

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 12-150

Beslissing van 3 december 2012  
in de zaak 12-150  
naar aanleiding van de klacht van:  
mevrouw A en de heer B  
klagers  
tegen:  
verweerder

### 1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 24 augustus 2012 met kenmerk K 12/87, door de raad ontvangen op 27 augustus 2012, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement X de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 19 november 2012 in aanwezigheid van alleen klager B. Verweerder heeft bij brief van 15 november 2012 waarvan afschrift aan klager aan de raad laten weten niet te zullen verschijnen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de in 1.1 genoemde brief van de deken aan de raad en van de stukken zoals daarin vermeld.

### 2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.

2.2 Klagers' zoon werd volgens klagers op school gepest, er was zo begriipt de raad als gevolg daarvan en de wijze waarop de school op dat pesten reageerde regelmatig sprake van afwezigheid in de les.

2.3 De bovenschoolse directeur van de school van klagers' zoon heeft in 2006 een melding gedaan bij het AMK. De precieze inhoud kent de raad niet. De melding heeft plaats gevonden nadat in de periode van januari tot september 2006 gesprekken tussen het bestuur van de school en klagers hadden plaats gevonden.

Klagers zijn van mening dat in die melding bij het AMK een onjuiste voorstelling van zaken is gegeven.

2.4 De bovenschoolse directeur heeft tevens een melding omtrent schoolverzuim gedaan bij de leerplichtambtenaar.

2.5 Beide meldingen zijn door klagers als lasterlijk ervaren. Zij hebben een strafvervolgging tegen de verantwoordelijken daarvoor proberen uit te lokken. Op hun bezwaar tegen niet vervolging is door het gerechtshof afwijzend beslist. Klagers zijn van mening dat die beslissing ondeugdelijk gemotiveerd is.

Klagers zijn in deze artikel 12 Strafvordering-procedure bijgestaan door mr. D. Deze heeft echter, nadat hij de behandeling van de zaak op zich had genomen, geen enkele actie meer ondernomen en heeft daardoor termijnen laten verstrijken. Het hof heeft het beklag van klagers als kennelijk ongegrond afgewezen zonder dat klagers hun beklag nog hebben kunnen toelichten.

Een klacht tegen D over diens nalatigheid in deze is eerder door de raad van discipline bij beslissing van 30 januari 2012 gegrond geoordeeld.

2.6 Klagers hebben zich in september 2011, na eerst enkele andere advocaten te hebben benaderd, tot verweerder gewend met verzoek om advies over de vraag of de school, de gemeente (onderwijsinspectie) en mr. D met voldoende kans op succes civielrechtelijk aangesproken zouden kunnen worden voor de door hen en hun zoon geleden schade. Verweerder heeft zich bereid verklaard tot een eerste advies op basis van een beperkte selectie van stukken.

2.7 Klager heeft met het oog daarop begin oktober 2011 een aantal stukken bij verweerder bezorgd waaruit volgens klager blijkt dat de bovenschoolse directeur onrechtmatig heeft gehandeld, een andere advocaat de strafzaak haalbaar achtte en dat de rechtspraak (het gerechtshof in de eerder genoemde artikel 12 Sv-procedure, naar de raad aanneemt) een ondeugdelijk gemotiveerd oordeel velde. Uit die stukken zou tevens blijken dat de gemeente erkent dat er meer is geregistreerd dan toegestaan zonder daar consequenties aan te verbinden, hoe de zaak verlopen is, dat mr. D nalatig was en dat zijn zoon daadwerkelijk schade opliep door het gepest. In zijn begeleidende brief spreekt hij de hoop uit dat deze stukken verweerder in de gelegenheid stellen zich een eerste oordeel te vormen.

2.8 Bij brief d.d. 14 oktober 2011 heeft verweerder aan klagers – een eerste - advies uitgebracht. Hij heeft daarvoor een beperkte nota van € 100,00 inclusief btw opgemaakt en bijgevoegd, onder mededeling dat hij met de bestudering van de stukken en opstelling van het advies ongeveer anderhalf uur bezig is geweest en dat, mochten klagers nader advies wensen, mede op basis van nadere gegevens, hij daarvoor het bij hen gebruikelijke uurtarief van € 170,00 exclusief 6% kantoorkosten en 19% btw in rekening zou brengen.

Aan het slot van zijn brief heeft verweerder nog opgemerkt dat hij de zaak van klagers op dat moment nog niet in behandeling heeft genomen en dat zulks onder meer betekent dat hij eventuele verjaringstermijnen ook niet zal bewaken.

2.9 Bij brief met bijlagen van 6 december 2011 hebben klagers zich tot de deken gewend met een verzoek tot bemiddeling c.q. klacht over verweerder.

### 3 KLACHT

3.1 De klacht houdt in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij in strijd heeft gehandeld 'met hetgeen aan algemene voorwaarden wordt gecommuniceerd op de website van het kantoor van verweerder. Er is geen overeenkomst tot rechtsbijstandverlening tussen klagers en verweerder tot stand gekomen, klagers hebben slechts gepolst of een dergelijke overeenkomst tot stand zou kunnen worden gebracht' aldus klagers in hun klachtbrief. Volgens klagers heeft verweerder dit ook in schrift en metterdaad erkend door geheel eigenstandig en metterdaad te besluiten voorwaarden te hanteren, andere dan in het model geformuleerd. Deze zijn echter niet vooraf of schriftelijk overeengekomen.

3.2 Zelfs als een rechter zou oordelen dat een overeenkomst wel tot stand is gekomen, dan nog zijn er volgens klagers drie goede gronden de factuur niet te voldoen:

- a. de overstap van onbetaalde, sonderende modus, naar een betaalde cliëntrelatie lijkt hen een uitermate 'relevante ontwikkeling' zoals bedoeld in artikel 2 van de algemene voorwaarden; verweerder had hen dan ook daarover moeten informeren;
- b. gezien het door verweerder gesignaleerde informatiegebrek in combinatie met zijn voor klagers negatieve oordeel is duidelijk sprake van wanprestatie;
- c. de wijze van omgang met hen is in strijd met het geformuleerde in artikel 1 van de algemene voorwaarden: 'De advocaat is jegens de cliënt gehouden om zich als advocaat in te spannen om de belangen van de cliënt zo goed mogelijk te behartigen'.

#### 4 VERWEER

4.1 In zijn brief van 21 oktober 2011 heeft verweerder uiteengezet dat hij de zaak van klagers niet zonder meer in behandeling kon nemen toen zij daarom vroegen maar zich eerst een oordeel moest vormen over de achtergronden en juridische haalbaarheid. Hij heeft daarvoor aan klager om een selectie van stukken gevraagd en na ontvangst en bestudering daarvan een advies gegeven. Dat dit advies niet aansluit bij de wensen van klagers maakt niet dat hij wanprestatie heeft gepleegd.

4.2 Verweerder vindt het redelijk dat hij voor zijn advies een bescheiden nota heeft gestuurd. Weliswaar heeft hij van tevoren met klagers niet over daaraan verbonden kosten gesproken, maar dat neemt zijns inziens niet weg dat hij, gezien de tijdsinvestering en het aantal kwesties die er speelden, een bescheiden vergoeding kon vragen.

#### 5 BEOORDELING

5.1 Of tussen klagers en verweerder al dan niet een opdracht tot het in behandeling nemen van klagers zaak dan wel tot het uitbrengen van een advies tot stand is gekomen moet hier in het midden blijven. De beantwoording van een dergelijke vraag is voorbehouden aan de civiele rechter.

5.2 Voordat een opdracht tot stand komt is sprake van een fase waarin advocaat en cliënt moeten bepalen of het zinvol of anderszins wenselijk is een zaak in behandeling te nemen. In de zaak van klagers was het voor verweerder niet bij eerste beschouwing mogelijk zich daaromtrent een mening te vormen. Verweerder heeft daarom met klager afgesproken dat deze hem een selectie van stukken zou bezorgen aan de hand waarvan verweerder zich een eerste oordeel zou kunnen vormen over de haalbaarheid van de verschillende claims van klagers. Dat eerste oordeel heeft hij ook gegeven, in zijn brief van 14 oktober 2011. Verweerder heeft daarvoor een bescheiden bedrag van € 100,00 in rekening gebracht.

5.3 De raad is van oordeel dat verweerder in de gegeven omstandigheden zo'n bescheiden bedrag aan klagers in rekening heeft mogen brengen. Niet is gesteld of gebleken dat klagers in aanmerking kwamen voor kosteloze rechtsbijstand op basis van een toevoeging. De werkzaamheden behelsden noodzakelijkerwijze meer dan een vluchtige beschouwing van de problematiek. Niet kan worden gezegd dat verweerder eigener beweging en tegen beter weten in aan het werk is gegaan. Verweerder heeft de door klagers geselecteerde stukken op verzoek van klagers bestudeerd en op basis daarvan een eerste analyse gegeven. Het daarvoor in rekening brengen van een bescheiden bedrag is niet in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt. Het is op zijn minst verdedigbaar dat verweerder daarvoor een vergoeding toekomt en door zich op dat laatste standpunt te stellen handelde hij niet tuchtrechtelijk verwijtbaar.

5.4 Dit oordeel laat onverlet dat het natuurlijk wel beter was geweest wanneer verweerder klagers tevoren had geïnformeerd dat hij enige honorering voor dit als pre-advies aan te merken werk zou willen ontvangen, maar tuchtrechtelijk verwijtbaar acht de raad het evenmin dat verweerder zulks achterwege heeft gelaten. In de verhouding tussen klagers als rechtzoekenden en verweerder als mogelijke rechtsbijstandverlener in hun conflict ligt immers besloten het maatschappelijk gegeven dat er grenzen zijn aan hetgeen de rechtzoekende aan kosteloze dienstverlening van de dienstverlener kan verwachten. Het lag dan ook even zo goed op de weg van klagers zelf om, wanneer zulks voor hen om welke reden ook van gewicht was, tevoren navraag te doen bij verweerder of deze al dan niet tot kosteloze pre-advisering bereid was.

6 Als het gaat om de vraag of verweerder inhoudelijk tekort is geschoten bij zijn advisering, klagers onvoldoende heeft geraadpleegd en zich onvoldoende voor klagers heeft ingespannen, heeft te gelden dat van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen pas sprake is als de advocaat kennelijk onjuist optreedt en adviseert en de belangen van de cliënt

daardoor worden geschaad of kunnen worden geschaad. Het handelen van verweerder zal aan de hand van deze maatstaf worden beoordeeld.

6.1 Klager heeft desgevraagd een selectie gemaakt van de stukken op basis waarvan verweerder zich een eerste oordeel zou vormen met betrekking tot de vraag of de directeur van de school, de gemeente en mr. D met succes zouden kunnen worden aangesproken ter zake van schadevergoeding en smartengeld. Op basis van die stukken heeft verweerder zich dat eerste oordeel gevormd, en daarbij steeds per onderdeel – school respectievelijk gemeente respectievelijk mr. D - aangegeven welke zijn bevindingen waren en welke informatie ontbrak om zich een toereikend beeld te vormen. De gegevens die hem ter beschikking stonden boden verweerder onvoldoende aanknopingspunten om met een redelijke kans op succes de door klagers gewenste procedures te starten, aldus verweerder in zijn brief van 14 oktober 2011 aan klagers. Verweerder heeft vervolgens een schets gegeven van de proceskostenrisico's, en aangegeven dat, wanneer klagers op basis van nadere gegevens nader advies wensten, hij daarvoor het gebruikelijke tarief in rekening zou brengen.

6.2 Het is de raad niet gebleken dat verweerder bij deze eerste advisering tekort is geschoten. Klagers hebben niet aannemelijk gemaakt dat het door hen aan verweerder beschikbaar gestelde materiaal tot een andere voor hen gunstiger – in die hoop en verwachting leefden klagers - uitkomst aanleiding had moeten vormen. De raad heeft dat ook niet af kunnen leiden uit de ter onderbouwing van de onderhavige klacht overgelegde stukken.

Wanneer klagers van mening waren dat zij over ander, sterker materiaal beschikten op basis waarvan, als dat ook bij de advisering betrokken zou worden, wel een voor hen gunstige uitkomst van een eventuele procedure te verwachten zou zijn geweest, dan hadden zij verweerder kunnen uitnodigen tot het – tegen betaling – uitbrengen van een aanvullend advies. Van die mogelijkheid hebben klagers geen gebruik gemaakt. De raad is dan ook van oordeel dat aan verweerder geen tuchtrechtelijk verwijt valt te maken ter zake van de door hem binnen het beperkte kader van de hem door klagers geboden ruimte verrichte advisering.

#### BESLISSING

De raad van discipline:

De klacht van klagers tegen verweerder is ongegrond.

Aldus gewezen door mr. B.P.J.A.M. van der Pol, voorzitter, mrs. J.H. Brouwer, H. Dulack, C.J.M. de Vlieger en A.M.T. Weersink, leden, bijgestaan door mr. M.Y.A. Verhoeven als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 3 december 2012.  
griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 3 december 2012 per aangetekende post verzonden aan:

- klagers
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Arnhem
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.