

Bijzondere procedures

16

Van de klagende rechter en beklaagde advocaat en vice versa

Hoge Raad
30 november 2018, 18/02625,
ECLI:NL:HR:2018:2197
(mr. G.P. van Ham, mr. O. van der Burg,
mr. H.M. Kolster)
Noot Mr. N.A. de Leon-van den Berg

Advocatentuchtrecht. Externe klachtprocedure ex art 13a RO. Signaal aan deken. Hooplicht. Geheimhouding. Interne klachtenbehandeling.

[art. 13a RO; art. 13 RO; art. 26 lid 6 RO; art. 9:10 Awb]

Een beklaagde advocaat over wie door de president van de rechtbank een melding (een zogenaamd signaal) is gedaan bij de deken van de orde van advocaten, hoeft voorafgaand aan het doen van die melding niet te worden gehoord, aldus de Hoge Raad. De betrokken advocaat heeft op zijn beurt een klacht over deze handelwijze van de president van de rechtbank ingediend bij het gerechtsbestuur. In dat geval moet de klagende advocaat wel voorafgaand aan de beslissing van het gerechtsbestuur worden gehoord (interne klachtprocedure).

[klager],
verzoeker tot het instellen door de Procureur-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden van een vordering als bedoeld in art. 13a, eerste lid, Wet op de rechterlijke organisatie, tegen
de president en het bestuur van de rechtbank Rotterdam, advocaat: mr. G.J.H. Houtzagers.

Hoge Raad:**1 De vordering van de Procureur-Generaal**

1.1 De plaatsvervangend Procureur-Generaal heeft, naar aanleiding van de hierna te vermelden

klachten die hem ter kennis zijn gebracht bij brief van 2 september 2016 van [klager] (hierna: klager), op 8 juni 2018 een vordering als bedoeld in art. 13a RO bij de Hoge Raad ingesteld. Daarin vordert de plaatsvervangend Procureur-Generaal dat de Hoge Raad een onderzoek instelt naar gedragingen van mr. R.G. de Lange-Tegelaar, president van de rechtbank Rotterdam (hierna: de president), en die van het bestuur van de rechtbank Rotterdam (hierna: het bestuur), en zijn oordeel uitspreekt over die gedragingen. De vordering is aan deze beslissing gehecht.

1.2 Kort gezegd zien de klachten van klager op:
a) het feit dat, en de wijze waarop, de president een signaal over klager aan de deken van de orde van advocaten in Den Haag, [de deken] (hierna: de deken), heeft gegeven, en
b) de wijze waarop het bestuur een klacht daarover van klager heeft behandeld.

2 De feiten waarvan de Hoge Raad uitgaat

Uit de inhoud van de aan de Hoge Raad overgelegde stukken is het volgende gebleken.

(i) Op 4 januari 2016 is bij de rechtbank Rotterdam (hierna: de rechtbank) een verzoekschrift tot het treffen van een voorlopige voorziening als bedoeld in art. 287b Faillissementswet ingediend (hierna: het verzoekschrift).

(ii) De teamvoorzitter van de afdeling insolventie van de rechtbank heeft over het verzoekschrift een melding gedaan aan de president. De president heeft zich vervolgens op 7 januari 2016 schriftelijk gewend tot de deken. De president heeft een kopie van deze brief aan de deken van de orde van advocaten van Rotterdam (hierna: de Rotterdamse deken) verzonden. Dit schrijven houdt onder meer in:

"Ik wend me tot u met een signaal dat ik ontvang van de teamvoorzitter Insolventie bij de rechtbank Rotterdam met betrekking tot de handelwijze van Advocatenkantoor [klager] in uw arrondissement. Ik geef het signaal zoals ik dat ontvang hieronder weer. Het advocatenkantoor is door de teamvoorzitter niet op de handelwijze aangesproken.

'Afgelopen maandag werd rond 16.00u per fax een verzoek tot het treffen van voorlopige voorzieningen ingediend t.b.v. [de cliënte van klager], waarbij volgens het verzoekschrift de Gemeentelijke Kredietbank Rotterdam, [naam van medewerker], als schuldhelpverlener was betrokken. [De cliënte van klager] dreigde de volgende dag uit haar huis

gezet te worden, en het verzoek was om die huisuitzetting tegen te houden.

(...)

De volgende zaken vielen op:

1. Het verzoekschrift was niet door [de cliënte van klager] zelf ondertekend, maar is "p/o"ondertekend (niet zijnde handtekening [van de cliënte van klager]). Stond geen naam van wie dan had ondertekend of in welke hoedanigheid.

2. Er is gebeld met [de medewerkster] vd Kredietbank: het verzoek was haar niet bekend en was ook niet door iemand anders van KBR ingediend (zij was "not amused"). KBR had dus geen enkele betrokkenheid met dit verzoekschrift. KBR ondersteunde het verzoek dan ook niet.

3. Bovenin de bladzijde was iets waar te nemen van de afzender van de fax: [www\[...\]nl](http://www[...]nl). Dit blijkt een klein advocatenkantoor te zijn uit Den Haag, te weten: Advocatenkantoor [klager].

4. Er was geen begeleidend schrijven dat zij namens [de cliënte van klager] het verzoek indienden of een andere toelichting (bijv. waarom WSNP-bijlage incompleet was), dan wel een schriftelijke machtiging van [de cliënte van klager].

(...) Het verzoek is overigens niet ontvankelijk verklaard, hetgeen betekent dat de ontruiming heeft plaatsgevonden.

Het betreffende verzoekschrift treft u als bijlage aan. Graag laat ik aan u over of u in bovenstaand relaas aanleiding ziet voor een gesprek met het betreffende kantoor."

(iii) Op 17 februari 2016 heeft de deken aan klager geschreven dat hij een melding over klager van de president had ontvangen en kondigde hij een kantoorbezoek bij het advocatenkantoor van klager aan.

(iv) Klager heeft bij brief van 15 mei 2016 een klacht bij het bestuur ingediend. De klacht hield in dat niemand van de rechtbank naar aanleiding van het verzoekschrift contact met hem heeft opgenomen, en dat de president niet behoorlijk en in strijd met art. 13 RO heeft gehandeld door de hiervoor onder (ii) weergegeven melding aan de deken te doen.

(v) Bij brief van 16 juni 2016 heeft [betrokkene 1], rechterlijk bestuurslid van de rechtbank, gereageerd op de klacht. De brief houdt onder meer in dat de president in haar reactie op die klacht aan het bestuur heeft medegedeeld dat het met het oog op de behandeling van het verzoekschrift niet nodig was klager te horen. Voorts is in de brief het

standpunt ingenomen dat zich de uitzonderings-situatie als bedoeld in art. 13 RO voordeed, zodat de president niet in strijd met de in dat artikel neergelegde plicht tot geheimhouding heeft gehandeld door de gewraakte melding aan de deken te doen.

3 De klachten en het onderzoek

3.1 Bij brief van 2 september 2016 heeft klager de Procureur-Generaal bij de Hoge Raad verzocht om een vordering in te stellen op de voet van art. 13a RO.

In deze brief heeft klager – samengevat weergegeven – erover geklaagd dat

a) de president in strijd met de Wet bescherming persoonsgegevens heeft gehandeld door persoonsgegevens van zijn cliënte die zijn opgenomen in het bij de afdeling insolventie ingediende verzoekschrift, aan derden te verstrekken (aan de deken van de orde van advocaten van Den Haag en aan de deken van de orde van advocaten van Rotterdam),

b) de president haar plicht tot geheimhouding als bedoeld in art. 13 RO heeft geschonden en de melding in ieder geval niet had mogen doen zonder klager eerst te horen, en

c) het bestuur is tekortgeschoten in de wijze waarop het zijn klacht over de president heeft behandeld.

3.2 De plaatsvervangend Procureur-Generaal heeft een vooronderzoek ingesteld. Hij heeft partijen in de gelegenheid gesteld zich – onder meer – uit te laten over de vraag of de klachten binnen het bereik van de externe klachtprocedure van art. 13a RO vallen. De president heeft zich op het standpunt gesteld dat dit niet het geval is voor zover de klachten zien op het doen van de melding aan de deken. Klager heeft het standpunt ingenomen dat alle klachten binnen het bereik van art. 13a RO vallen.

3.3 De plaatsvervangend Procureur-Generaal heeft met zijn vordering expliciet beoogd de Hoge Raad de vraag voor te leggen of het doen van een melding door de president aan de deken een gedraging is die binnen het bereik van art. 13a RO valt.

Indien en voor zover de Hoge Raad die vraag bevestigend beantwoordt, heeft de plaatsvervangend Procureur-Generaal

a) het standpunt ingenomen dat klager niet kan worden ontvangen in zijn klacht dat de president in strijd heeft gehandeld met de Wet bescherming

persoonsgegevens omdat die klacht ziet op de persoonsgegevens van zijn cliënte en niet is gebleken dat de klacht (mede) namens die cliënte is ingediend,

b) het standpunt ingenomen dat de klacht over de schending van de plicht tot geheimhouding faalt,

c) aan de Hoge Raad gevraagd een oordeel te geven over de gegrondheid van de klacht dat de president klager had moeten horen voordat zij de melding aan de deken deed, en

d) het standpunt ingenomen dat de klacht over de wijze waarop het bestuur de klacht over de gedraging van de president heeft behandeld, gegrond moet worden verklaard, maar uitsluitend voor zover die klacht erop ziet dat klager in die interne klachtprocedure niet door het bestuur is gehoord en dat [betrokkene 1] de brief van 16 juni 2016 niet namens het bestuur heeft ondertekend.

3.4 De Hoge Raad heeft op 17 september 2018 in raadkamer een onderzoek ingesteld naar de gedragingen van de president en van het bestuur waarop de klachten betrekking hebben. Daarbij waren aanwezig de plaatsvervangend Procureur-Generaal, klager, en de president, bijgestaan door mr. G.J.H. Houtzagers, die tevens optrad namens het bestuur.

De vordering is in raadkamer toegelicht door de plaatsvervangend Procureur-Generaal aan de hand van aantekeningen die aan de Hoge Raad zijn overgelegd.

Zowel door klager als door en namens de president en het bestuur zijn hun standpunten toegelicht aan de hand van aantekeningen die aan de Hoge Raad zijn overgelegd.

4 Beoordeling van de ontvankelijkheid van de klachten en van de bevoegdheid van de Hoge Raad de klachten te onderzoeken

4.1 Op grond van art. 13a, eerste lid, RO kan degene die een klacht heeft over de wijze waarop een rechterlijk ambtenaar met rechtspraak belast zich in de uitoefening van zijn functie jegens hem heeft gedragen, tenzij de klacht een rechterlijke beslissing betreft, de procureur-generaal bij de Hoge Raad verzoeken een vordering bij de Hoge Raad in te stellen tot het doen van een onderzoek naar de gedraging.

4.2 Voor zover de klachten inhouden dat de president inbreuk heeft gemaakt op de uit de Wet Bescherming persoonsgegevens voortvloeiende privacy-rechten van de cliënte van klager, door op die cliënte betrekking hebbende persoonsgege-

vens aan derden te verstrekken, betreft die klacht niet een gedraging jegens klager als bedoeld in art. 13a, eerste lid, RO. In zoverre is klager dan ook niet-ontvankelijk in zijn klachten.

4.3.1 Voor zover is geklaagd over het doen van de melding door de president aan de deken, geldt het volgende.

4.3.2 Als een rechterlijk ambtenaar met rechtspraak belast (hierna: rechter) een melding aan de deken van de orde van advocaten doet over een bepaalde gedraging of uitlating van een advocaat in het kader van de behandeling van een zaak waarbij die rechter en advocaat betrokken zijn, is het doen van die melding een gedraging jegens die advocaat die valt binnen het bereik van art. 13a RO. Indien deze rechter de melding niet zelf aan de deken doet maar ter kennis van de president van zijn gerecht brengt, waarna de president van het gerecht de melding aan de deken doet, maakt dat geen wezenlijk verschil voor de toepasselijkheid van art. 13a RO. Ook de melding door de president is dan een gedraging van een rechter in de uitoefening van zijn functie, zodat deze binnen het bereik van art. 13a RO valt. Een andere opvatting zou leiden tot een ongewenst onderscheid in de mogelijkheid een externe klachtprocedure als geregeld in art. 13a RO te beginnen, omdat die mogelijkheid dan afhankelijk wordt van de – min of meer willekeurige – omstandigheid wie de melding aan de deken doet. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat een rechter die aanleiding ziet voor een melding over een advocaat aan de deken, in het algemeen goede redenen heeft, gelet op zijn positie van rechter in het geding waarin hij een oordeel moet geven, om het doen van die melding over te laten aan de president van zijn gerecht.

4.3.3 De president heeft betoogd dat het doen van een melding door de president van een gerecht behoort tot de taak van het bestuur als bedoeld in art. 23, eerste lid, RO, en dat op de uitoefening van de bestuurlijke taken toezicht wordt gehouden door de Raad voor de rechtspraak op de voet van art. 36 e.v. RO. In dit verband is gewezen op art. 23, eerste lid, aanhef en onder d, RO waarin de taak van het gerechtshof – voor zover van belang – als volgt wordt omschreven:

“Het bestuur is belast met de algemene leiding, de organisatie en de bedrijfsvoering van het gerecht. In het bijzonder draagt het bestuur zorg voor: (...)

te betrachten ten opzichte van degenen wiens belangen zij als zodanig behartigen of behoren te behartigen, inbreuken op verordeningen van de Nederlandse orde van advocaten en enig handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt.”

Dit toezicht is van belang met het oog op het bewaken van de vereiste mate van integriteit en kwaliteit van de advocatuur, hetgeen zowel voor het functioneren van het rechtsbestel als voor de belangenbehartiging van de individuele rechtzoekende essentieel is (vgl. Kamerstukken I 2013-2014, 32 382, C, p. 3 en 7, en Kamerstukken II 2013-2014, 32 382, nr. 18, p. 11).

Bij uitstek de rechter zal in de uitoefening van zijn functie gedragingen van advocaten opmerken die voor het door de deken uit te oefenen toezicht van wezenlijk belang kunnen zijn en waarvan de deken niet op andere wijze kan kennis nemen dan doordat de rechter hem daarop opmerkzaam maakt. In de regel zal het verkrijgen van dergelijke signalen alleen nuttig en zinvol voor de deken zijn, indien daarbij voldoende concrete gegevens worden verstrekt om het signaal naar behoren te kunnen behandelen. Daartoe kan het noodzakelijk zijn dat dergelijke signalen gegevens bevatten die in beginsel vallen onder de in art. 13 RO bedoelde plicht tot geheimhouding. Het hiervoor bedoelde rechtstatelijk belang van het in art. 45a Advocatenwet bedoelde toezicht – waaronder begrepen het belang van de rechtzoekende –, kan daarom meebrengen dat voor de rechter uit zijn ambt de noodzaak voortvloeit vertrouwelijke gegevens, al dan niet door tussenkomst van de president van het gerecht, aan de deken van de orde van advocaten te verstrekken. De deken van de orde van advocaten heeft op zijn beurt een geheimhoudingsplicht op grond van art. 45a, in verbinding met art. 11a, Advocatenwet.

Het antwoord op de vraag of zich voor een rechter in een concreet geval de noodzaak voordoet vertrouwelijke gegevens te vermelden bij het doorgeven van signalen aan de deken van de orde van advocaten, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval. Voor beantwoording van die vraag zijn, in het licht van de in dit verband geldende eisen van proportionaliteit en subsidiariteit, in het bijzonder van belang de aard en ernst van de gedraging(en) van de advocaat waarop de melding betrekking heeft en de aard van de vertrouwelijke gegevens die in de melding worden opgenomen.

In het kader van de externe klachtprocedure houdt de Hoge Raad bij zijn onderzoek naar een door een rechter gedane melding aan de deken van de orde van advocaten over een gedraging van een advocaat, rekening met de beoordelingsruimte die in dat verband aan de rechter toekomt. 5.1.4 De melding van de president aan de deken bevat in dit geval enkele gegevens met een vertrouwelijk karakter die in beginsel vallen onder de geheimhoudingsplicht van art. 13 RO. Het gaat dan met name om de naam van de cliënte van klager, in verband met de aard van de procedure (zie hiervoor onder 2 (ii)).

Met inachtneming van het hiervoor in 5.1.3 weergegeven toetsingskader, is de Hoge Raad van oordeel dat de president op goede gronden heeft kunnen oordelen dat in dit geval uit het rechterlijk ambt de noodzaak voortvloeide deze vertrouwelijke gegevens aan de deken te verstrekken. Daarbij is van belang dat de deken zonder die gegevens onvoldoende aanknopingspunten zou hebben om gericht onderzoek naar aanleiding van de melding te kunnen doen. Voorts is van belang dat de door de president gemelde gang van zaken met betrekking tot het van het kantoor van klager afkomstige verzoekschrift voldoende ernstig was om voor te leggen aan de deken, teneinde deze in staat te stellen desgewenst onderzoek daarnaar te verrichten. In zoverre zijn de klachten ongegrond.

5.2 De klachten houden voorts in dat de president niet behoorlijk jegens klager heeft gehandeld doordat zij hem voorafgaand aan de melding niet heeft gehoord. Deze klacht berust op het standpunt dat de advocaat op wie de melding betrekking heeft, gehoord dient te worden voordat de melding aan de deken van de orde van advocaten wordt gedaan. Dat standpunt is in zijn algemeenheid onjuist. Van bijzondere omstandigheden die meebrengen dat de president in dit geval klager voorafgaand aan de melding had moeten informeren over haar voornemen daartoe, is niet gebleken. De klachten zijn dus ook in zoverre ongegrond.

6 Beoordeling van de klachten over de interne klachtbehandeling door het bestuur

6.1 Klager heeft, voordat hij op de voet van art. 13a RO de Procureur-Generaal heeft benaderd, bij het bestuur een klacht ingediend over de door de president aan de deken gedane melding. Klager neemt het standpunt in dat het bestuur zich

bij de behandeling van zijn klacht niet behoorlijk jegens hem heeft gedragen als bedoeld in art. 13f, eerste lid, tweede volzin, RO. Volgens klager heeft het bestuur in strijd gehandeld met een aantal op de klachtbehandeling van toepassing zijnde procedurele voorschriften.

6.2 Vaststaat dat klager in het kader van de behandeling van zijn klacht niet door het bestuur in de gelegenheid is gesteld te worden gehoord. Voor zover klager daarover klaagt, is de klacht gegrond. Art. 9:10, eerste lid, Awb (welke bepaling op grond van art. 26, zesde lid, RO van overeenkomstige toepassing is op de behandeling van klachten door het bestuur) houdt in dat de klager en degene op wiens gedraging de klacht betrekking heeft, in de gelegenheid worden gesteld te worden gehoord. Aangezien niet is gesteld of gebleken dat een van de in art. 9:10, tweede lid, Awb bedoelde uitzonderingen zich voordoet, had het bestuur in het kader van het door hem ingestelde onderzoek naar de klacht – in welk onderzoek het wel de reactie van de president heeft betrokken – ook klager in de gelegenheid moeten stellen te worden gehoord.

6.3 De klachten houden verder in dat ten onrechte “de afhandeling van de klacht (...) niet namens het gerechtshof (heeft) plaatsgevonden, maar (...) alleen door een ‘rechterlijk bestuurslid’ is onderkend”. Klager beroept zich bij de onderbouwing van deze klacht allereerst op art. 10:15 Awb. Daarmee miskent hij echter dat deze bepaling op dit geval niet van toepassing is.

Klager beroept zich voorts op art. 10, eerste lid, van de Klachtenregeling van de rechtbank. Die bepaling houdt in dat het bestuur de klager schriftelijk en gemotiveerd in kennis stelt van de bevindingen van het onderzoek naar de klacht alsmede van de eventuele conclusies die het daaraan verbindt.

De hiervoor onder 2 (v) weergegeven brief van [betrokkene 1] laat geen andere conclusie toe dan dat deze brief, hoewel dat niet expliciet is vermeld, de schriftelijke en gemotiveerde kennisgeving van het bestuur bevat zoals bedoeld in art. 10 van de Klachtenregeling. In zoverre zijn de klachten ongegrond.

7 Beslissing

De Hoge Raad:

– verklaart klager niet-ontvankelijk in zijn klachten jegens de president van de rechtbank Rotterdam voor zover deze inhouden dat zij inbreuk

heeft gemaakt op de uit de Wet Bescherming persoonsgegevens voortvloeiende privacy-rechten van de cliënte van klager,

– verklaart de klachten jegens de president van de rechtbank Rotterdam voor het overige ongegrond,

– verklaart de klachten jegens het bestuur van de rechtbank Rotterdam gegrond voor zover deze inhouden dat klager in de interne klachtprocedure niet in de gelegenheid is gesteld te worden gehoord, en

– verklaart de klachten jegens het bestuur van de rechtbank Rotterdam voor het overige ongegrond.

NOOT

In deze zaak gaat het om twee klachten. Een klacht is ingediend door de advocaat *à titre personnel* tegen en over de president van een rechtbank bij het gerechtshof. Aanleiding voor deze klacht was een zogenoemd signaal (een klacht) bij de deken van de orde van advocaten door die president over de betrokken advocaat. In deze noot wil ik stilstaan bij deze bijzondere soort klacht: het signaal.

Een signaal is – kortweg gezegd – een bezwaar (een klacht) dat is gerezen jegens een advocaat, welk signaal aan de deken wordt gemeld, terwijl de melder/klager geen formele klacht indient en dus de melder/klager geen partij wordt in een eventuele tuchtzaak tegen de betrokken advocaat. De deken doet onderzoek naar aanleiding van het signaal en neemt in beginsel het signaal over als een dekenbezwaar. Een dekenbezwaar is in wezen een klacht van de deken welke klacht het algemeen belang dient.

Naar aanleiding van het signaal van de president van de rechtbank over de betrokken advocaat volgde een kantoorbezoek van de deken. De betrokken advocaat heeft een klacht ingediend tegen de president van de rechtbank en haar handelwijze (het signaal).

De klacht van de advocaat over de president betrof de volgende drie punten:

a) de president heeft in strijd met de Wet bescherming persoonsgegevens gehandeld door persoonsgegevens afkomstig uit het door de advocaat namens diens cliënte ingediende verzoekschrift, aan derden (deken) te verstrekken;

b) de president heeft haar plicht tot geheimhouding als bedoeld in artikel 13 RO geschonden en had de melding in ieder geval niet mogen doen zonder klager eerst te horen, en

c) het bestuur is tekortgeschoten in de wijze waarop het zijn klacht over de president heeft behandeld.

De advocaat heeft eerst een klacht over het afgegeven signaal ingediend bij het bestuur van de rechtbank (zogenoemde interne klachtenregeling van de rechtbank gebaseerd op art. 26 RO), voordat de betrokken advocaat op grond van artikel 13a RO ook bij de procureur-generaal heeft geklaagd over de handelwijze van de president. In het kader van die (interne) klachtbehandeling door het bestuur is de advocaat niet in de gelegenheid gesteld te worden gehoord, terwijl het bestuur in het kader van het onderzoek naar de klacht wel de reactie van de president heeft betrokken. Gelet op het bepaalde in artikel 9:10 lid 1 Awb jo artikel 26 lid 6 RO, moeten zowel de klager als degene op wiens gedraging de klacht betrekking heeft, worden gehoord. Ten aanzien van het niet horen van de advocaat, in de interne klachtenbehandeling van de rechtbank, wordt de klacht gegrond verklaard.

De plaatsvervangend procureur-generaal heeft een vooronderzoek ingesteld waar in elk geval de vraag beantwoord moest worden of de klachten binnen het bereik van de externe klachtenprocedure van artikel 13a RO vallen.

De president stelt zich op het standpunt dat het signaal aan de deken niet een gedraging is waarop het externe klachtrecht van artikel 13a RO van toepassing is, maar een bestuursrechtelijke gedraging die onder het toezicht valt van de Raad voor de Rechtspraak. Een opmerkelijk standpunt nu dit uitgangspunt juist impliceert dat deze gedraging in dat geval zou vallen onder de interne klachtenregeling ex artikel 26 RO en de betrokken advocaat dus juist wel gehoord had moeten worden.

De Hoge Raad gaat in elk geval niet mee in dat betoog van de president en oordeelt dat het melden van een signaal bij de deken niet gerekend kan worden tot de bestuurlijke taken van het gerechtsbestuur in de zin van artikel 23 lid 1 RO. Daarmee valt de mededeling aan de deken binnen het bereik van artikel 13 a RO en daarmee is de bevoegdheid van de Hoge Raad gegeven om de te dien aanzien ingediende klacht te onderzoeken, te weten: dat de president zich niet behoor-

lijk gedragen heeft, en voorts de vraag of het bestuur bij de behandeling van die klacht zich behoorlijk heeft gedragen.

De Hoge Raad is van oordeel dat de president niet onbehoorlijk jegens de advocaat heeft gehandeld doordat de president hem niet voorafgaand aan de melding/het signaal heeft gehoord. Dat is in het algemeen geen vereiste. Slechts bijzondere omstandigheden kunnen met zich brengen dat de president de advocaat voorafgaand aan de melding had moeten informeren over haar voornemen daartoe, aldus de Hoge Raad. Informeren, zegt de Hoge Raad, dus niet horen. Deze klacht is derhalve niet gegrond.

Ik denk dat dit arrest naar de letter van de wet juist is.

De stok om mee te slaan

Echter, in deze kwestie draait het naar mijn mening vooral om het gehoord willen worden van de advocaat voorafgaand aan het afgeven van het signaal aan de deken. En wat dat betreft dient de stok waarmee wordt geslagen, het signaal, nader onder de loep te worden genomen. Het draait in dit arrest in de kern immers om dat (informele) signaal over een advocaat van de sectorvoorzitter aan de president van de rechtbank, die op haar beurt weer dat signaal een-op-een overneemt en doorgeeft aan de deken. De daadwerkelijke klager (de sectorvoorzitter) valt er tussenuit en verdwijnt uit beeld. En dat is nu precies waar de schoen wringt.

Kwaliteitsverbetering

Daar waar het een klacht betreft over een gedraging van een rechter, wordt in het kader van het onderzoek naar die klacht en gelet op het bepaalde in artikel 9:10 lid 1 Awb jo 26 lid 6 RO, zowel de klager als degene op wiens gedraging de klacht betrekking heeft, gehoord. Het beginsel van hoor en wederhoor wordt dus – terecht – toegepast.

Echter, bij een signaal – en een signaal is ‘slechts’ een ander woord voor klacht – is dat kennelijk niet nodig. De Hoge Raad overweegt (onder 5.1.3.) dat bij uitstek de rechter in de uitoefening van zijn functie gedragingen van advocaten zal opmerken die voor het door de deken uit te oefenen toezicht van wezenlijk belang kunnen zijn en waarvan de deken niet op andere wijze kennis kan nemen dan doordat de rechter hem daarop opmerkzaam maakt. Maar is dat zo? Welke gedra-

gingen bedoelt de Hoge Raad dan, want dat blijkt niet met zoveel woorden uit het arrest?

Ik ga ervan uit dat hier met name kwaliteitsklachten worden bedoeld.

De vraag is dan vervolgens of het niet voldoende is dat (kwaliteits)klachten van burgers en andere advocaten (de maatmannen en -vrouwen bij uitstek lijkt me) over een advocaat tot de deken komen en de deken op die wijze opmerzaam wordt gemaakt op (kwaliteits)klachten? Is daarvoor de rechter als beoordelaar van de kwaliteit van de advocatuur eigenlijk wel nodig? En hoe verhoudt zich dat tot de onafhankelijke positie van de rechter in de rechtstaat, maar zeker ook ter zitting en in de onderhavige procedure? En waarom doet de klager, in dit geval de direct betrokken en in de zaak oordelende rechter, niet zelf zijn klacht gestand maar via tussenkomst van de president van de rechtbank naar de deken?

Het is verleidelijk om onder het mom van kwaliteitsdoeleinden ook de rechter te betrekken bij kwaliteitsbeoordelingen. Maar terughoudendheid is daarbij wat mij betreft op zijn plaats. Vooral gelet op de bijzondere en onafhankelijke positie van een rechter, is het maar de vraag of de rechter moet bijdragen aan de kwaliteitsbewaking van de advocatuur en, indien die vraag door u bevestigend wordt beantwoord, in hoeverre die kwaliteit dan bewaakt moet worden door het indienen van klachten c.q. signalen door de rechterlijke macht. Mocht een rechter reeds menen dat er sprake is van ondermaats presteren van een advocaat en daar iets over moeten opmerken, dan komt het mij voor dat er voldoende middelen zijn voor een rechter om dit ongenoegen kenbaar te maken, bijvoorbeeld ter zitting, maar ook in het vonnis.

De vraag is of het signaal daarvoor nodig is en of het signaal daartoe de meest aangewezen weg is. Deze vraag hangt samen met het grootste bezwaar dat ik heb tegen het signaal en dat betreft het ontbreken van transparantie als het gaat om de praktijk van signalen.

Onder het mom van bijdragen aan de kwaliteitsbewaking van de advocatuur wordt deze praktijk van signalen – zoals Beumes en Van de Pol het noemen in hun redactionele artikel, 'De rechter als kwaliteitsbewaker van de advocatuur': een in

nevelen gehulde route – tot op de dag van vandaag geaccepteerd. En dat is opmerkelijk.

Transparantie

Het signaal is, zoals ik reeds opmerkte, een ander woord voor klacht. Een zogenoemde ketenpartner (bijvoorbeeld de rechtelijke macht, het openbaar ministerie of de raad voor rechtsbijstand) beklaagt zich over (vermeend) onbetamelijk gedrag en/of handelwijze van een advocaat. In het algemeen wordt een signaal één op één overgenomen door de deken. Ik ga ervan uit, net als plaatsvervangend procureur-generaal Lange-meijer in de conclusie bij dit arrest, dat de deken zelfstandig onderzoek doet naar aanleiding van het signaal en weegt in hoeverre een dekenbezwaar op zijn plaats is. Langemeijer merkt daarover het volgende op: *'Het is aan de Dekens om de feiten te onderzoeken en, na een eigen afweging, daaraan wel of geen tuchtrechtelijke consequenties te verbinden in de vorm van een dekenbezwaar bij de Raad van Discipline.'* (ECLI:NL:PHR:2018:1339, onder 3.3).

Echter, uit het verslag van het dekenberaad 2016 zou je het tegenovergestelde kunnen afleiden: 'Een klacht of signaal van een ketenpartner wordt in de regel ook voor de tuchtrechter gebracht in de vorm van een dekenbezwaar, zodat de ketenpartner geen partij wordt in de zaak' (verslag dekenberaad 2016, onder 4.3.4). Er wordt dus in de regel een dekenbezwaar ingediend bij de Raad van discipline.

Waarom wordt een signaal of klacht van een ketenpartner in de regel eigenlijk overgenomen door er een dekenbezwaar van te maken? De vraag die zich daarbij bovendien opdringt is waarom de ketenpartner nu eigenlijk geen partij moet worden in de aanstaande tuchtaak? Wat is daar op tegen? Mag de betrokken advocaat niet weten wie die persoon is, die werkzaam is voor de ketenpartner, die heeft geklaagd? Wordt er meer waarde toegedicht aan een klacht van een ketenpartner dan aan een 'gewone' klager? En waarom mag de beklaagde advocaat niet rechtstreeks met de klager in gesprek c.q. discussie, maar gaat de deken daar voor of tussen staan? Daarbij komt nog dat er geen duidelijkheid is omtrent de weging van het oordeel van de deken in hoeverre de signalering daadwerkelijk gestoeld is op feiten dan wel dat er andere redenen zijn die ten grondslag liggen aan het signaal. Bijvoorbeeld indien de betrokken advocaat en de

1 AA mei 2017, p. 359 (AA20170359).

klagende rechter niet met elkaar overweg kunnen op een zitting. Het is immers niet ondenkbaar dat dat soort menselijke ervaringen ten grondslag kunnen liggen aan de (onderlinge) beoordeling van de kwaliteit van de betrokken professionals. Door het ontbreken van transparantie omtrent de praktijk van het signaal, kan het signaal niet bijdragen aan kwaliteit.

Stel je nu eens voor dat het signaal van een rechter leidt tot een dekenbezwaar en tot een gegrondde klacht bij de tuchtrechter; zou dat de kwaliteit van de werkwijze van de advocaat de eerstvolgende keer dat hij weer op zitting komt bij die rechter ten goede komen? Zou de advocaat de belangen van zijn client op juiste wijze kunnen dienen? Zou de advocaat terughoudend worden in de te voeren processtrategie of juist niet? Wordt op die wijze een persoonlijk belang van de advocaat in de onderhavige procedure gecreëerd? Het is immers van belang voor de beklagde advocaat om de betreffende ketenpartner, en meer specifiek de daadwerkelijke melder van het signaal, te kunnen bevragen. Bovendien moet het signaal ook daadwerkelijk worden getoetst. De procureur-generaal stelt in zijn conclusie dat het voor de hand ligt dat de president van het gerecht zelf een afweging (met betrekking tot de te wegen belangen van de betrokkenen) maakt, alvorens een signaal aan de deken te verstrekken (zie 4.17). Maar de vraag is mijns inziens niet of dit zo voor de hand ligt, maar of deze afweging heeft plaatsgevonden, en dat nu is in de huidige praktijk omtrent het signaal in het geheel niet vast te stellen.

In de onderhavige zaak lijkt hiervan in elk geval geen sprake te zijn nu de president het signaal weergeeft zoals dat door de president op haar beurt van de betrokken sector voorzitter is ontvangen (onder 1.2).

Doel van het tuchtrecht

Het doel van het tuchtrecht is, in mijn optiek, om gewenst betamelijk gedrag bij de beroepsgroep in te scherpen en zo de kwaliteit van de beroepsgroep te borgen. Ik kan mij zo voorstellen dat het effect van het signaal zoals dat thans wordt toegepast niet bepaald bijdraagt aan dat doel. Uiteraard zal een tuchtrechtelijke procedure en de uitkomst ervan een lerend effect op de beklagde advocaat (kunnen) hebben. Maar het valt op voorhand niet uit te sluiten dat bepaalde signalen ook ingegeven kunnen zijn door allerlei ande-

re redenen en gevoelens dan kwaliteitsbewaking. Stel je nu eens voor dat een advocaat en een rechter ter zitting nogal eens een aanvaring hebben. Zou dat niet de beoordeling van de kwaliteit van de door de advocaat verleende rechtsbijstand kunnen beïnvloeden? En zal een signaal en het daaropvolgend dekenbezwaar, zonder dat de beklagde advocaat ook daadwerkelijk met de klagende rechter heeft kunnen spreken c.q. discussiëren over de ervaren klacht, daadwerkelijk bijdragen aan een concrete verbetering in de kwaliteit van de advocaat? Of is het juist de bedoeling om kwaliteit te bevorderen door voor de gehele beroepsgroep een tuchtrechtelijk punt te maken, los van de effecten daarvan voor die advocaat? Ik denk niet dat dat door de beklagde advocaat zo ervaren zal worden. Vooral niet omdat de klager geen verantwoording c.q. uitleg aan de betrokken advocaat hoeft af te leggen of te geven.

Glad ijs

En men gaat zich al helemaal op glad ijs begeven indien een andere ketenpartner zoals bijvoorbeeld een officier van justitie een signaal afgeeft in een lopende strafzaak. In dat laatste geval zou een signaal zelfs van invloed kunnen zijn op de inhoud van het rechtsgeschied, wellicht de processtrategie van of wijze van belangenbehartiging door de betrokken advocaat kunnen beïnvloeden of, nog erger, een 'eigen belang' van de advocaat in de lopende zaak creëren. In tegenstelling tot een rechter is de officier van justitie immers een wederpartij en dus procesdeelnemer. Dat is op zijn zachtst gezegd een zeer onwenselijke situatie. Desalniettemin wordt, op grond van het eerder aangehaalde verslag van het Dekenberg 2016, een klacht van een ketenpartner zoals een officier van justitie, overgenomen als dekenbezwaar en ingediend bij de tuchtrechter.

Gelijkheidsbeginsel

Onduidelijk is ook wanneer er nu een signaal wordt ingediend en wanneer niet. Volgens procureur-generaal Langemeijer in zijn conclusie bij dit arrest gaat het bij een signaal om: *'een advocaat die – bij herhaling of in ernstige mate – onder de maat blijft bij het verlenen van rechtsbijstand of zich anderszins klachtwaardig gedraagt'* (onder 3.3.). Eventuele richtlijnen met betrekking tot signalen of wanneer deze zouden moeten worden

ingediend dan wel hoe deze moeten worden getoetst, heb ik niet kunnen achterhalen.

Ik sluit niet uit dat dit het uitgangspunt voor het afgeven van een signaal zou kunnen zijn, maar bij het ontbreken van enig verslag betreffende de deken en de klagende ketenpartner blijft dit gissen. Tegelijkertijd vermoed ik dat dit niet de enige grond of reden is voor het afgeven van zulk een signaal. Ik geef direct toe dat door het ontbreken van cijfers of inzage in gegevens met betrekking tot signalen anderszins, dit slechts een vermoeden van mijzelf betreft en ik verneem het graag als dit anders is.

Desalniettemin zou zo een ingrijpend instrument als het signaal juist transparant moeten zijn, omdat transparantie ook te dien aanzien bijdraagt aan de ontwikkeling van het advocatentucht-recht. Daarenboven doet die transparantie ook recht aan de belangen van de betrokken advocaat over wie een signaal wordt afgegeven, maar ook aan de impact van een signaal en een daaropvolgend dekenbezwaar op die advocaat. En dan laat ik het gelijkheidsbeginsel voor het gemak maar buiten beschouwing, want door deze 'in nevelen gehulde route' is ook niet helder of nu alle ernstige gevallen gelijkelijk worden beoordeeld, ongeacht bij welke rechtbank of hof een procedure loopt en zij tot een signaal leiden of niet.

Willekeur

Kortom, het gebrek aan transparantie zou kunnen leiden tot willekeur. En dat schuurt met het beginsel van rechtszekerheid. De controle op het signaal als toezichtinstrument is er niet. Toetsbare criteria met betrekking tot het wel of niet afgeven van een signaal ontbreken ook. (Zie in het kader van transparantie het lezenswaardige artikel: 'Enkele beschouwingen over de beginselen van transparantie en motivering, gelijkheid en rechtszekerheid en de deontologie en de tucht van advocaten,' door mr. Stijn Verbist.²

In de omgekeerde situatie, te weten het klagen over het handelen van een rechter binnen de interne klachtenprocedure van de rechtbank, wordt wel hoor en wederhoor toegepast en bij het nalaten daarvan wordt in deze kwestie dat klachtenonderdeel nota bene gegrond verklaard. Me dunkt

dat de interne klachtprocedure wel kan bijdragen aan de kwaliteitsverbetering van de rechterlijke macht, of meer specifiek de betrokken rechter, voor zover het natuurlijk niet de inhoudelijke kwaliteit van het vonnis betreft. Voor dergelijke kwaliteitsklachten is de interne klachtenregeling van de rechtbank niet bedoeld. Daarover moet in hoger beroep worden geklaagd. Echter, de wijze waarop de interne klachtbehandeling van de rechtbank is ingericht, is wel met de nodige waarborgen omgeven en doet daarmee recht aan de betrokken belangen van klager en ook aan die van de beklagde.

Door een rechter als kwaliteitsbewaker van de advocatuur via het instrument van het signaal ten tonele te voeren komt in mijn optiek de onpartijdigheid en de onafhankelijkheid van de rechter in gevaar. Via de achterdeur komt het tuchtrecht toch om de hoek kijken bij het rechts-geding. Ik kan mij voorstellen dat zo een signaal het contact tussen de betrokken advocaat en rechter ter gelegenheid van een zitting – en dus de cliënt en de goede rechtsbedeling – niet ten goede komt.

Daarnaast lijkt mij dat de balie prima in staat moet worden geacht om de eigen beroepsgroep te toetsen en de maat te nemen als het gaat om kwaliteit. Los van het tuchtrecht hanteren de diverse specialistenverenigingen zelf criteria om leden tot die verenigingen toe te laten. Aanstaa-de is de invoering van diverse vormen van feedback in de advocatenwet, zoals intervisie en *peer-review*, waarbij collega's fungeren als maatman. Collega-advocaten kunnen beter dan wie dan ook wegen welke redenen ten grondslag liggen aan bepaalde verweren of (proces)strategieën. Ook als het gaat om de vraag of die verweren of strategieën gerechtvaardigd zijn en het belang van de cliënt dienen. Ik kan mij voorstellen dat een rechter zulke wegingen niet in alle gevallen kan beoordelen omdat er zelfs belangen kunnen zijn die de procedure waarbij die rechter is betrokken, overstijgen.

Met andere woorden, zonder transparant wegings- en toetsingskader van het signaal, hoort het signaal in de huidige vorm niet thuis in het toezichtinstrumentarium van de deken. Sterker nog, ik denk dat het signaal in het geheel niet bijdraagt aan kwaliteitsverbetering. De rechterlijke macht zou in mijn optiek zich helemaal niet moeten willen bedienen van zo een klachtinstrument, als het al tot de taak van de rechterlijke macht

2 In *Deontologie en tuchtrecht* 2018/2, Larcier, met name onder pt. 3 t/m 5, p. 219 ev.

– indachtig de *trias politica* – moet worden gerekend om de kwaliteit van de advocatuur te willen bewaken. Wil je kwaliteit verbeteren, dan moet de klacht transparant en toetsbaar zijn. Dan moet de beklagde gehoord worden en in de gelegenheid gesteld worden zich te verweren en dan moet ook de klager met zijn billen bloot. Dat zou ook het meeste recht doen aan de beginselen van een behoorlijke tuchtrechtspleging. Immers, als beklagde heb je het recht om precies te weten hoe de klacht over jou en je handelwijze luidt en voorts ook om degene die over jou en die handelwijze klaagt rechtstreeks te kunnen confronteren en je tegen die klager te kunnen verweren. De beklagde moet ook worden gehoord (*audiatur et altera pars*). En niet pas als de klacht op zitting wordt gebracht, maar voordat het signaal aan de deken wordt gemeld, zodat de deken eerst dan een weging kan maken van de aangevoerde argumenten en betrokken belangen alvorens het signaal wordt omgezet naar een dekenklacht.

Daarmee voorkom je in elk geval ook signalen die van iedere juridische grond zijn gespeend of anderszins lichtvaardig worden afgegeven. Feiten en omstandigheden die aanleiding geven tot de klacht moeten daarbij expliciet worden benoemd en worden vastgelegd, opdat het signaal beoordeeld en getoetst kan worden door de deken. Daarmee voorkom je, om Beumers en Van de Pol³ te citeren, dat de werkwijze omtrent het signaal ‘in nevelen is gehuld.’

Is het dan in het geheel niet mogelijk om aan kwaliteitsverbetering van de advocatuur bij te dragen door de rechterlijke macht? Zeker wel. In wezen is het signaal bedoeld als een manier om feedback te geven aan advocaten. Van feedback kan men leren. Maar feedback geven kan ook op een andere wijze, waarbij dat effect van het leren ook bereikt kan worden. Indien een rechter wil klagen over het optreden van een advocaat, dan kan de rechter daartoe een klacht indienen, zoals iedere andere belanghebbende.

Een mooi voorbeeld van een andere manier van feedback geven en toch advocaten te laten bijleren, vind ik de vorm van het collegiaal dispuut of appel. Bijvoorbeeld psychologen van het Neder-

lands Instituut voor psychologen (NPI)⁴ gebruiken deze vorm van feedback geven. Psychologen volgen het beroepsmatig handelen van collega-psychologen kritisch en stellen dat handelen ter discussie als daartoe aanleiding is. Zij spreken collega's erop aan als zij menen dat die in strijd met de beroepscode handelen of hebben gehandeld. Zij zorgen ervoor dat de belangen van cliënten door dit aanspreken niet worden geschaad. Psychologen dienen geen klacht in tegen een collega voordat hen is gebleken dat deze collega weigert zijn handelen te verantwoorden in een collegiaal dispuut of volhardt in het veronderstelde ethisch onjuiste handelen. Ik kan mij zo een vorm van feedback ook voorstellen voor de advocatuur en wellicht meer specifiek voor de specialisatieverenigingen.

Ik kan mij voorstellen dat deze vorm van feedback een veel groter effect bewerkstelligt. Niemand vindt het leuk om op zijn professioneel handelen te worden aangesproken. Maar in een voorkomend geval zou het lerend effect groter kunnen zijn indien er sprake is van een vorm van feedback als het collegiaal dispuut. De advocaat krijgt dan ook de gelegenheid om zijn versie op de geconstateerde feiten te geven en zo nodig zijn (dis)functioneren aan te passen. Mocht die feedback niet leiden tot verbetering van het gedrag c.q. de kwaliteit, dan kan in dat geval een klacht worden ingediend bij de deken.

Echter, mede gelet op de voorzet van Beumers en Van de Pol in voornoemd artikel⁵, was hier de mogelijkheid geweest voor de Hoge Raad in het kader van zijn rechtsvormende taak, om bij te dragen aan de algemene ontwikkeling van een transparanter advocatentuchtrecht door zich uit te laten over het signaal en de taak van de onafhankelijke rechter als kwaliteitsbewaker van de advocatuur. Wat mij betreft een gemiste kans.

Mr. N.A. de Leon-van den Berg
Advocaat bij Advocatenkantoor De Leon en
hoofredacteur van Tijdschrift Tucht recht.

3 Redactioneel artikel ‘De rechter als kwaliteitsbewaker van de advocatuur’, in *Ars Acqui*, 2017, p. 359, (AA20170359).

4 <https://www.psynip.nl/uw-beroep/beroepsethiek/beroepscode/richtlijnen-uitwerking-basisprincipes-verantwoordelijkheid/psycholoog-en-werkomgeving/>.

5 Zie noot 3.