

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 180002

BESLISSING  
van 20 augustus 2018  
in de zaak 180002

naar aanleiding van het hoger beroep van:  
klaagster  
en  
klager  
hierna tezamen: klagers  
tegen:  
verweerster

### 1 HET VERDERE GEDING IN HOGER BEROEP

- 1.1 In deze zaak heeft het hof op 11 juni 2018 een tussenbeslissing uitgesproken. Voor het verloop van het geding tot die datum wordt verwezen naar die beslissing. Op tuchtrecht.nl is deze beslissing gepubliceerd als ECLI:NL:TAHVD:2018:89.
- 1.2 Ingevolge de tussenbeslissing diende verweerster de door het hof in de tussenbeslissing gestelde vragen te beantwoorden.
- 1.3 Het hof heeft per mail op 28 mei 2018 en per post op 29 mei 2018 de reactie van verweerster ontvangen naar aanleiding van voornoemde tussenbeslissing.
- 1.4 Het hof heeft per mail op 11 juni 2018 en per post op 12 juni 2018 de antwoordreactie van klagers ontvangen.

### 2 VERDERE BEOORDELING

2.1 Het hof heeft verweerster in de tussenbeslissing een negental vragen gesteld waarop verweerster diende te antwoorden. Klagers is in de tussenbeslissing verzocht daarop kort en zakelijk te reageren. De door het hof ontvangen reactie van verweerster bestond uit 14 pagina's tekst, alsmede 12 producties. De antwoordreactie van klagers bestond uit 13 pagina's tekst, alsmede 2 producties. Verweerster heeft in haar reactie op de door het hof gestelde vragen gemeend te moeten napleiten en te reageren op de inhoud van de tussenbeslissing. Klagers hebben in reactie daarop niet - zoals verzocht - kort en zakelijk gereageerd op het antwoord van verweerster op de door het hof gestelde vragen, maar zijn ook uitvoeriger geweest dan strikt noodzakelijk. Na de antwoordreactie van klagers heeft verweerster het hof verzocht daarop te mogen reageren. Het hof heeft partijen bij brief van 18 juni 2018 gemeld dat het hof bij de verdere beoordeling van het hoger beroep slechts acht slaat op de door verweerster gegeven antwoorden op de gestelde vragen en de reactie daarop. Het hof heeft verweerster in de tussenbeslissing niet gevraagd om een reactie op de tussenbeslissing, noch is partijen verzocht nadere producties in het geding te brengen. Het verzoek van verweerster om nader te mogen reageren op de antwoordreactie van klagers is afgewezen. Het

hof geeft hierna de vragen weer waarop verweerster antwoord heeft gegeven, alsmede – samengevat – het daarop van verweerster ontvangen antwoord, alsmede de reactie van klagers.

2.2 Het hof heeft in 5.6 van de tussenbeslissing navolgende vragen aan verweerster gesteld:

1. Heeft u nadat V. had geconcludeerd dat de bevindingen van H. onjuist zijn, dat rapport voorgelegd aan H. en hem verzocht daarop te reageren?

Reactie verweerster: Het rapport van V. is niet voorgelegd aan H. Het is ongebruikelijk dat een rapportage van een partijdeskundige ('second opinion') in een schadezaak wordt voorgelegd aan de door de rechter benoemde deskundige.

Antwoord klagers: De reactie van verweerster is feitelijk en in het algemeen niet juist. Verweerster heeft er welbewust voor gekozen om de bevindingen van V. niet aan H. voor te leggen om daarmee het risico te ontlopen dat H. op basis van zijn eigen bevindingen de bevindingen van V. zou kunnen weerleggen.

4. Heeft u overwogen klaagster te verzoeken mee te werken aan het onderzoek door V. dan wel door een andere deskundige?

Reactie verweerster: Neen, een second opinion betreft een papieren beoordeling waar niet bij past dat de benadeelde meewerkt aan een dergelijk partijdeskundigenbericht. Dat ligt ook voor de hand omdat in de procedure gezamenlijk is gekozen voor H. als deskundige. Het gaat in deze zaak in de kern om bewijslevering dat klaagster schade lijdt en heeft geleden en dat deze schade in causaal verband staat met de kopstaartbot-sing, hetgeen de cliënte van verweerster betwist. Bovendien heeft klaagster eerder in de civiele procedure niet willen meewerken aan onderzoeken en heeft ze zich verzet tegen rapportages die haar niet welgevallig zijn.

Antwoord klagers: Het uitgangspunt van verweerster is onjuist. Om gedegen op de bevindingen van H. te kunnen reageren, had het voor de hand gelegen klaagster te verzoeken mee te werken aan de second opinion. Klaagster heeft zich in de civiele procedure verzet tegen een nieuw onderzoek door een neuroloog. Dat neemt niet weg dat verweerster in ieder geval de vraag of klaagster wilde meewerken aan een second opinion had moeten voorleggen.

7. Op grond waarvan heeft u gekozen voor het laten uitvoeren door [onderzoeksbureau] van (nadat het internetonderzoek niets opleverde) een observatieonderzoek dat als ultimum remedium heeft te gelden?

Reactie verweerster: Na het internetonderzoek was observatie de enige mogelijkheid die overbleef. De fraudeafdeling van mijn cliënte heeft een weloverwogen keuze gemaakt tezamen met de afdeling Fraudebeheer en Onderzoek van het onderzoeksbureau. Deze keuze was gezien de procesopstelling van klaagster verdedigbaar. Bij mijn cliënte kon en mocht gereede twijfel ontstaan over de juistheid of volledigheid van de nieuwe stellingen die klaagster in de loop van de procedure innam en dus, in de bewoordingen van de Gedragscode Persoonlijk onderzoek: 'een redelijk vermoeden van fraude ontstaan'.

Antwoord klagers: In de civiele procedure is voldoende weersproken dat er sprake is van uitbreiding van klachten. Ook uit de diverse rapporten blijkt dit niet. Verweerster had de mogelijkheid om op de door haar cliënte geconstateerde discrepantie te wijzen en aan de deskundigen kunnen verzoeken daaraan extra aandacht te besteden, daarvoor was observatieonderzoek niet noodzakelijk.

8. Heeft u overwogen om, voorafgaand aan de beslissing tot observatie van klaagster, een bespreking met klaagster en haar advocaat te beleggen om klaagster te confronteren met de bedenkingen bij [verzekeraar] en haar persoonlijk te bevragen?

Reactie verweerster: Klaagster houdt zich verscholen. De rechtbank gunt haar steeds het voordeel van de twijfel en vraagt dus niet, op verzoek van mijn cliënte, om een nadere toelichting. Dat klaagster steeds het voordeel van de twijfel krijgt, strookt niet met de lijn van de Hoge Raad en zal in appel naar de overtuiging van mijn cliënte ook geen stand houden.

Antwoord klagers: Verweerster gaat eraan voorbij dat het gerechtshof al een duidelijk oordeel heeft gegeven en daarmee de omvang van het (resterende) geschil heeft bepaald. Daaraan was de rechtbank in latere vonnissen gebonden.

2.3 Klachtonderdeel b) luidt dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld doordat zij opdracht heeft gegeven voor een heimelijke observatie van klaagster en deze heeft gecoördineerd. Dit zonder dat daartoe noodzaak bestond, nu klaagster nooit medewerking aan de schadezaak heeft geweigerd. Verweerster heeft hiermee een flinke inbreuk gemaakt op de persoonlijke levenssfeer van klagers en hun gezin. Daarmee heeft verweerster in strijd gehandeld met de privacy wet- en regelgeving alsmede de maatschappelijke onzorgvuldigheid. In 5.5 van de tussenbeslissing heeft het hof overwogen dat het hof niet van belang acht de vraag of het verweerster dan wel [verzekeraar], de cliënte van verweerster, is geweest die het initiatief heeft genomen tot de inschakeling van [onderzoeksbureau] en wie de opdrachtgever aan dat bureau voor het observatieonderzoek is geweest. Wel acht het hof van belang het antwoord op de vraag of er voldoende redenen waren voor het laten uitvoeren van een dergelijk onderzoek dat zo diep ingrijpt in de persoonlijke levenssfeer van klagers.

2.4 Verweerster is bij de beantwoording van de door het hof gestelde vragen uitvoerig ingegaan op de civielrechtelijke merites van de zaak. Ook klagers doen dat in hun antwoordreactie. De civielrechtelijke kant van de zaak staat echter niet ter beoordeling aan het hof. Het hof heeft nadere vragen aan verweerster gesteld teneinde te kunnen beoordelen of verweerster in deze zaak heeft gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt en of zij in de gegeven situatie haar cliënte had moeten weerhouden van het laten uitvoeren van een observatieonderzoek dat als ultimum remedium heeft te gelden en waarmee een flinke inbreuk is gemaakt op de persoonlijke levenssfeer van klagers.

2.5 Het hof stelt voorop dat het in letselschadekwesties niet uitgesloten is dat observatieonderzoek noodzakelijk is bij vermoeden van fraude. In de onderhavige zaak concludeerde de door de rechtbank ingeschakelde deskundige H. dat klaagster volledig ongeschikt is voor andere passende arbeid dan het vak van advocaat. De deskundige V. die door verweerster is ingeschakeld om naar aanleiding van het rapport van H. een second opinion te geven, kan zich met de conclusie van H. niet verenigen. Hij achtte klaagster in staat op een lager niveau dan dat van advocaat te kunnen functioneren. Op zich is dat niet vreemd, het komt in civiele procedures regelmatig voor dat verschillende deskundigen in hetzelfde geval tot uiteenlopende conclusies komen. De onderhavige zaak speelt zich af in een sfeer van wederzijds wantrouwen. Een op het eerste gezicht beperkt verkeersongeval op 8 februari 2001 waar de schade aan de auto van klaagster € 589,05 bedroeg, is uitgegroeid tot een zeer omvangrijke letselschadezaak waarin de cliënte van verweerster al ruim € 332.000,- als voorschot op de schade van klaagster heeft moeten uitkeren en waarin het uiteindelijk te betalen schadebedrag volgens klaagster nog vele malen hoger zal moeten zijn. In de stukken wordt gesproken van een schadeclaim van rond € 1,5 mio. Waar eind 2007 een neuroloog rapporteerde dat klaagster aan PWS (postwhiplashsyndroom) leed met als gevolg “enige (maar niet heel ernstige) beperkingen”, ligt er nu de rapportage van H. die op 24 mei 2016 concludeert tot volledige arbeidsongeschiktheid van klaagster. Een advocaat behoort partijdig te zijn. Het is dan ook de taak van de advocaat in procedures het standpunt van de cliënt naar voren te brengen, afwijkende deskundigenrapporten over te leggen en indien

daartoe aanleiding is, het rapport van een door de rechter benoemde deskundige te ontkrachten. Gelet op de discrepantie tussen de conclusies van de neuroloog in 2007 en de conclusie van H. in 2016, alsmede de discrepantie tussen de conclusie van H. en die van V. en het grote financiële belang dat voor de cliënte van verweerster op het spel staat, acht het hof - alles afwegende - het in de onderhavige zaak niet tuchtrechtelijk verwijtbaar dat verweerster haar cliënte niet heeft weerhouden een observatieonderzoek te laten uitvoeren teneinde te bezien of daarmee de conclusies van V. konden worden versterkt, hoezeer daarmee ook een ernstige inbreuk is gemaakt op de persoonlijke levenssfeer van klagers. Klachtonderdeel b) acht het hof evenals de raad ongegrond, zij het op andere gronden. Dat de rechtbank in een later vonnis, nadat verweerster de betreffende conclusie al had genomen, het observatierapport heeft bestempeld als onrechtmatig verkregen bewijs doet aan het voorgaande niets af.

2.6 Klachtonderdeel c) luidt dat verweerster klaagster onheus heeft bejegend, door onder meer in haar conclusie van antwoord van 22 juni 2016 te stellen dat klaagster een fraudeur is en dat zij opzettelijk vanaf het ongeval in 2001 de verzekeraar heeft misleid. Volgens klaagster is daarvan geen sprake en bevestigt het observatierapport zelfs haar versie van het verhaal. Gelet op hetgeen het hof hiervoor onder 2.5 overwogen acht het hof het niet tuchtrechtelijk verwijtbaar dat verweerster onder verwijzing naar de rapporten, waarmee zij trachtte het rapport van H. te ontkrachten, een beroep heeft gedaan op artikel 7:941 lid 5 BW en artikel 6:162 BW en daarbij wettelijke termen als "opzettelijke misleiding" en vergelijkbare termen heeft gehanteerd. Ook klachtonderdeel c) acht het hof ongegrond.

2.7 De conclusie van het voorgaande is dat het hof de beslissing van de raad zal bekrachtigen.

### 3 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 4 december 2017, gewezen onder nummer 17-237.

Aldus gewezen door mr. G.J. Driessen-Poortvliet, voorzitter, mrs. J.H.J.M. Mertens-Steeghs, V. Wolting, E.M. Soerjatin, E.J. Numann, leden, in tegenwoordigheid van mr. L.E. Verwey, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 20 augustus 2018.

griffier      voorzitter

De beslissing is verzonden op 20 augustus 2018.