

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-262/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam

van 6 november 2023

in de zaak 23-262/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder

gemachtigde: mr. W.F. Hendriksen

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 25 november 2022 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 13 april 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 2158676/JS/FS van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 25 september 2023.

Daarbij waren klager en verweerder en de gemachtigde van verweerder aanwezig.

Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 4.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten.

2.2 Klager is verwickeld in een procedure bij het gerechtshof Arnhem – Leeuwarden (hierna: het gerechtshof) over de verdeling en waardering van de boedel van zijn overleden ouders. De twee broers van klager zijn wederpartij in die procedure en worden bijgestaan door verweerder.

2.3 Bij e-mail van 10 oktober 2022 heeft het gerechtshof aan partijen meegedeeld dat het voornemens is om een taxateur als deskundige in de zaak te benoemen. In die e-mail staat verder onder meer het volgende:

Van de deskundige taxateur heeft het hof overigens vernomen dat een van partijen heeft getracht contact met hem te zoeken. Dat contact heeft de deskundige vanzelfsprekend afgehouden. Het hof verzoekt u uw cliënten ervan te weerhouden om buiten de daartoe geëigende procedure op welke wijze dan ook direct of indirect contact op te nemen met de door het hof in deze zaak benoemde en te benoemen deskundigen.

2.4 Op 15 november 2022 heeft er in de procedure bij het gerechtshof een descente plaatsgevonden. Daarbij waren onder meer de door het gerechtshof benoemde deskundig taxateur, de raadsheer-commissaris, klager en verweerder aanwezig. In het van die descente opgemaakte proces-verbaal staat onder meer het volgende:
Raadsheer-commissaris: het is niet de bedoeling dat er zomaar allerlei op- en/of

aanmerkingen worden gemaakt door partijen en hun advocaten naar of tegen de deskundige. Partijen en hun advocaten mogen slechts reageren op vragen die de deskundige stelt.

(...)

Rechter-commissaris: de (deskundige) zal taxeren volgens het TMI-stramien, maar ook volgens de Leidraad voor deskundigen in civiele zaken. (...) Het conceptrapport wordt eerst naar de advocaten gestuurd die daar een reactie op mogen geven. De (deskundige) bepaalt of er naar aanleiding van het conceptrapport en de opmerkingen daarop van de advocaten eventueel nog een bespreking met partijen moet plaatsvinden. Als hij een dergelijke bespreking nodig vindt, dan zijn ook daarbij alle partijen tegelijk aanwezig. De (deskundige) zal verder in het definitieve rapport laten zien wat de reactie van partijen was, vaak worden de brieven of e-mails van de advocaten daarover aan het rapport gehecht, en hij zal in het definitieve rapport laten zien wat hij daar mee heeft gedaan. Partijen krijgen, als de (deskundige) zijn definitieve rapport aan het hof en partijen heeft gestuurd, in de procedure de gelegenheid om nog een akte te nemen over het rapport.

(...)

(de deskundige): ik ontvang ook graag een kopie van iedere laatste huurbetaling voor het exacte bedrag dat nu wordt betaald. Dit, omdat in huurovereenkomsten nog wel eens wordt overeengekomen dat bedragen worden geïndexeerd.

(verweerder): dat is prima, dat kan ook overgelegd worden.

(...)

De descente wordt daarna voor de panden vervolgd. De deskundige vat samen dat hij nog graag de bouwtekeningen van de panden digitaal ontvangt, de huurovereenkomsten en de kopieën van de laatste huurbetalingen voor de exacte huurbedragen.

(...)

Raadsheer-commissaris: het conceptrapport van de deskundige hoeft alleen aan partijen te worden toegezonden, dus nog niet aan het hof. De advocaten mogen hun schriftelijke reactie daarop aan de deskundige zenden. De (deskundige) kan vervolgens in het definitieve rapport laten zien wat hij met die reacties heeft gedaan. Hij hoeft het niet eens te zijn met de reacties van partijen; hij kan dat dan in het rapport mededelen en uitleggen. Vervolgens wordt het definitieve rapport aan het hof gestuurd waarna partijen gelegenheid krijgen voor het nemen van een akte.

2.5 Bij e-mail van 24 november 2022 heeft verweerder informatie aan de door het hof benoemde deskundig taxateur gezonden. Daarin was niet alleen de tijdens de descente door de deskundige gevraagde informatie opgenomen, maar ook aanvullende informatie. In die e-mail verklaart verweerder daarover het volgende: Ten volge op de plaatsopneming van 15 november jl. treft u hieronder de relevante informatie aan voor uw taxatie. Een deel van de informatie is reeds besproken. Echter er is ook informatie die voor de taxatie relevant is en waarvan het van belang is dat u daar reeds nu kennis van neemt omdat dit anders pas na ontvangst van uw concept en als reactie op dit concept aan de orde komt en dat leidt alleen maar tot extra kosten en tijd.

(...)

Overige

- Voor uw taxatie is ook relevant dat het riool bij zware regenval het hemelwater in deze omgeving niet snel genoeg kan afvoeren, omdat het complex lager ligt dan de omgeving. Een en ander heeft tot gevolg dat kelders en loodsen geregeld onderlopen (zie de bijgevoegde foto's; bijlage 7).

- Tevens stuur ik u een pakket met informatie van de gemeente over ontwikkelingen in de omgeving. Met name gaat het dan om de opvang van asielzoekers en daklozen in de omgeving. Daarnaast treft u foto's aan van de gevolgen hiervan voor de omgeving en het complex in het bijzonder (bijlage 8).

Tot slot wil ik nog meegeven dat zich in de processtukken een taxatie van (...) (bijlage 9) en het taxatierapport van de heer (...) (bijlage 10) bevindt. In de optiek van cliënten zal uw taxatie daarbij aan moeten sluiten. Ik stuur u deze taxatierapporten voor het geval u deze rapporten niet aantrof tussen de processtukken.

2.6 Naar aanleiding van de extra informatie die verweerder op 24 november 2022 aan de deskundige had gezonden, heeft klager op 25 november 2022 een klacht bij de deken ingediend.

2.7 Bij e-mail van 29 november 2022 heeft verweerder het volgende aan klager meegedeeld:

De brief van 24 november jl. aan de (deskundige) is ingetrokken.

Uw advocaten zijn op de hoogte van het feit dat aan onze zijde de indruk bestond dat reeds nu opmerkingen en verzoeken konden worden gemaakt/gedaan. Ik verwijs naar de bijlagen.

Nu er echter zoveel bezwaar van uw zijde is opgekomen, is besloten de brief in te trekken. Omdat op dit moment aan uw bezwaar is tegemoet gekomen, zou ik het op prijs stellen als u uw klacht intrekt.

2.8 Op 12 december 2022 heeft het gerechtshof onder meer het volgende aan partijen meegedeeld:

Het hof heeft van de door het hof benoemde deskundige-taxateur een kopie ontvangen van uw brieven en e-mailberichten aan hem van 24, 25 en 28 november 2022.

De taxateur heeft naar aanleiding van het verloop van de descente en de gemelde correspondentie het hof laten weten niet langer te kunnen en willen optreden als gerechtelijk deskundige in deze zaak.

Het hof ziet in de structureel weinig coöperatieve houding van partijen en hun advocaten onderling en in de reden voor het terugtreden van de deskundige taxateur aanleiding om een regiezitting voor de meervoudige kamer te bepalen om de voortgang van de zaak te bespreken.

Deze regiezitting zal plaatsvinden zonder partijen zelf, dus alleen met u als advocaten op: (...)

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerder in de kern het volgende.

a) verweerder heeft de door het gerechtshof aangestelde deskundige beïnvloed door hem per brief van 24 november 2022 informatie te verstrekken. Verweerder heeft daarmee in strijd gehandeld met de door het gerechtshof gestelde regels. De heeft ertoe geleid dat de deskundige niet meer onafhankelijk kon adviseren,

b) verweerder heeft gehandeld in strijd met de kernwaarde integriteit en de processuele belangen van klager zonder enig redelijk doel, nodeloos op ontoelaatbare en onherstelbare wijzen geschaad.

4 VERWEER

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

5 BEOORDELING

Toetsingskader

5.1 Als maatstaf voor het handelen van een advocaat van de wederpartij geldt dat deze advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen- van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van een tegenpartij worden beknot, tenzij diens belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. 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 een wederpartij toebrengen. Dat brengt onder meer met zich dat een advocaat geen feitelijke informatie mag verstrekken waarvan hij weet, althans behoort te weten, dat die onjuist is.

Klachtonderdeel a)

5.2 Klachtonderdeel a) ziet op de informatie die verweerder op 24 november 2022 aan de door de rechtbank benoemde deskundige heeft gezonden. Tijdens een op 15 november 2022 in de procedure bij het gerechtshof gehouden descente heeft de deskundige aan verweerder gevraagd om meetstaten, huurgegevens en huurovereenkomsten aan de deskundige te zenden. Verweerder heeft op 24 november 2022 niet alleen die informatie aan de deskundige versterkt, maar ook nog overige informatie waarvan verweerder meende dat de deskundige op de hoogte diende te zijn. Klager stelt dat verweerder daarmee tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Klager wordt daarin gevolgd.

5.3 Bij e-mail van 10 oktober 2022 heeft het gerechtshof aan partijen meegedeeld dat het niet de bedoeling is dat partijen buiten de daartoe geëigende procedure contact opnemen met de deskundige. Tijdens de op 15 november 2022 gehouden descente heeft de raadsheer-commissaris vervolgens aan partijen meegedeeld dat het niet de bedoeling is dat er door partijen zomaar allerlei op- of aanmerkingen worden gemaakt naar of tegen de deskundige en dat partijen en hun advocaten slechts mogen reageren op de vragen die de deskundige stelt. Daarnaast heeft de raadsheer-commissaris aan het slot van de descente meegedeeld hoe de gang van zaken na de descente zou zijn. De deskundige zou een concept-rapport opstellen en partijen zouden de gelegenheid krijgen om op dat concept-rapport te reageren. Uit voormelde mededelingen van het gerechtshof aan partijen blijkt niet dat het aan partijen was toegestaan om de deskundige voorafgaand aan het opstellen van het conceptrapport te voorzien van informatie waarom door de deskundige niet was gevraagd. Dat het arrest van het gerechtshof waarin de deskundige was benoemd wel die mogelijkheid zou bieden, heeft verweerder onvoldoende onderbouwd. Allereerst heeft verweerder geen exemplaar van dat arrest overgelegd en uit hetgeen verweerder tijdens de zitting van de raad mondeling over het dictum in dat arrest heeft verklaard, blijkt niet dat het dictum wezenlijk afwijkt van datgene wat de raadsheer-commissaris tijdens de descente aan partijen heeft meegedeeld.

5.4 Vaststaat dat verweerder niet alleen de door de deskundige tijdens de descente gevraagde informatie aan de deskundige heeft gezonden, maar ook nog andere informatie waarvan verweerder vond dat de deskundige op de hoogte moest zijn bij het opstellen van het conceptrapport. Verweerder heeft daarmee niet alleen in strijd gehandeld met de procedureregels die de raadsheer-commissaris tijdens de descente aan partijen had opgelegd, maar hij heeft daarmee ook een situatie geschapen waarbij de deskundige kon worden beïnvloed. Voor klager ontbrak in dat stadium van de procedure de mogelijkheid om jegens de deskundige op die extra informatie van verweerder te reageren. Door het gerechtshof was immers aan partijen als

procedureregels opgelegd dat partijen pas na het opstellen van het conceptrapport richting de deskundige zouden reageren. Verweerder heeft daarmee niet gehandeld zoals dat een zorgvuldig en behoorlijk handelend advocaat betaamt. Dat verweerder stelt met het toezenden van die extra informatie te hebben gehandeld in het belang van zijn cliënt, maakt dat niet anders. Klachtonderdeel a) is daarmee gegrond.

Klachtonderdeel b)

5.5 Klachtonderdeel b) ziet op hetzelfde feitencomplex als hiervoor besproken. Klager stelt dat verweerder daarmee tevens heeft gehandeld in strijd met de kernwaarde integriteit. Klager wordt daarin niet gevolgd. Verweerder heeft weliswaar met het sturen van de extra informatie niet gehandeld zoals dat een zorgvuldig en behoorlijk handelend advocaat betaamt, maar dat betekent nog niet dat verweerder daarmee automatisch ook in strijd met de kernwaarde integriteit heeft gehandeld. Voor een schending daarvan is meer nodig. In het onderhavige geval is de raad van oordeel dat de kernwaarde integriteit niet is geschonden. Daarbij acht de raad allereerst van belang dat verweerder na kennisname van de klacht van klager de brief van 24 november 2022 op 29 november 2022 heeft ingetrokken. Verweerder is daarmee tegemoet gekomen aan de bezwaren van klager tegen de brief van 24 november 2022. Daarnaast is van belang dat klager weliswaar voldoende heeft onderbouwd dat verweerder met het toezenden van de brief van 24 november 2022 de belangen van klager heeft geschonden (zie klachtonderdeel a), maar niet, zoals door klager aangevoerd, dat verweerder daarmee ook de belangen van klager op onherstelbare wijze heeft geschonden. Dit samen maakt dat de raad van oordeel is dat klachtonderdeel b) ongegrond is.

Conclusie

5.6 De slotsom is dat de klachtonderdeel a) gegrond is en dat klachtonderdeel b) ongegrond is.

6 MAATREGEL

6.1 Door in strijd met de door het gerechtshof aan partijen opgelegde procedureregels extra informatie aan de deskundig te sturen, heeft verweerder niet gehandeld zoals dat van een zorgvuldig en behoorlijk handelend advocaat mag worden verwacht. De raad acht oplegging van een waarschuwing aan verweerder daarom passend en geboden

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 50,- reiskosten van klager,
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 50,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klager. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b en c genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC:

INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel a) gegrond;
- verklaart klachtonderdeel b) ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4;

Aldus beslist door mr. mr. E.J. van der Molen, voorzitter, mrs. K.C. van Hoogmoed en P.J. Mijnsen, leden, bijgestaan door mr. P.J. van Vliet, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 6 november 2023.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 6 november 2023