

Overheidsaansprakelijkheid

65

Rechtbank Den Haag
1 maart 2017, nr. C/09/510494/HA ZA 16-542,
ECLI:NL:RBDHA:2017:2111
(mr. Bockwinkel, mr. Hartendorp, mr.
Kranenburg)
Noot mr. L.C. Dufour

Overheidsaansprakelijkheid Onrechtmatige rechtspraak. Tuchtrect.

[BW art. 6:162; EVRM art. 6]

Voor aansprakelijkheid van de Staat voor schade voortvloeiend uit onrechtmatige rechtspraak van de Raad van Discipline is vereist dat bij de voorbereiding van de beslissing zo fundamentele rechtsbeginselen zijn veronachtzaamd dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak niet meer kan worden gesproken en tegen die beslissing geen rechtsmiddel kon worden ingesteld. Nu wel hoger beroep was ingesteld tegen de beklagde beslissingen, is niet aan de twee vereisten voldaan en is de Staat dus niet aansprakelijk voor eventuele schade.

[Eiseres] te [woonplaats],
eiseres,
advocaat: mr. [de advocaat] te Den Haag,
tegen
de Staat Der Nederlanden (Ministerie van Veiligheid en Justitie) te Den Haag,
gedaagde,
advocaat mr. M. Dijkstra te Den Haag.

Partijen zullen hierna [eiseres] en de Staat genoemd worden.

1. De procedure (...; red.)

2. De feiten

2.1. [eiseres] is in 1987 beëdigd en als advocaat ingeschreven op het tableau in het arrondissement Rotterdam. Na werkzaam te zijn geweest bij verschillende advocatenkantoren, is [eiseres] in 1997 haar eigen advocatenkantoor gestart. Eind 2014

heeft zij haar advocatenkantoor verplaatst van het arrondissement Rotterdam naar het arrondissement Den Haag.

2.2. Op 1 augustus 2008 heeft de deken van de Raad van Toezicht van het arrondissement Rotterdam, verder ook te noemen de Deken, een ambtshalve klacht ingediend tegen [eiseres]. De Raad van Discipline van het ressort van het gerechtshof 's-Gravenhage, verder ook te noemen de Raad van Discipline, heeft de ambtshalve klacht behandeld op de zitting van 25 augustus 2008. Op die dag zouden ook vijf andere tegen [eiseres] ingediende klachten worden behandeld. De Raad van Discipline heeft op 6 oktober 2008 een tussenuitspraak gedaan in de zaak van de ambtshalve klacht. De Raad van Discipline heeft – het geheel overziende en gelet op het tuchtrechtelijk verleden van [eiseres] – geoordeeld dat er grond was om [eiseres] van het tableau te schrappen. Hij heeft echter ook in aanmerking genomen dat [eiseres] heeft benadrukt dat zij haar gedrag structureel heeft aangepakt en dat dit al tot veranderingen ten goede had geleid. De Raad van Discipline heeft de behandeling van de klacht daarom voor de duur van ten hoogste anderhalf jaar aangehouden om te bezien of de veranderingen inderdaad structureel effect zouden hebben.

2.3. Vervolgens heeft de Raad van Discipline de behandeling van de ambtshalve klacht drie maal aangehouden.

2.3.1. De zitting van 12 april 2010 is op verzoek van de Deken aangehouden omdat de Deken twee nieuwe klachten tegen [eiseres] had ontvangen die hij nog niet had kunnen onderzoeken.

2.3.2. Ook de zitting van 4 oktober 2010 is op verzoek van de Deken aangehouden. Ditmaal omdat hij voornemens was om op 15 oktober 2010 naar aanleiding van de nieuwe tegen [eiseres] ingediende klachten een tweede ambtshalve klacht aan de Raad van Discipline voor te leggen en hij deze bij de behandeling van de eerste ambtshalve klacht wilde betrekken. Deze nieuwe klacht had betrekking op de afwikkeling van de nalatenschap van wijlen de heer [A] waarbij [eiseres] als vereffenaar was opgetreden.

2.3.3. De zitting van 1 november 2010 is vervolgens aangehouden omdat de Deken de stukken van de door hem op 15 oktober 2010 ingediende tweede ambtshalve klacht aan het dossier van de ambtshalve klacht wilde toevoegen.

2.4. De mondelinge behandeling van de aangehouden ambtshalve klacht is uiteindelijk voortgezet op 7 februari 2011. Tijdens deze (voortgezette) mondelinge behandeling heeft de Deken verklaard dat [eiseres] veel minder aandacht van het Bureau van de Orde van Advocaten nodig had dan voorheen, dat er een positief effect leek te zijn uitgegaan van de tussenbeslissing van de Raad van Discipline en dat de Raad van Toezicht daarom had besloten van een verzoek tot schrapping af te zien. Tijdens deze (voortgezette) mondelinge behandeling werden ook de tweede ambtshalve klacht en de tegen [eiseres] ingediende klachten van mevrouw [A] (van 1 december 2009), mevrouw [B] (1 augustus 2008 en 29 maart 2010) en mr. [C] (eind 2010) behandeld (door partijen de "[X-klachten]" genoemd).

2.5. Op 2 mei 2011 heeft de Raad van Discipline in deze klachtzaken – die van mr. [C] uitgezonderd – uitspraak gedaan. De Raad van Discipline heeft de klachten gegrond verklaard en aan [eiseres] de maatregel van voorwaardelijke schorsing van de praktijkuitoefening voor de duur van één jaar opgelegd.

2.6. [eiseres] heeft tegen deze uitspraken van de Raad van Discipline hoger beroep ingesteld. Het Hof van Discipline heeft in deze zaken uitspraak gedaan op 6 februari 2012. en overwogen dat drie van de vier verwijten die de Deken [eiseres] maakte, gegrond waren. Het vierde verwijt is echter ongegrond verklaard, omdat dat verwijt zag op het handelen van een vereffenaar na zijn ontslag en het Hof van Discipline van oordeel was dat niet kon worden gezegd dat een schending van de normen geldend voor een vereffenaar bij de afwikkeling van zijn bediening schadelijk is voor het vertrouwen in de advocatuur. Het Hof van Discipline heeft de beslissing van de Raad van Discipline van 2 mei 2011 vernietigd en aan [eiseres] de maatregel opgelegd van voorwaardelijke schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van vier maanden. Daarbij werd een proeftijd van één jaar bepaald.

2.7. In de tuchtzaak ingesteld door mr. [C] heeft [eiseres] bij (fax)brief van 20 juli 2011 één van de leden van de Raad van Discipline – mr. [...] – gewraakt. Bij beslissing van 24 oktober 2011 heeft de wrakingskamer het verzoek afgewezen. De behandeling van de klacht is vervolgens door de Raad van Discipline voortgezet op 11 februari 2013. Na nog een wrakingsverzoek van [eiseres] heeft de Raad van Discipline bij uitspraak van 20

januari 2014 de klacht van mr. [C] gegrond verklaard en [eiseres] voorwaardelijk geschorst voor de duur van twee maanden.

2.8. [eiseres] heeft tegen de uitspraak van de Raad van Discipline in de zaak van mr. [C] hoger beroep ingesteld. Het Hof van Discipline heeft in deze zaak uitspraak gedaan op 25 augustus 2014 en de door de Raad van Discipline opgelegde maatregel vernietigd. De beslissing is voor het overige bekrachtigd. Het Hof van Discipline heeft geen maatregel opgelegd omdat in deze klacht hetzelfde feitencomplex aan de orde was als in de klachten van mevrouw [A], mevrouw [B] en de tweede ambtshalve dekenklacht, ter zake van welk feitencomplex door het Hof van Discipline bij beslissing van 6 februari 2012 reeds een maatregel werd opgelegd.

3. *Het geschil*

3.1. [eiseres] vordert – samengevat – een verklaring voor recht dat de Staat diverse keren onrechtmatig jegens haar heeft gehandeld – in het bijzonder door onrechtmatig recht te spreken – waardoor zij schade heeft geleden. Verder vordert zij veroordeling van de Staat tot het betalen van een schadevergoeding, te begroten door de rechtbank of op te maken bij staat, vermeerderd met de proceskosten.

3.2. [eiseres] legt aan haar vorderingen ten grondslag dat de Staat onrechtmatig jegens haar heeft gehandeld, welk handelen – samengevat – uit het volgende bestaat:

a. [eiseres] heeft een te korte termijn gehad om zich te verweren tegen de eerste ambtshalve klacht. Dit is in strijd met artikel 6 EVRM en met de goede procesorde.

b. De Raad van Discipline had op grond van de uitspraak van het Hof van Discipline van 2 april 2010 in de tuchtzaak tegen de Rotterdamse advocaat mr. [Q] de twee ambtshalve klachten niet mogen voegen en had de Deken daar ook op moeten wijzen.

c. De Raad van Discipline had de zitting in vervolg op de tussenuitspraak van 6 oktober 2008 niet drie keer mogen aanhouden. Dit is in strijd met artikel 6 EVRM. De zitting van 12 april 2010 had moeten doorgaan, omdat de eerste ambtshalve klacht op grond van het oordeel van het Hof van Discipline in de tuchtzaak tegen mr. [Q] met nieuwe bezwaren had mogen worden aangevuld. De zitting van 4 oktober 2010 had moeten doorgaan, omdat de tweede ambtshalve klacht niets te

maken had met de toen lopende klachten van mevrouw [A], mevrouw [B] en mr. [C] en om die reden niet gevoegd konden worden met de eerste ambtshalve klacht. De zitting van 1 november 2010 had moeten doorgaan, omdat de tweede ambtshalve klacht van 15 oktober 2010 geen aanvullende klacht was – zoals de Deken stelde – maar een nieuwe klacht en deze op grond van de uitspraak in de tuchtzaak tegen mr. [Q] niet tegelijk met de eerste ambtshalve klacht behandeld had mogen worden.

d. De Raad van Discipline heeft in haar beslissing op de eerste ambtshalve klacht ten onrechte een koppeling gemaakt met de [X-klachten].

e. De Raad van Discipline heeft in zijn uitspraken van 2 mei 2011 onjuiste en met het recht strijdige straffen opgelegd.

f. De Raad van Discipline heeft in strijd met de Wet bescherming persoonsgegevens gehandeld omdat de Deken een lijst van het tuchtrechtelijk verleden van [eiseres] aan de Raad van Discipline en het Hof van Discipline heeft gestuurd.

g. [eiseres] heeft geen eerlijk proces bij de Raad van Discipline gehad, omdat zij zich niet heeft kunnen laten bijstaan door een advocaat.

h. Mevrouw [A] is niet (deugdelijk) opgeroepen voor de zitting van 7 februari 2011.

i. De Raad van Discipline heeft geweigerd recht te spreken door in de wrakingsprocedure tegen de heer mr. [...] niet op de objectieve wrakingsgronden te beslissen.

[eiseres] stelt dat zij als gevolg van het onrechtmatige handelen van de Raad van Discipline omzetschade en immateriële schade geleden heeft en (extra) advocaatkosten heeft moeten maken.

3.3. De conclusie van de Staat strekt tot niet-ontvankelijkverklaring van [eiseres] dan wel tot afwijzing van het gevorderde. De Staat betwist dat hij onrechtmatig jegens [eiseres] heeft gehandeld. Verder heeft de Staat aangevoerd dat de vorderingen van [eiseres] die zien op onrechtmatig handelen van de Raad van Discipline vóór het wijzen van de einduitspraken op 2 mei 2011 zijn verjaard.

3.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

4.1. De rechtbank dient te beoordelen of de Staat op grond van onrechtmatige daad aansprakelijk is voor de handelwijze van de Raad van Discipline zoals hiervoor in 3.2 beschreven. Daarbij stelt de rechtbank voorop dat de Raad van Discipline een

onafhankelijk, bij wet ingesteld orgaan is, belast met rechtspraak (artikel 1:1 lid 2 sub c Algemene wet bestuursrecht jo. artikel 46a Advocatenwet) en dat de rechtsgang bij de Raad van Discipline als zodanig kan worden aangemerkt overheidsrechtspraak.

4.2. Allereerst moet worden beoordeeld aan de hand van welke maatstaf de rechtbank de aansprakelijkheid van de Staat dient te beoordelen. De Staat voert aan dat de aansprakelijkheid voor onrechtmatige rechtspraak van de Raad van Discipline moet worden beantwoord aan de hand van de maatstaf die de Hoge Raad in het arrest “Jan Luyken” (HR 3 december 1971, NJ 1972/137) heeft geformuleerd. [eiseres] heeft zich echter op het standpunt gesteld dat het handelen van de Raad van Discipline moet worden getoetst op basis van het criterium dat in het arrest “Greenworld” (HR 4 december 2009, ECLI:NL:HR:2009:BJ7834) is opgenomen. De rechtbank zal hierna stilstaan bij beide criteria.

4.3. In 1971 heeft de Hoge Raad in het Jan Luyken-arrest de maatstaf geformuleerd, dat de Staat slechts aansprakelijk zou kunnen worden gesteld voor schade voortvloeiende uit schending van het in artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijke en onpartijdige behandeling, indien (i) *bij de voorbereiding van een rechterlijke beslissing zo fundamentele rechtsbeginselen zijn veronachtzaamd dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak niet meer kan worden gesproken*, en (ii) *tegen die beslissing geen rechtsmiddel openstaat en heeft opengestaan*. De Hoge Raad kwam in deze zaak – waarin volgens eiser procedurele fouten waren gemaakt door een kantonrechter en er tegen de beslissing van die kantonrechter geen hoger beroep open stond of had opengestaan – tot afwijzing van aansprakelijkheid van de Staat omdat er in het cassatiemiddel niet over een fundamentele schending werd geklaagd.

4.4. In 2009 heeft de Hoge Raad in het Greenworld-arrest – waarin drie arbiters zich volgens eiser jegens haar ten onrechte bevoegd hadden verklaard, welke uitspraak vervolgens door de overheidsrechter is vernietigd – aansprakelijkheid van de arbiters afgewezen omdat onvoldoende was gesteld om te kunnen concluderen dat de arbiters *opzettelijk of bewust roekeloos dan wel met kennelijke grove miskennis van hetgeen een behoorlijke taakvervulling meebrengt tot hun beslissing waren gekomen*. De Hoge Raad trekt in dit arrest verschillende malen een parallel tussen

aansprakelijkheid van arbiters en aansprakelijkheid van overheidsrechters voor onrechtmatige rechtspraak.

4.5. Uit het Greenworld-arrest blijkt niet dat het daarin opgenomen criterium ook betrekking heeft op aansprakelijkheid van *de Staat* voor onrechtmatige rechtspraak. De Hoge Raad overweegt immers in r.o. 3.6 dat de Staat, indien hij met succes aansprakelijk is gesteld, op grond van artikel 42 Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren regres kan nemen op de betreffende rechter(s) wanneer deze met opzet of bewuste roekeloosheid heeft of hebben gehandeld. De aansluiting bij deze regres-regeling impliceert dat het door de Hoge Raad in het Greenworld-arrest geformuleerde aansprakelijkheids criterium zich beperkt tot de (persoonlijke) aansprakelijkheid van arbiters.

4.6. Andere aanknopingspunten voor de conclusie dat de Hoge Raad van de in het Jan Luyken-arrest geformuleerde maatstaf is teruggekomen, ontbreken. Het arrest van de Hoge Raad van 30 september 2016 (ECLI:NL:HR:2016:2215) biedt zo'n aanknopingspunt in ieder geval niet. In dit arrest ("Qnow") heeft de Hoge Raad bevestigd dat de vraag naar de aansprakelijkheid van arbiters steeds moet worden beoordeeld naar de Greenworld-maatstaf, en overwogen dat alle fouten bij de uitoefening van de taak van de arbiters – inhoudelijk en procesueel – dienen te worden beoordeeld naar eenzelfde maatstaf.

4.7. Uit het voorgaande vloeit voort dat de rechtbank de vraag of de Staat aansprakelijk kan worden gesteld voor onrechtmatige rechtspraak van de Raad van Discipline, zal beantwoorden aan de hand van de Jan Luyken-maatstaf. Volgens deze maatstaf kan, zoals vermeld in 4.3, de Staat slechts aansprakelijk worden gesteld voor schade voortvloeiende uit schending van het in artikel 6 EVRM gewaarborgde recht, indien (i) bij de voorbereiding van een rechterlijke beslissing zo fundamentele rechtsbeginselen zijn veronachtzaamd dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak niet meer kan worden gesproken, en (ii) tegen die beslissing geen rechtsmiddel openstaat en heeft opengestaan. Nu [eiseres] in hoger beroep is gegaan tegen de beslissingen van de Raad van Discipline en het Hof van Discipline op haar klachten heeft beslist, is aan het vereiste onder (ii) niet voldaan. De Staat kan dus niet aansprakelijk worden gesteld voor schade die het gevolg is van een (eventuele) schending van artikel 6 EVRM door de Raad van Discipline. De vorderingen van

[eiseres] zullen worden afgewezen. De rechtbank komt niet toe aan de beoordeling van de overige geschilpunten.

4.8. [eiseres] zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van de Staat worden begroot op:

– griffierecht 619,=

– salaris advocaat 904,= (twee punten x tarief € 452,=)

Totaal € 1.523,=

Voor toewijzing van de gevorderde veroordeling in de nakosten van dit geding bestaat geen grond, nu de kostenveroordeling ook voor deze kosten een executoriale titel oplevert.

5. De beslissing

De rechtbank:

5.1. wijst de vorderingen af,

5.2. veroordeelt [eiseres] in de proceskosten, aan de zijde van de Staat tot op heden begroot op € 1.523, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over dit bedrag met ingang van de dag na betekening van dit vonnis tot de dag van volledige betaling,

5.3. verklaart deze kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

NOOT

1. Eiseres is sinds 1987 advocaat (hierna: de advocaat). De Raad van Discipline heeft haar in de loop der jaren diverse tuchtrechtelijke maatregelen opgelegd. In 2008 lagen vijf klachten en een ambtshalve klacht van de deken ter beoordeling van de Raad van Discipline voor. Hoewel het vonnis over de onderwerpen van de klachten niets vermeld, is in het feitenoverzicht van een uitspraak van het Hof van Discipline van 6 februari 2012 (ECLI:NL:TAHVD:2012:YA3004) geciteerd uit de brief van de deken waarmee hij de klachten ter kennis van de Raad bracht:

"De klachten kennen vaak eenzelfde patroon en hebben meestal ook een financiële problematiek: a) het eigenzinnig (zonder goed overleg vooraf) optreden voor cliënten, het op kosten jagen van cliënten door procedures te starten, beslagen te leggen, (te) hoge declaraties uit te schrijven; b) slechte communicatie, bereikbaarheid voor cliënten;

c) (te grote) emotionele betrokkenheid bij cliënten;
d) het (zonder toestemming) verrekenen van declaraties met depotgelden;
e) het dagvaarden van cliënten, nadat de declaraties (mede door haar hoge rente 1% per maand in algemene voorwaarden) zijn opgelopen tot boven de € 5000, zodat cliënten gedwongen worden om een advocaat in te schakelen.” Daarnaast had een andere klacht betrekking op de afwikkeling van een nalatenschap waarin de advocaat als vereffenaar optrad. Zij had in strijd met de Boekhoudverordening niet onverwijld na haar benoeming een aparte bankrekening geopend voor boedelgelden. Zij heeft daarnaast boedelgelden overgemaakt op privérekeningen. Zie hierover de uitspraak van de Raad van Discipline van 2 mei 2011 (ECLI:NL:TADRSGR:2011:1). De Raad heeft in een niet gepubliceerde tussenuitspraak van 6 oktober 2008 op de ambtshalve klacht geoordeeld dat er grond was om de advocaat van het tableau te schrappen. De Raad heeft de behandeling van de klacht echter anderhalf jaar aangehouden omdat de advocaat had aangevoerd dat zij haar gedrag structureel had aangepast. De behandeling van de klachten is een aantal keer aangehouden, mede omdat de deken in 2010 nieuwe klachten had ontvangen die hij nog wilde onderzoeken. In 2011 heeft de Raad op een aantal klachten beslist. Hij heeft de klachten gegrond bevonden en aan de advocaat de maatregel van een voorwaardelijke schorsing van een jaar opgelegd.

Op het hoger beroep van de advocaat heeft het Hof van Discipline in 2012 de beslissing van de Raad vernietigd en de voorwaardelijke schorsing teruggebracht tot vier maanden (ECLI:NL:TAHVD:2012:YA3009).

Tijdens de behandeling van een eind 2010 tegen haar ingediende klacht, heeft de advocaat in 2011 een van de leden van de Raad gewraakt. De wrakingskamer heeft het wrakingsverzoek afgewezen en de Raad heeft de behandeling voortgezet. De advocaat heeft toen nog een van de leden van de Raad gewraakt. Hoe de wrakingskamer daarop heeft beslist, vermeldt het vonnis niet. De Raad heeft in januari 2014 uitspraak gedaan op de klacht. De Raad heeft de advocaat een voorwaardelijke schorsing van twee maanden opgelegd. De advocaat heeft hiertegen hoger beroep ingesteld. Het Hof heeft de beslissing in augustus 2014 vernietigd en geen maatregel

aan de advocaat opgelegd omdat in deze klacht hetzelfde feitencomplex aan de orde was als in de hierboven beschreven klachtprocedures die hebben geleid tot de beslissing van het Hof uit 2012 waarin aan haar een voorwaardelijke schorsing van vier maanden was opgelegd. In 2016 heeft de advocaat de procedure tegen de Staat aanhangig gemaakt die is uitgemond in het hierboven afgedrukte vonnis. Zij heeft verklaring voor recht gevorderd dat de Staat diverse keren onrechtmatig jegens haar heeft gehandeld door onrechtmatig recht te spreken, waardoor zij schade heeft geleden.

2. In r.o. 4.1 stelt de rechtbank voorop dat de Raad van Discipline een onafhankelijk, bij wet (art. 46a Advocatenwet) ingesteld orgaan is dat is belast met rechtspraak. Hiermee is de verantwoordelijkheid van het Ministerie van Veiligheid en Justitie voor de kwaliteit van de rechtspraak door de Raad van Discipline gegeven. De Raad van Discipline levert tuchtrechtspraak van overheidswege en op overheidskosten (zij het dat art. 46e Advocatenwet bepaalt dat de klager € 50 griffierecht moet voldoen, voordat zijn klacht in behandeling wordt genomen. Als de klacht geheel of gedeeltelijk gegrond wordt bevonden, vergoedt de beklagde advocaat dit bedrag aan klager). Er zijn meer van overheidswege ingestelde tuchtrechters, zoals voor medici (art. 47 e.v. Wet beroepen individuele gezondheidszorg) en notarissen (art. 94 e.v. Wet op het notarisambt). Naast van overheidswege georganiseerd tuchtrecht zijn er ook beroeps/bedrijfsverenigingen die zelf tuchtrechtspraak in het leven hebben geroepen, zoals de Stichting Tuchtrechtspraak Mediation en de Raad van Toezicht van de Nederlandse Vereniging van Makelaars en Taxateurs in onroerende goederen. Voor uitspraken van deze particuliere tuchtrechters is de Staat niet aansprakelijk te houden.

3. Onrechtmatige rechtspraak is civielrechtelijke aansprakelijkheid van de Staat voor een door de rechter(s) gepleegde onrechtmatige daad. De onrechtmatige daad is een door de rechter gemaakte beroepsfout in de oorspronkelijke procedure tussen twee partijen (Asser Procesrecht/Giesen 1 2015/117). Op grond van art. 42 Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren rust de verplichting de door de rechterlijke beroepsfout veroorzaakte schade te vergoeden op de Staat en is de rechter jegens de Staat niet aansprakelijk, behalve voor zover de schade een

gevolg is van opzet of bewuste roekeloosheid van de rechter. Die laatste uitzondering voor door opzet of bewuste roekeloosheid veroorzaakte schade, kennen we uit art. 6:170 lid 3 BW voor het “gewone” arbeidsrecht.

4. Volgens vaste rechtspraak sinds het arrest Jan Luyken (HR 3 december 1971, *NJ* 1972, 137) moet voor toewijzing van een vordering tegen de Staat tot vergoeding van schade als gevolg van onrechtmatige rechtspraak aan twee cumulatieve vereisten zijn voldaan: (i) bij de voorbereiding van de beslissing door de rechter zijn zo fundamentele rechtsbeginselen veronachtzaamd dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak niet meer kan worden gesproken, en (ii) mag er geen rechtsmiddel meer openstaan of open hebben gestaan tegen de beslissing. De Hoge Raad heeft deze twee eisen sinds het Jan Luyken-arrest uit 1971 nog een aantal keer herhaald (zie bijv. HR 17 maart 1978, *NJ* 1979, 204 en HR 17 december 2004, ECLI:NL:HR:2004:AR2391, *NJ* 2005, 68). De Haagse rechtbank heeft in r.o. 4.3 en 4.7 van het hierboven afgedrukte vonnis ook weer naar dit arrest verwezen. Ook voor aansprakelijkheid van de tuchtrechter geldt het strenge “Jan Luyken”-criterium, zie HR 8 januari 1993, *NJ* 1993, 558.

5. Voorbeelden van succesvolle aanspraken tegen de Staat ter zake onrechtmatige rechtspraak zijn dun gezaaid. Giesen (Asser Procesrecht/Giesen 1 2015/117) heeft één voorbeeld gevonden: HR 18 maart 2005, ECLI:NL:HR:2005:AR3144, «JA» 2005/44, *NJ* 2005, 201 (Staat/M). M was in drie instanties strafrechtelijk veroordeeld door de Nederlandse rechter. Daarna heeft hij een klacht ingediend bij het EHRM over de rechtsgang. Die klacht is gegrond verklaard omdat art. 6 EVRM was geschonden, vanwege het feit dat zijn veroordelingen berustten op verklaringen van anonieme getuigenverklaringen van politie. De Hoge Raad liet de veroordeling van de Staat tot betaling van een schadevergoeding van € 187.000 aan M in stand. De Hoge Raad overwoog o.m. “dat zich hier de uitzonderlijke situatie voordoet dat de veroordeling van M. is tot stand gekomen op zodanige wijze dat niet meer kan worden gesproken van een eerlijke behandeling van de zaak in de zin van artikel 6 lid 1, eerste zin, EVRM”.

Dat in de gepubliceerde rechtspraak geen andere voorbeelden van veroordelingen van de Staat te vinden zijn, betekent niet zonder meer dat de

Staat nooit enige vergoeding heeft betaald op een vordering uit onrechtmatige rechtspraak. Een aansprakelijk gestelde partij die zich geconfronteerd ziet met een vordering die zij kansrijk acht, doet er doorgaans goed aan geen procedure te voeren, maar tot een regeling buiten rechte te komen. Of de Staat daadwerkelijk buiten rechte vergoedingen voor onrechtmatige rechtspraak heeft betaald, is mij niet bekend en zal ook in het bevestigende geval waarschijnlijk niet bekend worden.

6. Het “Jan Luyken”-criterium voor beoordeling van onrechtmatige rechtspraak wordt door sommige schrijvers als te streng beschouwd. Hun voornaamste kritiek is dat het criterium strenger is dan voor schendingen van art. 6 EVRM en het recht van de Europese Unie (Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-IV 2015/385-388) en dat de drempel die het criterium opwerpt in strijd is met de door art. 13 EVRM gewaarborgde “effective remedy” voor burgers wiens rechten door de staat zijn geschonden (Asser Procesrecht/Giesen 1 2015/121).

7. De Hoge Raad heeft in twee recentere arresten een ander – minder streng dan Jan Luyken – criterium geformuleerd voor aansprakelijkheid van arbiters, HR 4 december 2009, ECLI:NL:HR:2009:BJ7834, *NJ* 2011, 131 (*Greenwold*) en HR 30 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2215, *NJ* 2017, 141 (*Qnow*). De arbiter is persoonlijk aansprakelijk als hij heeft gehandeld met “kennelijke grove miskennis van hetgeen een behoorlijke taakvervulling meebrengt”. De Hoge Raad duidt dat ook aan als “grof plichtsverzuim”. Grof plichtsverzuim gaat uit van een lichtere graad van verwijtbaarheid dan de maatstaf “opzet of bewuste roekeloosheid”. Om grof plichtsverzuim te kunnen vaststellen moet de betrokken arbiter een ernstig persoonlijk verwijt van zijn handelen of nalaten kunnen worden gemaakt, zij het dat die verwijtbaarheid in zekere mate is geobjectiveerd. Of een arbiter dit (geobjectiveerde) verwijt kan worden gemaakt, hangt af van de omstandigheden van het geval. De advocaat in het hierboven afgedrukte vonnis had aangevoerd dat het Jan Luyken-criterium is achterhaald door het in deze arresten uit 2009 en 2016 geformuleerde criterium. Vranken heeft dat ook betoogd in zijn *NJ*-noten onder deze arresten. De rechtbank overweegt in r.o. 4.5 dat uit het *Greenwold*-arrest niet blijkt dat het daarin geformuleerde cri-

terium ook betrekking heeft op aansprakelijkheid van de Staat voor onrechtmatige rechtspraak, het daarin geformuleerde aansprakelijkheidscriterium is beperkt tot (persoonlijke) aansprakelijkheid van arbiters. Ik ben het eens met de uitleg van de rechtbank. Arbiters worden door partijen uitgekozen. Partijen sluiten met de arbiters een overeenkomst van opdracht. In geval van overheidsrechtspraak spreekt de Staat – in de vorm van de bij de Grondwet in het leven geroepen rechterlijke macht – recht. Dat verschil tussen publieke en private rechtspraak rechtvaardigt mijns inziens een verschillend toetsingskader.

L.C. Dufour,
advocaat bij WIJ advocaten

66

Kantonrechter Rechtbank Limburg zp
Roermond
1 maart 2017, nr. 5359801/CV EXPL 16-8810,
ECLI:NL:RBLIM:2017:1874
(mr. Van Leeuwen)

Schade aan paard. Aansprakelijkheid bezitter opstal. Eigen schuld paardeneigenaar.

[BW art. 6:174]

Eiseres voert haar paard aan de teugel over een bruggetje dat, blijkens een verbodsbord, niet toegankelijk is voor ruiters. Het paard zakt met een been door het bruggetje en loopt daarbij een verwonding op.

Eiseres stelt het waterschap aansprakelijk op grond van risicoaansprakelijkheid van de bezitter van een opstal. Het waterschap stelt dat haar niets te verwijten valt: het bruggetje maakte deel uit van een voetpad, hetgeen ook d.m.v. een bord duidelijk werd aangegeven. Betreden door ruiters of met een paard aan de teugel was niet toegestaan. De rechter overweegt dat in het betreffende gebied veel maneges zijn, dat een druk "verkeer" met paarden te verwachten is en dat een ruiter soms een verbodsbord negeert. De vraag of het waterschap daar rekening mee had moeten houden, wordt beoordeeld aan de hand van de criteria uit de arresten "Kelderluik" en "Dijkdoorbraak Wilnis." De brug ziet er op het eerste gezicht stevig genoeg uit om het gewicht van een paard te kunnen dra-

gen. Bovendien moet het waterschap, op grond van het bovenstaande, rekening houden met de mogelijkheid dat toch een ruiter de brug oversteekt. Van het waterschap kan worden verwacht dat zij een redelijke balans aanhoudt tussen het voorkomen van een ongeval en het plegen van investeringen om die kans zo klein mogelijk te maken. In dit geval zijn in het geheel geen maatregelen genomen. De rechter is van mening dat tegen geringe kosten, het risico aanzienlijk verkleind had kunnen worden.

Nu dat niet gebeurd is, is het waterschap aansprakelijk voor de schade.

Het beroep van het waterschap op eigen schuld van eiseres wordt gedeeltelijk gehonoreerd. Eiseres heeft bewust een verkeersovertreding begaan, door het verbodsbord te negeren. De rechter stelt de mate van eigen schuld op 70%, de schuld van het waterschap op 30%.

[Eisende partij] te [woonplaats eisende partij],
eisende partij,

gemachtigde: mr. P.M.H. Cruts,
tegen

de publiekrechtelijke rechtspersoon *Waterschap Roer en Overmaas* te Sittard, gemeente Sittard-Geleen,

gedaagde partij,

gemachtigde: mr. J.J. Jacobse.

Partijen worden hierna verder [eisende partij] en het waterschap genoemd.

1. De procedure

(...; red.)

2. De feiten

2.1. Het waterschap is beheerder van een buffer in het natuurgebied Terworm, dat zich bevindt in het buitengebied van Heerlen tussen de auto-wegen A76 en N281. Het gebied is eigendom van Natuurmonumenten.

2.2. Het natuurgebied heeft twee ingangen. Een ingang is gelegen aan de straat genaamd Prikkenis te Heerlen, waarbij een verkeersbord C1 (gesloten in beide richtingen voor voertuigen, ruiters en geleiders van rij- en trekdieren of vee) staat. Onder dit bord is een bord BO052 geplaatst (uitgezonderd fietsers). Onder dit bord is c.q. was een niet officieel verkeersbord bevestigd met daarop de woorden "ruiters". Bij de andere ingang, gele-