden moeten communiceren.”

4.19 Eind 2017 heeft klaagster opnieuw een geschil met [zorgverzekeraar Z] gekregen, en los daarvan een geschil met een andere zorgverzekeraar, over de hoogte van het tarief en het cessieverbod.

4.20 Op 13 november 2017 heeft [zorgverzekeraar Z] klaagster verzocht dagvaarding(en) aan [zorgverzekeraar Z] dan wel de andere zorgverzekeraar rechtstreeks uit te brengen aan het kantoor van verweerders.

4.21 Bij e-mail van 21 november 2017 heeft de bedrijfsjurist van klaagster verweerder sub 2 geschreven:

“Op dit moment bereid [klaagster] meerdere procedures voor tegen [zorgverzekeraar Z] en andere zorgverzekeraars. [Zorgverzekeraar Z] verzocht mij afgelopen week de eerste dagvaarding bij u te laten betekenen. Ik ga ervan uit dat dit een misverstand betreft en dat u niet tegen [klaagster] zult optreden (...)

De procedures betreffen tarieven/hinderpaal; u staat hier niet vrij in zoals u weet.”

4.22 Bij e-mail van diezelfde dag heeft verweerder sub 2 de bedrijfsjurist van klaagster meegedeeld dat hij de vaste advocaat van [zorgverzekeraar Z] is en dat de dagvaarding(en) aan zijn kantooradres kan (kunnen) worden betekend.

4.23 Bij e-mail van 8 januari 2018 heeft verweerder sub 2 de directeur/bestuurder van klaagster onder meer geschreven:

“[Zorgverzekeraar Z] heeft mij gevraagd haar belangen te behartigen in relatie tot een geschil dat [klaagster] met [zorgverzekeraar Z] heeft.

(...) Zoals eerder (...) aangegeven, ben ik niet van oordeel dat eerdere activiteiten van ons kantoor in opdracht van [klaagster] (...) gedragsrechtelijk in de weg staan aan mijn huidige bemoeienis namens [zorgverzekeraar Z].”

4.24 Bij e-mail van 5 februari 2018 heeft de directeur/bestuurder van klaagster aan mr. W, general counsel bij het kantoor van verweerders, geschreven:

“In uw brief van 29 januari jl. liet u weten dat [het kantoor van verweerders] onze klacht conform het klachtenreglement in behandeling zou willen nemen. Zou u in verband hiermee zo vriendelijk willen zijn mij dit door u genoemde klachtenreglement toe te sturen?”

4.25 Bij e-mail van dezelfde dag heeft mr. W een interne klachtenregeling aan de directeur/bestuurder van klaagster toegestuurd, met de mededeling dat deze in bewerking is.

4.26 Bij e-mail van 6 februari 2018 heeft de directeur/bestuurder van klaagster mr. W onder andere het volgende geschreven:

“Dank voor het toezenden van de kantoorklachtenregeling.

[Klaagster] staat enerzijds positief tegenover behandeling van de vier klachten door de klachtenfunctionaris (...) Anderzijds is er bij mij als bestuurder van [klaagster] wel onduidelijkheid ontstaan als het gaat wie nu daadwerkelijk als functionaris de klacht behandelt. (...) Zou u daarover in mijn richting duidelijkheid kunnen geven; wie is nu precies de klachtenfunctionaris (...) en wie is binnen uw kantoor degene die de klachten dus behandelt?”

4.27 Bij e-mail van dezelfde dag heeft mr. W, bij het kantoor van verweerders klachtenfunctionaris, de directeur/bestuurder van klaagster meegedeeld dat weliswaar de betrokken advocaat formeel de klachtenfunctionaris is, maar dat zij in verband met de coördinatie van klachten fungeert als klachtenfunctionaris namens de betrokken advocaat, alsmede dat haar rol er ook op is gericht om een klacht op te lossen voor de klager.

4.28 Bij e-mail van 9 februari 2018 heeft de directeur/bestuurder van klaagster mr. W bericht dat klaagster ermee instemt dat de klachten ook worden behandeld door de klachtenfunctionaris.

4.29 Bij brief van 5 maart 2018 heeft mr. W als klachtenfunctionaris aan klaagster meegedeeld dat de door klaagster over verweerder sub 2 ingediende klachten volgens haar ongegrond zijn. Bij brief van 6 maart 2018 heeft mr. W inhoudelijk gereageerd op de door klaagster over verweerder sub 1 ingediende klacht.

4.30 Bij e-mail van 23 maart 2018 heeft de directeur/bestuurder van klaagster verweerder sub 1 gevraagd of de door mr. W op 5 februari 2018 toegestuurde klachtenregeling dezelfde klachtenregeling is als waar verweerder sub 1 in zijn brief aan de deken van 29 januari 2018 (het antwoord op de klacht) naar heeft verwezen.

4.31 Bij e-mail van 26 maart 2018 heeft mr. W gereageerd op de e-mail van 23 maart 2018 en de directeur/bestuurder van klaagster onder andere meegedeeld:

“Zoals in onze brief aan de Deken al is aangegeven, hebben wij wel degelijk een klachtenreglement. Wij citeerden in deze brief aan de Deken hetgeen op onze website terzake vermeld staat, namelijk:

“Klachten

Indien u klachten heeft over een declaratie, een specificatie van verrichte werkzaamheden, kwaliteit van verleende diensten, een optreden van een medewerker of partner van [het kantoor van verweerders] en/of anderszins over een onderwerp [het kantoor van verweerders] betreffende, kunt u zich te allen tijde wenden tot de KlachtenFunctionaris van [het kantoor van verweerders]. (...)

Terstond na ontvangst van de klacht zult u een bevestiging ontvangen waarin tevens zal worden aangegeven op welke wijze met uw klacht wordt omgegaan”

Vervolgens heb ik u onze interne klachtenregeling toegestuurd.

Deze klachtenregeling geeft de praktische handvatten over de wijze waarop intern met een klacht praktisch wordt omgegaan.

Ik heb hierbij aangegeven dat dit een intern document is, dat deze in bewerking is, en waarom deze niet op de website vermeld staat.

De klachtenregeling waar [verweerder sub 1] op doelt, is de vermelding op de website die hierboven wordt geciteerd.

De interne klachtenregeling is het eerdere concept dat ik u toestuurde.

Deze ontvangen klagers, zodra deze via [het e-mailadres van de klachtenfunctionaris] een klacht hebben ingediend.

Zodra deze interne klachtenregeling een definitieve status heeft, zullen wij deze mogelijk op onze website vermelden.”

5 BEOORDELING

Kantoorklachtenregeling (klachtonderdelen a en c)

5.1 Deze klachtonderdelen zien op (het ontbreken van) de kantoorklachtenregeling en lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

5.2 Ingevolge artikel 6.28 lid 1 Voda beschikt de advocaat over een kantoorklachtenregeling die voldoet aan het bepaalde in het tweede lid. De advocaat draagt er zorg voor dat klachten conform de kantoorklachtenregeling worden behandeld. Ingevolge lid 2 van artikel 6.28 Voda regelt de in het eerste lid bedoelde kantoorklachtenregeling in ieder geval:

- a. op welke wijze de advocaat of de praktijkrechtspersoon klachten behandelt over de totstandkoming en de uitvoering van een overeenkomst van opdracht, de kwaliteit van de dienstverlening en de hoogte van de declaratie;
- b. dat de kantoorklachtenregeling eveneens van toepassing is op de onder de verantwoordelijkheid van de advocaat werkzame personen;
- c. welke advocaat is belast met de afhandeling van de klacht, die daarmee functioneert als klachtenfunctionaris;
- d. dat de klachtenfunctionaris binnen een maand na ontvangst van de klacht de klager en degene over wie is geklaagd schriftelijk en met redenen omkleed in kennis stelt van het oordeel over de gegrondheid van de klacht, al dan niet vergezeld van aanbevelingen;
- e. dat de klachtenfunctionaris bij afwijking van de termijn, bedoeld in onderdeel d, daarvan met redenen omkleed mededeling doet aan klager en degene over wie is geklaagd, onder vermelding van de termijn waarbinnen wel een oordeel over de gegrondheid van de klacht wordt gegeven;
- f. dat de klager en degene over wie is geklaagd in de gelegenheid worden gesteld een toelichting te geven op de klacht;
- g. dat de klager geen vergoeding is verschuldigd voor de kosten van de behandeling van de klacht.

5.3 Ingevolge artikel 7.4 lid 2 onder e van de Voda maakt de advocaat, die optreedt voor een of meer cliënten niet zijnde zijn werkgever, openbaar en publiekelijk toegankelijk bekend de kantoorklachtenregeling, bedoeld in artikel 6.28 lid 1 Voda.

5.4 Klachtonderdeel a) heeft betrekking op verweerder sub 1, destijds managing partner en bestuursvoorzitter van het kantoor van verweerders. Het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen tegen een advocaat komt niet aan eenieder toe, doch slechts aan diegene die door het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd rechtstreeks in zijn belang is of kan worden getroffen. Het recht om een klacht in te dienen in het algemeen belang, komt slechts de deken toe. Nu verweerder sub 1 niet de advocaat van klaagster is geweest noch van haar wederpartij (zodat klaagster ook geen interne klacht over verweerder sub 1 heeft ingediend) heeft klaagster bij dit

klachtonderdeel geen rechtstreeks belang als bedoeld in de Advocatenwet. Klaagster is daarom niet-ontvankelijk in klacht-onderdeel a).

5.5 Klachtonderdeel c) heeft betrekking op verweerder sub 2, de destijds voor klaagster direct verantwoordelijk partner bij het kantoor van verweerders. Nu klaagster een interne klacht wenste in te dienen over het handelen van verweerder sub 2 heeft zij een voldoende rechtstreeks belang bij dit klachtonderdeel en is daarmee ontvankelijk in klacht-onderdeel c).

5.6 Het hof stelt vast dat verweerder sub 2 per abuis in zijn e-mail aan (de bedrijfsjurist van) klaagster van 21 juni 2017 (zie r.o. 4.13) heeft meegedeeld dat het kantoor niet over een klachtenreglement beschikt. Op dat moment beschikte het kantoor wel degelijk over een kantoorklachtenregeling, in de vorm van informatie op de website over dat en hoe klachten in behandeling kunnen worden genomen (zie r.o. 4.33) en een kantoorhandboek met nadere instructies voor de behandeling van klachten. Klaagster is derhalve onjuist geïnformeerd door verweerder sub 2. Klaagster klaagt echter terecht dat genoemde kantoorklachtenregeling niet voldoet aan de (hiervóór omschreven) vereisten van de Voda. Immers, het kantoorhandboek was niet openbaar en publiekelijk toegankelijk bekend gemaakt en de kantoorklachten-regeling regelde niet alle in artikel 6.28 lid 2 van de Voda genoemde onderwerpen (waaronder welke advocaat is belast met de afhandeling van de klacht). Klachtonderdeel c) is daarmee gegrond en verweerder sub 2 valt dit tuchtrechtelijk aan te rekenen.

5.7 Dat het kantoor van verweerders inmiddels beschikt over een deugdelijke kantoorklachtenregeling maakt dat niet anders. Hetzelfde geldt voor de omstandigheid dat de klacht van klaagster met haar instemming conform een concept klachtenregeling (zie r.o. 4.33) is afgewikkeld. Immers, beide verweren laten onverlet dat ten tijde van het indienen van de klacht klaagster onjuist is geïnformeerd en (het kantoor van) verweerder sub 2 niet beschikte over een klachtenregeling die voldeed aan de daaraan te stellen eisen.

Optreden tegen voormalige cliënt (klachtonderdeel b)

5.8 Klachtonderdeel b) ziet op het optreden door verweerder sub 2 tegen klaagster terwijl zij een voormalige cliënte is.

5.9 Op grond van regel 7 lid 4 van de Gedragsregels 1992 (hierna: Gedragsregels) is het een advocaat niet toegestaan om op te treden tegen een (voormalige) cliënt van hem of van een kantoorgenoot. Deze regel voorkomt dat de advocaat - ten koste van die cliënt - in een belangenconflict geraakt. Daarnaast moet de (voormalige) cliënt er ten volle op kunnen vertrouwen dat gegevens over zijn zaak, zijn persoon of zijn onderneming die de (voormalige) cliënt eerder aan de advocaat of zijn kantoorgenoot ter beschikking heeft gesteld, niet op enig moment tegen hem worden gebruikt. Deze hoofdregel lijdt uitzondering indien wordt voldaan aan de in regel 7 lid 5 Gedragsregels cumulatief opgesomde voorwaarden: niet dezelfde zaak, geen vertrouwelijke informatie, en geen redelijke bezwaren. In twijfelgevallen dient de advocaat af te zien van het optreden in kwestie. Of een advocaat in een bepaald geval tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door op te treden tegen een (voormalige) cliënt (van een kantoorgenoot) moet worden beoordeeld aan de hand van alle concrete omstandigheden van het geval en wordt uiteindelijk getoetst aan artikel 46 Advocatenwet.

5.10 Klaagster heeft in mei 2017 aan het kantoor van verweerder sub 2 een adviesopdracht verstrekt. In dat kader heeft klaagster aan een kantoorgenoot van verweerder sub 2 op verzoek van die kantoorgenoot een contract tussen haar en een zorgverzekeraar (zorgverzekeraar A) toegestuurd. Nog dezelfde maand heeft deze kantoorgenoot advies uitgebracht over de tekst op de website van klaagster (r.o. 4.3 t/m r.o. 4.7).

5.11 Kort daarna heeft klaagster een andere zorgverzekeraar (zorgverzekeraar Z) gedagvaard in kort geding waarbij het klaagster bleek dat deze zorgverzekeraar werd bijgestaan door verweerder sub 2 (r.o. 4.8 en r.o. 4.9). Klaagster heeft daarover direct haar beklag gedaan (r.o. 4.10).

5.12 Verweerder sub 2 is van opvatting dat destijds is voldaan aan alle in regel 7 lid 5 Gedragsregels cumulatief opgesomde voorwaarden, zodat de hoofdregel van regel 7 lid 4 niet van toepassing is en het hem derhalve vrij stond om namens deze zorgverzekeraar op te treden tegen klaagster, een voormalig cliënt van zijn kantoor.

5.13 Om redenen van proceseconomie zal het hof eerst de tweede voorwaarde van regel 7 lid 5 Gedragsregels (vertrouwelijke informatie) behandelen. In de klacht aan de deken stelt klaagster dienaangaande dat zij (toen nog cliënte van het kantoor van verweerder sub 2) op verzoek een vertrouwelijk contract tussen haar en een andere zorgverzekeraar heeft toegestuurd aan een kantoorgenoot van verweerder sub 2. Klaagster concludeert dat (het kantoor van) verweerder sub 2 daarmee over vertrouwelijke informatie beschikt die van belang kan zijn voor de procedure tegen zorgverzekeraar Z waarvoor verweerder sub 2 optreedt. Ter zitting van de raad en het hof heeft klaagster deze stelling - desgevraagd - nader toegelicht. Verweerder sub 2 heeft in de reactie naar de deken betwist dat zijn kantoor beschikte over vertrouwelijke informatie die van belang kon zijn in de zaak tegen klaagster, en heeft de stelling van klaagster ter zitting van de raad en het hof inhoudelijk weersproken.

5.14 De tweede voorwaarde van regel 7 lid 5 Gedragsregels houdt in dat de advocaat van de hoofdregel van regel 7 lid 4 kan afwijken indien: “de advocaat of zijn kantoorgenoot niet beschikt over vertrouwelijke informatie van welke aard dan ook afkomstig van zijn voormalige cliënt (...) die van belang kan zijn in de zaak tegen de voormalige cliënt”. Daarbij dient ook iedere schijn te worden vermeden dat de advocaat zich aan belangen tegenstelling schuldig maakt.

5.15 Vast staat dat twee kantoorgenoten van verweerder sub 2 (mrs. D en M) klaagster hebben geadviseerd over de vraag of haar website in overeenstemming is met de geldende wet- en regelgeving. In dat kader heeft klaagster op 4 mei 2017 op een daartoe strekkend verzoek van mr. M een contract gestuurd zoals afgesloten tussen haar en zorgverzekeraar A. Klaagster is van opvatting dat dit contract vertrouwelijke informatie bevat onder meer over de wijze waarop zij het cessieverbod en het hinderpaalcriterium toepast. Bij mail van 23 juni 2017 van de bedrijfsjurist van klaagster aan verweerder sub 2 wordt dit als volgt omschreven: “De inhoud van dit contract is vertrouwelijk. Het is in ieder geval geenszins de bedoeling dat deze informatie bij [zorgverzekeraar Z waarvoor verweerder sub 2 optreedt] terecht komt, omdat dit bijvoorbeeld onze onderhandelingspositie zou schaden”. Bij mail van 5 juli 2017 aan verweerder sub 2 benadrukt de bedrijfsjurist van klaagster nogmaals: “[Klaagster] is klant bij uw kantoor. Willens en wetens – en weloverwogen – treedt u op namens [zorgverzekeraar Z] op tegen [klaagster]. U weet dat dit onacceptabel is. (...) U hebt zeer vertrouwelijke gegevens in handen van [klaagster], sprake is zelfs van een addendum met geheime gegevens.”. Ter zitting van het hof heeft de gemachtigde van klaagster dit herhaald en nader toegeelicht.

5.16 Het verweer van verweerder sub 2 komt er in de kern op neer dat betwist wordt dat het door klaagster aan zijn kantoorgenoten overgelegde contract vertrouwelijke informatie bevat die van belang kon zijn in de zaak tegen klaagster, en dat deze informatie in ieder geval niet door hem is gedeeld met de verzekeraar en ook niet is gehanteerd jegens klaagster in de kort gedingprocedure.

5.17 Vast staat dat klaagster zich van stonde af aan (nadat haar was gebleken dat verweerder sub 2 optrad voor een wederpartij in een kort geding procedure) heeft verzet

tegen dit optreden en in dit verband (herhaaldelijk) heeft gewezen op het vertrouwelijk karakter van de informatie die eerder aan het kantoor van verweerder sub 2 (desgevraagd) was verstrekt. Ter zitting van het hof is laatstgenoemd standpunt van klaagster nader onderbouwd en toegelicht. Verweerder sub 2 heeft ter zitting deze gemotiveerde stelling weliswaar gemotiveerd weersproken, maar op een enkel onderdeel (het omzetplafond) wel bevestigd. Op grond van het voorstaande komt het hof tot de conclusie dat minstgenomen discussie mogelijk is over de vraag of er bij (het kantoor van) verweerder sub 2 sprake is van vertrouwelijke informatie afkomstig van een voormalige cliënt. Nu de informatie mede betrekking heeft op het cessieverbod en het hinderpaalcriterium kan niet worden uitgesloten dat die van belang kan zijn in de zaak tegen de voormalige cliënt (waarbij in het midden kan blijven of deze informatie ook daadwerkelijk gebruikt is). Alsdan is er in ieder geval sprake van de schijn van belangentegenstelling ten nadele van de cliënt, een schijn die verweerder sub 2 had moeten vermijden.

5.18 Gelet op het voorgaande komt het hof tot de conclusie dat aan de tweede voorwaarde van regel 7 lid 5 Gedragsregels niet is voldaan. Alsdan kunnen de overige (cumulatieve) voorwaarden onbesproken blijven. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat ook klachtonderdeel b) gegrond is en dit verweerder sub 2 dit tuchtrechtelijk is aan te rekenen.

Maatregel

5.19 Het hof acht, gelet op de aan verweerder sub 2 tuchtrechtelijk te verwijten gedragingen (klachtonderdelen b en c) de maatregel van waarschuwing passend en geboden. Voor een kostenveroordeling ten gunste van (de advocaat van) klaagster is geen plaats gelet op de Tijdelijke Richtlijn Kostenveroordeling Hof en Raden van discipline.

5.20 Omdat het hof een beslissing bekrachtigt waarin een maatregel is opgelegd, zal het hof verweerder op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten in hoger beroep:

- a) € 50 reiskosten aan klaagster;
- b) € 750 kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten;
- c) € 750 kosten van de Staat.

5.21 Verweerder moet op grond van artikel 48ac, vierde lid, Advocatenwet het bedrag van € 50 reiskosten binnen vier weken na deze uitspraak betalen aan klaagster.

Klaagster moet daarvoor tijdig een rekeningnummer schriftelijk doorgeven aan verweerder.

5.22 Verweerder moet op grond van artikel 48ac, vierde lid, Advocatenwet het bedrag van € 750 binnen vier weken na deze uitspraak overmaken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling hof van discipline” en het zaaknummer.

5.23 Verweerder moet op grond van artikel 48ac, vierde lid, en artikel 48aa, tweede tot en met vierde lid, Advocatenwet het bedrag van € 750 binnen vier weken na deze uitspraak overmaken naar rekeningnummer NL05 INGB 0705 003981, t.n.v. Ministerie van Justitie en Veiligheid, onder vermelding van “Tuchtrechtelijke kostenveroordeling advocatuur, DGRR” en het zaaknummer.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- bekrachtigt de beslissing van 20 december 2018 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, gewezen onder nummer 18-601/A/A en 18-602/A/A met uitzondering van de beslissing ten aanzien van klachtonderdeel c);
- verklaart klachtonderdeel c) alsnog gegrond;

- veroordeelt verweerder sub 2 tot betaling van de reiskosten in hoger beroep van € 50,- aan klaagster, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald;
- veroordeelt verweerder sub 2 tot betaling van de proceskosten in hoger beroep van € 750,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald;
- veroordeelt verweerder sub 2 tot betaling van de proceskosten in hoger beroep van € 750,- aan de Staat, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald.

Aldus gewezen door mr. A.M. van Amsterdam, voorzitter, mrs. A.R. Sturhoofd, A.D.R.M. Boumans, A.A.H. Zegers en I.P.A. van Heijst, leden, in tegenwoordigheid van mr. L.E. Verwey, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 13 december 2019.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 13 december 2019.