

Legal management

realiseren van juridische kwaliteit

Author(s)

Timmer, Ilvar; Mein, Arnt

Publication date

2018

Document Version

Final published version

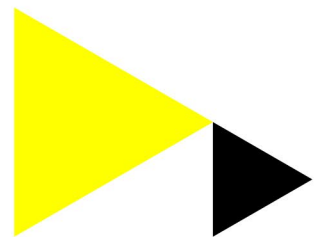
License

CC BY-NC-SA

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Timmer, Il., & Mein, A. (Eds.) (2018). *Legal management: realiseren van juridische kwaliteit*. Boom Juridisch.

**General rights**

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

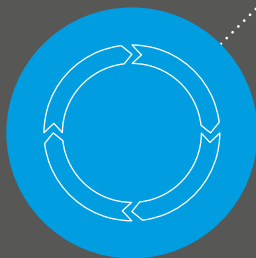
Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please contact the library: <https://www.amsterdamuas.com/library/contact>, or send a letter to: University Library (Library of the University of Amsterdam and Amsterdam University of Applied Sciences), Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

LEGAL MANAGEMENT EMENT

Realiseren van juridische kwaliteit

Ivar Timmer & Arnt Mein (red.)



Boomjuridisch

Legal management is een nieuw vakgebied, dat de praktijk van juridische professionals vanuit een organisatiekundig perspectief benadert. Binnen organisaties heeft legal management het doel de kwaliteit van de juridische functie te optimaliseren. In deze unieke uitgave schetsen experts de ontwikkeling van dit nieuwe vakgebied en gaan zij in op de stand van zaken van het legal management in verschillende sectoren van de Nederlandse rechtspraak: de centrale en decentrale overheid, het bedrijfsleven en de advocatuur. Voor iedereen die geïnteresseerd is in de organisatie van juridische dienstverlening en juridische processen.

Een uitgave van het lectoraat Legal Management van de Hogeschool van Amsterdam.

Mr. Ivar Timmer is senior-onderzoeker bij het lectoraat Legal Management en hoofddocent bij de gelijknamige master. Hij verricht promotieonderzoek naar juridisch risicomanagement. Binnen het lectoraat richt zijn onderzoek zich op (technologische) innovaties van juridische dienstverlening en juridische processen.

Mr. dr. Arnt Mein is lector Legal Management bij de Hogeschool van Amsterdam. Zijn onderzoek richt zich op de organisatie van de juridische functie binnen de overheid en op vraagstukken op het gebied van regulering, geschilbeslechting, toezicht en handhaving.

ISBN 978-94-6290-423-1



Legal management

LEGAL MANAGEMENT

Realiseren van
juridische kwaliteit

Ivar Timmer & Arnt Mein (red.)

Lectoraat Legal Management
Hogeschool van Amsterdam

Boom juridisch
Den Haag
2018

Omslagontwerp en opmaak binnenwerk: Textcetera, Den Haag

© 2018 I. Timmer & A. Mein (red.) | Boom juridisch

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van reprografische verveelvoudigingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3051, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.stichting-pro.nl).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

ISBN 978-94-6290-423-1

ISBN 978-94-6274-804-0 (e-book)

NUR 820

www.boomjuridisch.nl

VOORWOORD

De navolgende hoofdstukken zijn belangwekkend en vernieuwend. Ze gaan over de functie die juristen vervullen als ze niet onder een toga schuilgaan. Professionals die buiten de arena van de rechtszaal met hun specifieke deskundigheid bijdragen aan de totstandkoming van besluiten, gegeven strategische keuzes van publieke en private organisaties en instellingen. En dit zonder dat hiermee per definitie sprake is van een juridisch geschil waarover een gezaghebbend oordeel wordt gevraagd. Professionals ook die niet alleen juridisch-technisch weten te denken, maar die meer dan dat in staat zijn om de rug recht te houden waar integriteit of sociale verantwoordelijkheid met voeten dreigt te worden getreden.

In dit boek krijgt de rol van het recht in de context van organisaties en instellingen een duidelijk gezicht. Het is niet het gezicht dat wordt bepaald door het traditionele idee van het geldende recht als in een los van de werkelijkheid bestaande, gestolde en geobjectiveerde normativiteit. De regel die uit een hoge hoed wordt getoverd. Dit beeld van het recht roept herinneringen op aan de Politeia van Plato, in het bijzonder het verhaal van Socrates over de persoon die niet begrijpt dat er meer is dan wat direct zichtbaar is. Alleen wie de werkelijkheid achter verschijnselen onderzoekt zal de (morele) waarheid leren kennen. Het is een redenering die logisch tot de conclusie leidt dat alleen een kleine groep toegang heeft tot datgene waar het echt om gaat. Zo ook in het recht.

Als alleen een kleine groep weet wat rechtens mag, moet of kan is het geldende recht voor de grote meerderheid van ons vooral onvoorspelbaar. Een beeld dat in deze tijd van de gedemocratiseerde rechtsstaat niet te legitimeren valt. Het recht leeft en krijgt vorm in de context van alledaagse zaken, alledaagse interacties tussen mensen. Zaken waar we zelf bij zijn en sturing aan geven, in samenspraak met anderen. Recht wordt daarmee een kwaliteitskader waarbinnen

afwegingen worden gemaakt; een arena waarbinnen strategische afwegingen gemaakt kunnen worden.

Grote namen als bijvoorbeeld Glastra van Loon, Wiarda, Schuyt en Ter Heide hebben in Nederland het recht als sociaal fenomeen herkend. De schrijvers van dit boek staan in die traditie en trekken uit dat inzicht in het sociale karakter van het recht belangrijke consequenties voor al die juridische professionals die zich in staf- of adviesfuncties bevinden. Deze juridische professionals maken deel uit van een organisatie of instelling en worden geacht daarbinnen meerwaarde te leveren vanuit de rol als kwaliteitsbewakers: kwaliteitsbewakers in een geheel van min of meer complexe samenwerkingsverbanden, ontworpen om bepaalde (strategische) doelstellingen te realiseren. Niet onafhankelijke maar afhankelijke professionals die hun autonomie weten te borgen. Het zijn de specialisten die in gesprek gaan met hun omgeving. Wat als regel geldt, is het resultaat van een dialoog over juridische kwaliteit in het perspectief van de strategische doelstellingen van de organisatie of instelling.

De insteek die door de auteurs van dit boek wordt gekozen maakt duidelijk dat de opleiding en vorming van juridische professionals veel meer vraagt dan uitsluitend de bekende kennis van het geldende recht. Het gaat ook over de vaardigheid om inzichten vanuit andere disciplines naar het recht te vertalen, vaardigheden om te communiceren en te delibereren in een multidisciplinaire omgeving en het vermogen om grenzen te stellen waar wegen worden gekozen die strijdig zijn met normen van ethiek en (sociale) rechtvaardigheid.

Prof. mr. Huib de Jong
Voorzitter College van Bestuur
Waarnemend rector
Hogeschool van Amsterdam

INHOUD

1	LEGAL MANAGEMENT, HET REALISEREN VAN JURIDISCHE KWALITEIT	11
	Arnt Mein & Ivar Timmer	
1.1	Inleiding	11
1.2	Juridische kwaliteit	14
1.3	Ontwikkeling legal management	15
1.4	Legal management binnen sectoren	18
1.5	Vooruitblik	22
	Literatuur	25
2	MANAGEMENT VAN JURIDISCHE RISICO'S	29
	Ivar Timmer	
2.1	Inleiding	29
2.2	Risicomanagement	32
2.3	Risico: waarschijnlijkheden en gevolgen	33
2.4	Risicomanagement: elementen	36
2.5	Risicomanagement: werkzaamheid en valkuilen	40
2.6	Management van juridische risico's: factoren	43
2.7	Management van juridische risico's: de drie linies	46
2.8	Juridische risico's: afbakening?	48
2.9	Management van juridische risico's: reflectie en vooruitblik	53
3	DIGITALISERING EN LEGAL MANAGEMENT	59
	Ivar Timmer & Rob van de Plassche	
3.1	Inleiding	59
3.2	Korte schets historische ontwikkelingen	62
3.3	Voorbeelden: moderne kennissystemen in de rechtspraak	69
	<u>Interviews digitalisering</u>	
	Stef Joosten	79
	Jeroen Plink	86



4 LEGAL MANAGEMENT EN JURIDISCHE KWALITEIT BIJ DE RIJKSOVERHEID 93

Bert Niemeijer

4.1 De Rijksoverheid in juridisch perspectief	93
4.2 Juridische kwaliteit bij het Rijk	96
4.3 Legal management: zorg voor juridische kwaliteit	100
4.4 De ontwikkeling van het wetgevingskwaliteitsbeleid	102
4.5 Kwaliteitsbeleid van de juridische functie	107
4.6 Kwaliteit van de juridische functie: organisatie en instrumenten	109
4.7 Terugblik en toekomst	112
Literatuur	115

Interviews Rijksoverheid

Reinier van Zutphen	117
Ernst-Paul Nas	122

5 JURIDISCHE KWALITEITSZORG BIJ DECENTRALE OVERHEDEN 129

Heinrich Winter

5.1 De voorgeschiedenis	130
5.2 Veranderende overheid en de gevolgen voor de juridische functie	133
5.3 Juridische kwaliteitszorg begin eenentwintigste eeuw	136
5.4 Juridische shared service centers	140
5.5 Nieuwe uitdagingen in het sociale en fysieke domein	143
5.6 Een bijzondere uitdaging: privacy	147
5.7 Tot slot	148

Interviews decentrale overheid

John Olivier	150
Elly Poldervaart	157

6 LEGAL MANAGEMENT EN JURIDISCHE KWALITEIT IN HET BEDRIJFSLEVEN 165

Bernadette van Leeuwen

6.1	Blik op juridische afdelingen	166
6.2	Juridische kwaliteit is juridische inhoud 'plus'	172
6.3	Juridisch-inhoudelijke kennis en IT-oplossingen	176
6.4	IT-oplossingen en legal management	180
6.5	Afsluiting	182

Interviews bedrijfsleven

Petra van Hilst en Michiel van Straaten	183
Arnold Brakel	189

7 LEGAL MANAGEMENT: STRATEGY & OPERATIONS IN DE ADVOCATUUR 197

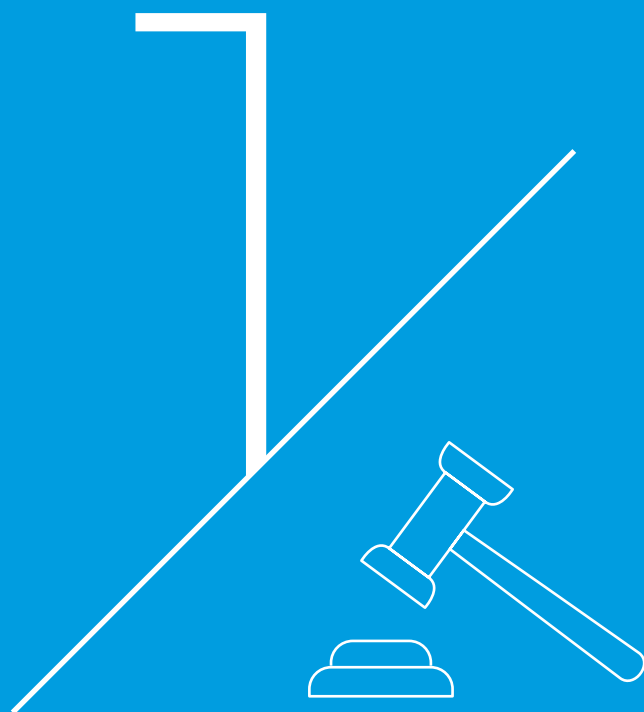
Harm Cammel

7.1	Introductie: een eenvoudige kapstok	197
7.2	Historie: van aanbod- naar vraaggedreven	200
7.3	Behoeften van de cliënt: groeiende complexiteit	201
7.4	Aanbod van middelen en diensten: meer opties	205
7.5	Kantoorpropositie: meer focus en discipline	210
7.6	Kantooroperatie: decomposing en recomposing	216
7.7	Kantoororganisatie: consistentie op alle onderdelen	220
7.8	Innovatie: praktische observaties	221
7.9	Professionals: kansen en keuzes	224

Interviews advocatuur

Jaap Winter	227
Stan Beckers	234

OVER DE AUTEURS 241



LEGAL MANAGEMENT, HET REALISEREN VAN JURIDISCHE KWALITEIT

Arnt Mein & Ivar Timmer

1.1 Inleiding

Necessity is the mother of invention. Juridische professionals in organisaties helpen hun organisaties juridische risico's te beheersen en juridische kansen te benutten. Daarbij is de afgelopen decennia omvang en complexiteit van regelgeving sterk toegenomen en zijn – interne en externe – cliënten en burgers veeleisender en mondiger geworden. Plaats deze ontwikkeling tegen een achtergrond van snelle digitalisering, internationalisering en een sterke (sociale)mediacultuur, waarin (juridische) schandalen snel in het nieuws zijn, en het is duidelijk dat de rol van juridische professionals de afgelopen decennia sterk gewijzigd is en nog steeds verandert. Het klassiek-juridische palet aan denk- en handelwijzen biedt onvoldoende oplossingen voor veel praktijkvragen waar de hedendaagse juridische professional zich mee geconfronteerd ziet. De van oudsher wat gesloten rechtspraktijk opent zich onder deze druk steeds meer voor invloeden en benaderingen van buitenaf. Zo zijn de afgelopen decennia stromingen ontstaan als *compliance*, *legal risk management*, *legal project management* en *legal design*. Veel van deze stromingen zijn nog maar beperkt uitgekristalliseerd, maar onderdelen hebben zich vaak wel in andere beroepscontexten bewezen. In potentie bieden zij praktische oplossingen en handvatten voor de rechtspraktijk en verdienen zij nader onderzoek en bespiegeling.

De rode draad in deze uitgave is hoe juridische professionals in organisaties een zo hoog mogelijke juridische kwaliteit trachten te realiseren. *Juridische kwaliteit* in deze zin betekent niet 'kwaliteit op het niveau van een afzonderlijke juridische casus', maar 'kwaliteit op het niveau van de bedrijfsvoering van organisaties'. Voor veel juridische professionals is deze invalshoek nog niet vanzelfsprekend. In de klassiek-juridische opleiding ligt de nadruk op het ontwikkelen van kennis en vaardigheden om juridische casuïstiek te analyseren en met betrekking tot een specifieke casus een onderbouwd standpunt in te nemen. Aan de vraag hoe regelgeving binnen een organisatie kan worden geïmplementeerd, hoe daarbij risico's moeten worden geprioriteerd en welke rol, bijvoorbeeld, communicatie en technologie daarbij kunnen spelen, wordt hooguit zijdelings aandacht besteed.

Eenmaal werkzaam in de praktijk worden juristen, of ze nu willen of niet, wel geconfronteerd met de noodzaak om zich te bekommeren om 'casusoverstijgende' juridische kwaliteit. Zo gaf in Nederland in de jaren negentig van de vorige eeuw een aantal incidenten aanleiding tot systematische aandacht binnen gemeenten voor de juridische kwaliteit van het werk, zoals de Cetecoaffaire in de provincie Zuid-Holland en de Groninger Kredietbankaffaire. Bij die affaires werden door 'ondernemende' ambtenaren juridische waarborgen en controlemechanismen veronachtzaamd, waardoor de betrokken organisaties omvangrijke financiële en reputatieschade opliepen. In het bedrijfsleven was onder invloed van eerdere, vergelijkbare gebeurtenissen al een beweging naar risicomanagement en *compliance* ingezet, die ook gevolgen had voor de rol van juristen in organisaties. Recentere affaires, zoals het LIBOR-schandaal in de financiële sector en het gebruik van 'sjoemelsoftware' in de auto-industrie, gecombineerd met de soms astronomische hoge boetes van toezichthouders, onderstrepen de urgentie van dit thema.

Anno 2017 wordt, zowel in de publieke als private sector, nut en noodzaak onderkend van het op structurele wijze beheersen, bewaken en verbeteren van de juridische kwaliteit. Er staat immers te veel op het spel. Wanneer juridische risico's onvoldoende worden onderkend en afgedekt, kan in de huidige, gejuridiseerde samenleving het voortbestaan van organisaties worden bedreigd.

Tegen deze achtergrond is de afgelopen decennia, in verschillende sectoren van de rechtspraktijk en onder verschillende noemers, een nieuwe discipline ontstaan. Deze discipline benadert de juridische functie van organisaties integraal en vanuit een organisatiekundig perspectief, met als belangrijk doel het borgen en verbeteren van de juridische kwaliteit van alle producten en diensten van organisaties. Wij noemen deze discipline, in navolging van professionals en experts: *legal management*. Zij is uit haar aard multidisciplinair en combineert het juridisch perspectief met inzichten uit vakgebieden als organisatiekunde, projectmanagement, procesmanagement, *design*-denken, ethiek, communicatie en risicomanagement. Deze benadering doet recht aan de veelheid aan aspecten die in de praktijk aan juridische vraagstukken verbonden kunnen zijn. Deze nieuwe discipline is vertrekpunt voor het praktijkgerichte onderzoek binnen het lectoraat Legal Management van de Hogeschool van Amsterdam en het onderwerp van deze bundel, waarin bijdragen van experts uit wetenschap en praktijk worden gecombineerd.¹

In dit boek maken we de balans op. Wat is het belang, waar staan we, wat is er bereikt en hoe moet het verder? In deze bundel laten we hierover professionals uit verschillende onderdelen van de juridische beroepspraktijk aan het woord: rijksoverheid, de lokale overheid en het bedrijfsleven. Ook de advocatuur komt aan bod, maar dan in de rol van adviseur van deze sectoren. In verschillende wetenschappelijke bijdragen reflecteren experts op het fenomeen legal management in deze sectoren en duiden zij in meer algemene zin de hiervoor geschetste ontwikkelingen. Hiernaast wordt apart ingegaan op een tweetal onderwerpen die voor legal management zeer relevant zijn: (juridisch) risicomanagement en digitalisering.

In dit inleidende hoofdstuk schetsen wij eerst de contouren en ontwikkeling van de discipline legal management en de verschillende deelgebieden die in onze visie tot dit nieuwe vakgebied kunnen worden gerekend. Dit voor een beter begrip van de volgende hoofdstukken. Tot slot blikken we vooruit. Welke thema's zijn de komende jaren relevant

1] Het was ook het vertrekpunt voor de Master Legal Management die sinds 2014 aan de Hogeschool van Amsterdam wordt aangeboden.

en welke onderzoeksvragen verdienen daarom de aandacht? U, als lezer, wordt van harte uitgenodigd hierover bij het lezen van de hoofdstukken uw gedachten te laten gaan.

1.2 Juridische kwaliteit

Het doel van legal management is het, binnen de grenzen van beschikbare middelen, bereiken van een zo hoog mogelijk juridische kwaliteit. Het begrip juridische kwaliteit moet hierbij breed worden opgevat, is contextafhankelijk en organisatiegebonden. De context waarbinnen de organisatie opereert en de doelen die zij nastreeft, zijn in deze opvatting bepalend voor de invulling van de juridische kwaliteitseisen waaraan zij moet en wil voldoen. In overheidsorganisaties zullen de wet en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur daarbij altijd het uitgangspunt vormen, naast aspecten als effectiviteit, uitvoerbaarheid en procedurele rechtvaardigheid. In private organisaties spelen, naast rechtmatigheid, aspecten als commerciële effectiviteit, maatschappelijk verantwoord ondernemen, snelheid en klantvriendelijkheid een rol. In de praktijk is er een constante dialoog tussen de organisatie en haar omgeving over de precisering van die eisen. Een van de professionele uitdagingen binnen legal management is de spanning die hierbij kan ontstaan tussen rechtmatigheid enerzijds en aspecten als doeltreffendheid en doelmatigheid anderzijds. In het algemeen reflecteren juridische kwaliteitseisen vaak zowel de instrumentele functie als de waarborgfunctie van het recht: doelmatigheid versus rechtmatigheid (Mein, 2016a). Dit impliceert dat degenen die betrokken zijn bij het juridisch kwaliteitsmanagement telkens moeten afwegen en balanceren. Hoe kan de bedrijfsvoering van een organisatie zo worden ingericht dat de organisatiedoelen worden bereikt en de continuïteit is gegarandeerd, op een wijze die zowel doeltreffend en doelmatig is, als zorgvuldig en evenwichtig?

Om juridische kwaliteitseisen daadwerkelijk te realiseren, moet draagvlak binnen de organisatie worden gecreëerd en moet aan tal van organisatorische en personele aspecten worden voldaan. Zo moeten onder meer relevante risico's in kaart zijn gebracht, kritische procedures en formele bevoegdheden op orde zijn en kerndocumenten professioneel

en gebruiksvriendelijk zijn opgesteld.² Interne voorschriften moeten doorlopend onder de aandacht worden gebracht, kosten en termijnen gemonitord, vakkennis moet worden bijgehouden. Daarbij moet de organisatie zorgen dat hiervoor de juiste juridische expertise beschikbaar is, of dat deze bij de juiste partijen wordt ingehuurd. Voorts moet het juridische bewustzijn bij de niet-juridische professionals binnen de organisatie worden bewaakt en, zo nodig, vergroot. Gegeven de immer beperkt beschikbare tijd en middelen moeten hierbij altijd keuzes worden gemaakt. Zeker in grote organisaties is, gezien de complexiteit en omvang van deze opgave, een planmatige aanpak en het helder beleggen van taken en verantwoordelijkheden bij de top van de (juridische) organisatie onmisbaar (Schrijvers, Winter & Woestenburg, 2010; Vogel, 2015). Gegeven deze uitdagingen is in de visie van het lectoraat Legal Management een organisatiekundig perspectief op de juridische functie waardevol.

1.3 Ontwikkeling legal management

Juridische professionals hebben in de praktijk vanzelfsprekend altijd aandacht gehad voor meer dan alleen juridische aspecten van hun werk. Hoewel het klassiek-juridische perspectief van nature reactief is, hebben veel juristen binnen organisaties altijd beseft dat het recht vooral gebruikt moet worden om problemen te voorkomen. Zo ontstond in de jaren vijftig van de vorige eeuw in de Verenigde Staten vanuit dit perspectief de *preventive law*-beweging. Hierbij staat, vergelijkbaar met de preventieve geneeskunde, het voorkomen van problemen en het bevorderen van 'juridische gezondheid' voorop. Voor juristen in organisaties is het daarbij essentieel om tijdig in besluitvorming te worden betrokken en niet pas wanneer er al problemen zijn ontstaan. Een van de pioniers van de *preventive law*-beweging, Edward A. Dauer, merkte in dit verband op:

'Litigation law is mostly law, preventive law is mostly facts. And the critical time for preventive lawyering is when those facts are first being born. As a lawyer speaking to business people, I would

2] Denk bij dit laatste bijvoorbeeld aan contracten, algemene voorwaarden enerzijds en verordeningen en beleidsregels anderzijds.

*have one request of them: Please let us be involved in the making of those facts.*³

Worden juristen niet tijdig betrokken, en zorgen zij daar zelf ook niet voor, dan resteert er soms geen andere optie dan in een laat stadium negatief te adviseren. Aan het feit dat deze situaties zich voordoen danken juristen hun weinig flatteuze bijnamen als *dr. No's* en *show stoppers*. Een proactieve houding wordt gezien als een voorwaarde om dergelijke situaties zo veel mogelijk te vermijden. Al in de jaren negentig van de vorige eeuw evolueerde de preventive law-beweging uit de VS in Scandinavië dan ook tot de *proactive law*-beweging, die leidde tot de oprichting van de Nordic School of Proactive Law. Naast continue aandacht voor een proactieve houding van juridische professionals is in deze stroming ook een *business enabling* en conflictvoorkomend gebruik van contracten een belangrijke pijler.⁴

Ongeveer in dezelfde periode kwam in de Verenigde Staten, eveneens na verschillende schandalen en daaropvolgende wetgeving, *compliance* op als discipline binnen het management van organisaties. Hierin staat het toezicht op de naleving van juridische normen binnen een organisatie centraal.

Ook risicomanagement werd in dezelfde periode om dezelfde redenen steeds belangrijker. Waar risicomanagement oorspronkelijk primair een financieel karakter had, verbreedde dit zich tot het systematisch identificeren, beheersen en voorkomen van allerlei mogelijke bedreigingen voor organisaties. Vanuit deze visie is helder dat ook juridische professionals een rol hebben bij het risicomanagement van organisaties. Illustratief voor de verbreding van het fenomeen risicomanagement is het programma dat de Canadese overheid in 1999 introduceerde op het gebied van *legal risk management*.⁵

'The process of making and carrying out decisions that reduce the frequency and severity of legal problems that prejudice the government's ability to meet its objectives successfully.'

3] Overgenomen uit Siedel & Haapio, 2011, p. 11.

4] Zie <http://www.proactivelaw.org>.

5] Zie <http://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/cp-pm/eval/rep-rap/08/lrm-grj/p1.html>.

Ivar Timmer gaat in zijn bijdrage in hoofdstuk 2 nader in op de relatie tussen risicomanagement en de juridische functie.

Binnen de Nederlandse decentrale overheid, op de golven van het destijds populaire *total quality management* (ook wel: integrale kwaliteitszorg), ontstond juridische kwaliteitszorg als discipline, waar aandacht voor juridische risico's eveneens een belangrijke plek had.

In de Verenigde Staten ontwikkelt zich, gedragen door juridisch onderzoekers en docenten verbonden aan *business schools*, ook een stroming, gericht op de relatie tussen *law, strategy and competitive advantage*. Hier staat de rol die het recht kan spelen bij het bereiken van commerciële doelstellingen centraal.⁶ Min of meer tegelijkertijd werd het binnen grotere organisaties ook gebruikelijker de eindverantwoordelijke voor de juridische functie de functietitel *general counsel* te geven. Daarmee wordt een bredere adviesrol benadrukt, die verder gaat dan alleen technisch-juridische aspecten. Deze stroming werd ondersteund door aandacht in de professionele literatuur. Het werk van Ben Heineman, voormalig general counsel van General Electric, '*High performance with high integrity*' is hiervan een bekend voorbeeld.

Deze ontwikkelingen illustreren in verschillende landen de beweging naar meer strategische en systematische aandacht voor de juridische functie van organisaties. Daarbij gaat het om de rol die het recht en de juridische functie spelen bij het bereiken van de strategie van de organisatie, waarbij structurele aandacht wordt geschonken aan de juridische kwaliteit van de stroom producten en diensten die de organisatie levert en het waarborgen dat daarvoor de passende condities aanwezig zijn. Instrumenten als risicoanalyses, protocollen, trainingsprogramma's, modellen, beslisbomen en contractmanagement-software worden hierbij ingezet om de juridische kwaliteit te bevorderen. Het uiteindelijke doel is te borgen dat de producten en diensten van de organisatie voldoen aan de daaraan door het recht, de gebruikers en de omgeving te stellen eisen, waarbij het tijdig onderkennen en beheersen van juridische risico's essentieel is (Voermans, 2006; Vogel, 2015).

6] Zie bijvoorbeeld Bird, 2011.

Gedurende deze ontwikkeling zijn langzamerhand steeds meer juridische deelprofessies ontstaan die zich vrijwel uitsluitend bezighouden met de hierboven beschreven activiteiten op het snijvlak van recht, management en organisatie. Daarbij valt allereerst te denken aan hoofden van juridische afdelingen (*general counsel*), maar ook aan de eerdergenoemde compliancemedewerkers, medewerkers juridische kwaliteitszorg en bijvoorbeeld teammanagers van bezwaar- en handhavingsafdelingen. Hiernaast zijn er nog allerlei professionals die niet altijd een juridische achtergrond hebben, maar vanuit het perspectief van legal management wel belangrijke rollen vervullen, zoals privacy officers en contractmanagers. Zij verrichten complexe taken, die de juridische functie van een organisatie naar een hoger niveau kunnen tillen en daarmee kunnen bijdragen aan het succes van organisaties.

1.4 Legal management binnen sectoren

In deze paragraaf gaan we nader in op de wijze waarop legal management en de aandacht voor juridische kwaliteit zich in de sectoren die we in deze bundel behandelen, hebben ontwikkeld. Daarbij zijn er tussen de sectoren relevante verschillen, maar ook veel overeenkomsten.

Gemeenten

Zoals hiervoor al beschreven ontstond binnen gemeenten rond de eeuwwisseling aandacht voor het nut en de noodzaak van het borgen en verbeteren van de juridische kwaliteit. Als gevolg van opeenvolgende organisatieontwikkelingen was de traditioneel centraal georganiseerde juridische functie versnipperd geraakt over verschillende diensten en/of vakafdelingen. Daarmee raakten de juristen langzaam maar zeker gemarginaliseerd (Ringeling, 2005). Juridische risico's werden hierdoor onvoldoende onderkend. Tegelijkertijd vroeg de juridisering van het openbaar bestuur juist om meer aandacht voor de juridische dimensie van het werk. Kortom, een centrale coördinatie en toetsing werd nodig. Eerdergenoemde maatschappelijke incidenten deden de rest (Schrijvers, Winter & Woestenburg, 2010). Binnen veel gemeenten werden toen programma's voor juridische kwaliteitszorg geïntroduceerd,

primair geënt op beginselen uit de integrale kwaliteitszorg.⁷

Ze kenmerkten zich door een sterk rationele en planmatige benadering van juridische kwaliteit: *plan, do, check, act*.⁸ Zo werden er *controllers* aangesteld en (*legal*) *audits* gehouden. In dit kader zijn in de loop der tijd verschillende methoden en modellen ontwikkeld voor juridische risicoanalyse en kwaliteitsborging en verbetering (Peij, Westerink & Winter, 2003; Winter & Westerink, 2004; Knol & Vogel, 2005; Voermans, 2006)

Het laatste decennium lijkt de aandacht voor juridische kwaliteitszorg enigszins geluwd, zoals ook de aandacht voor *total quality management* lijkt te zijn afgenomen. Alhoewel op onderdelen, bijvoorbeeld bij de kwaliteitsbewaking van meer operationele processen, waardevolle elementen zijn behouden, lijkt er in het algemeen sprake van een informelere benadering van (aspecten van) de juridische kwaliteitszorg binnen gemeenten (Mein, 2016b). Het planmatige en *top down* georganiseerde kwaliteitsmanagement is verruild voor een meer op professionele relaties gebaseerde werkwijze, waarbij veel gevergd wordt van de persoonlijke kwaliteiten en vaardigheden van de moderne gemeentejurist. Het zwaartepunt ligt op het invloedrijk opereren van juristen als adviseur in uiteenlopende netwerken ter uitvoering van het beleid. Van juristen wordt vooral een flexibele en proactieve opstelling verwacht. In zijn bijdrage in hoofdstuk 5 blikt Heinrich Winter terug op deze ontwikkelingen en plaatst hij die in perspectief.

Het Rijk

De ontwikkeling naar juridische kwaliteitszorg, zoals die zich bij de decentrale overheid voordeed, kwam binnen de Rijksoverheid minder nadrukkelijk op gang. Deels heeft dit te maken met het fundamenteel andere karakter van veel onderdelen van de Rijksoverheid. Zo staan departementen verder af van de operationele juridische praktijk en ligt het zwaartepunt op beleid en formele wetgeving. In dat laatste verband speelt juridische kwaliteit logischerwijs wel een rol, bijvoorbeeld in het kader van het wetgevingskwaliteitsbeleid.⁹ Dat neemt niet weg

7] Denk aan het INK-model of het ISO-model.

8] Ontleend aan de zogenoemde cirkel van Deming (Deming, 1986).

9] Bijvoorbeeld in de Aanwijzingen voor de regelgeving (hoofdstuk 2).

dat er wel degelijk aandacht is voor de organisatie van de juridische functie binnen het Rijk. Zo wordt in het kader van het Programma Versterking Juridische Functie Rijk onder meer gezocht naar een optimale positionering van juristen in het beleidsproces.¹⁰ Net als in het geval van de gemeenten wordt gehecht aan een flexibele en vindingrijke ondersteuning van het beleidsproces door juristen. De aandacht voor de positionering en kwaliteit van de juridische functie binnen het Rijk kreeg al eerder een impuls door de zogenoemde Securitelaffaire in 1996, toen bleek dat een groot aantal wetten en regelingen niet conform de regels in Brussel waren aangemeld. Mede als gevolg hiervan werd de *Academie voor wetgeving* en, enkele jaren later, de verwante *Academie voor overheidsjuristen* in het leven geroepen.

Naast die aandacht en getroffen maatregelen is er echter ook reden tot zorg. In zijn jaarverslag over 2015 signaleert de Raad van State een marginalisering van de juridische functie binnen het Rijk (Raad van State, 2016; Zouridis, Wierenga & Niemeijer, 2016). Juridische afdelingen spelen een steeds minder inhoudelijke rol bij de totstandkoming van beleid en wetgeving. Juridische overwegingen tellen steeds minder zwaar in (gepolitiseerde) besluitvormingsprocessen. Ook Van Lochem (2013) schetst in zijn proefschrift over de beroepshouding van wetgevingsjuristen bij de Rijksoverheid een beeld van een afkalvende en marginale positie van de overheidsjurist en groeiende kritiek op de juridische functie binnen de overheid. Zo zou die ofwel een overdaad aan regels produceren, ofwel een juridisch tekort doen ontstaan. Bert Niemeijer laat in hoofdstuk 4 zijn licht schijnen over het legal management en het streven naar juridische kwaliteit bij de Rijksoverheid.

Het bedrijfsleven

Meer dan de decentrale en centrale overheid wordt de bedrijfsjuridische sector gekenmerkt door diversiteit. Grotere, multinationalaal opererende ondernemingen kennen middelgrote tot zeer grote juridische afdelingen en staan onder sterke invloed van internationale en, vooral, Angelsaksische ontwikkelingen. Kleinere ondernemingen hebben soms geen

10] Zie Programma Versterking Juridische Functie Rijk, 2010.

juridische afdeling, maar huren incidenteel juridische expertise in bij advocatenkantoren of andere dienstverleners. Daartussen bevinden zich bedrijven met één tot enkele juristen. Ondanks deze diversiteit zijn vragen en kwesties rondom legal management, onder invloed van ontwikkelingen zoals de opkomst van risicomangement en maatschappelijk verantwoord ondernemen, voor veel bedrijfsjuristen actueel geworden. Waar bedrijfsjuridische afdelingen voorheen een primair ondersteunende rol hadden, neemt hun belang de laatste jaren toe. In de Angelsaksische praktijk wordt gesproken van een belangrijke machtsverschuiving in de verhouding tussen de general counsel en externe advocaten (Simmons & Dinnage, 2011). Waar voorheen de *Board* zich voor strategisch advies direct wendde tot het vaste advocatenkantoor en de bedrijfsjuridische afdeling vooral zorgde voor eenvoudigere en juridisch-administratieve kwesties, is de *general counsel* nu de eerste adviseur (Kurer, 2015). Die bepaalt vervolgens of extern juridisch advies nodig is. De reden voor deze verschuiving is onder andere dat hij en zijn collega's over het algemeen beter gepositioneerd zijn om juridische risico's te identificeren en mitigeren. Hierdoor zijn zij eerder dan externe juridische adviseurs in staat om de organisatie te laten voldoen aan de steeds stringenter eisen op het gebied van compliance en legal risk management. Deze ontwikkeling valt, zeker bij grotere ondernemingen, ook in de Nederlandse praktijk te herkennen.

Uit het voorgaande volgt dat van juridische afdelingen de laatste decennia meer wordt verwacht. De vaste uitdrukking hiervoor is *more for less*: er wordt meer geëist, terwijl budgetten niet evenredig zijn gestegen. Om deze reden worden bedrijfsjuridische afdelingen ook (veel) kritischer op de juridische diensten die zij extern inhuren. Voor advocatenkantoren geldt *more for less* wellicht nog sterker. De uitdrukking is dan ook mede gepopulariseerd doordat Richard Susskind deze gebruikte in zijn standaardwerk '*The end of lawyers? Rethinking the nature of legal services*' (2008).

Susskind richtte zich met zijn boek primair op de veranderingen die technologie voor de advocatuur betekent. Harm Cammel bespreekt in hoofdstuk 7 de stand van zaken van legal management in de advocatuur, in haar hoedanigheid van juridisch adviseur van

publieke en private organisaties, en gaat daarbij in op de impact van technologische ontwikkelingen. Ontwikkelingen op het gebied van *legal tech* (software die het werk van juristen, juridische processen en procedures ondersteunt) zijn echter voor juristen in alle sectoren interessant. Dergelijke software biedt de mogelijkheid om de meer eenvoudige en repetitieve onderdelen van het werk te automatiseren. Hierdoor blijft idealiter meer tijd en ruimte voor een meer procesmatige en kwaliteitsborgende benadering. Daarnaast biedt de combinatie van toenemende zoekkracht en *legal (big) data* mogelijkheden die voorheen niet bestonden. Ivar Timmer en Rob van de Plassche staan in hoofdstuk 3 stil bij de relatie tussen digitalisering, ICT en legal management.

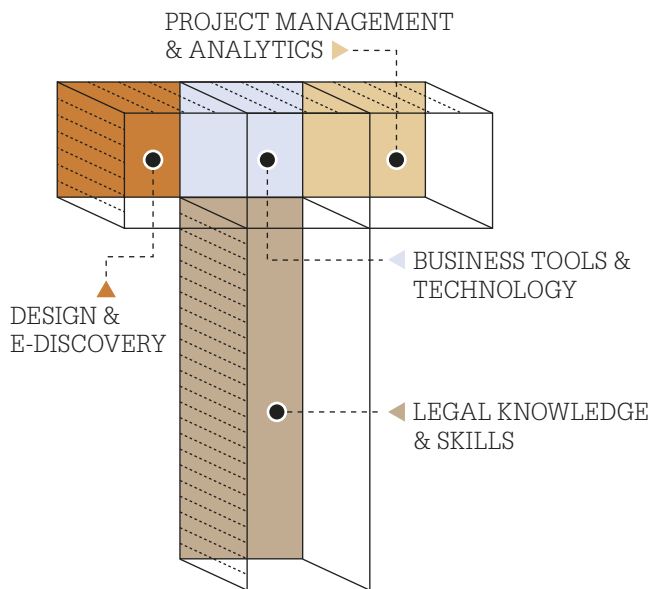
De implementatie van legal tech kan vanzelfsprekend niet los worden gezien van organisatorische processen binnen de organisatie, zoals contractmanagement en compliance. Ook hierdoor neemt de aandacht voor een organisatiekundig perspectief op de juridische functie toe. Legal management is daarmee ook in de bedrijfsjuridische sector zeer actueel. Bernadette van Leeuwen schetst in hoofdstuk 6 een beeld van de ontwikkelingen in deze sector.

1.5 Vooruitblik

Uit deze korte sectorale schetsen komen verschillen naar voren, maar er zijn ook duidelijke parallellen te trekken. De verschillen worden logischerwijs mede bepaald door aard, omvang en cultuur van de organisatie en de sector of het krachtenveld waarin deze opereert. Een onmiskenbare trend is dat de juridische functie in alle sectoren aan verandering onderhevig is en zich verbreedt. Waar juristen zich, kort gezegd, vroeger toelegden op casusbehandeling en juridische analyse, is er sprake van verbreding naar een procesmatige borging van juridische normen en optimalisatie van juridische processen. Dit doet een beroep op kennis en vaardigheden die niet vanzelfsprekend tot de bagage van juridische professionals behoren. Zoals uit vrijwel alle bijdragen blijkt, zal technologie (of liever: *legal tech*) hierbij de komende jaren een belangrijke rol spelen.

De bredere juridische rol weerspiegelt zich ook in de discussie over de zogenoemde *T-shaped lawyers*, zoals die in de rechtspraktijk opgeld doet (Mak, 2017). Deze professional combineert specialistische juridische expertise (de staander van de T) met kennis en vaardigheden uit andere disciplines (de ligger van de T). Deze kennis van andere disciplines stelt de professional in staat om effectief samen te werken met andere disciplines en afdelingen, zoals Finance, IT, Communicatie, enzovoort. Onderstaande afbeelding komt uit het artikel van Amani Smathers in een uitgave van de American Bar Association, waarmee de discussie over nut en noodzaak van *T-shaped lawyers* aanving. Vanzelfsprekend kunnen verschillende juridische beroepscontexten om verschillende invullingen van de T vragen.

Figuur 1.1 De inhoud van de ligger en de staander van de T



Bron: R. Amani Smathers¹¹

11] https://www.americanbar.org/publications/law_practice_magazine/2014/july-august/the-21st-century-t-shaped-lawyer.html.

Vanuit de gedachte dat organisaties, in zekere zin, volledig bestaan uit processen, is de toegenomen aandacht voor een organisatiekundige en procesmatige benadering zeker gerechtvaardigd. Moderne organisaties dienen aandacht te besteden aan een efficiënte en effectieve inrichting van de juridische functie. Inzichten uit andere gebieden, zoals procesmanagement en informatietechnologie, kunnen daarbij waardevol zijn. Dit kan bovendien een verrijking betekenen van de functies van juridische professionals, waardoor deze aan aantrekkingskracht winnen. Overigens moet uit het bovenstaande niet worden geconcludeerd dat casusbehandeling, zoals behandeling van claims, bezwaar- en beroepsprocedures en dergelijke, uit organisaties zal verdwijnen. Het gaat om een verbreding van het totale juridische takenpakket, naast behandeling van of advisering in individuele casuïstiek. Daarbij kan voor sommige juridische professionals in hun functie het accent liggen op casusbehandeling, terwijl andere functies een vrijwel volledig procesmatige insteek kennen. In alle functies wordt de procesmatige benadering echter relevanter.

Een andere parallel die te trekken valt, is dat in alle sectoren een aantal professionele dilemma's speelt, die nauw met elkaar samenhangen: ten eerste de positionering van de juridische professional, ten tweede zijn opstelling en ten derde zijn legitimatie.

Allereerst is zichtbaar dat binnen organisaties wordt gezocht naar een optimale wisselwerking tussen juristen en niet-juridische professionals binnen de organisatie. Die wisselwerking vergt vaak veel energie, terwijl organisaties juist zoeken naar synergie. Hoe kunnen juristen optimaal bijdragen aan de kwaliteit van de activiteiten van de organisatie? Dat wil zeggen tijdig en volwaardig, met behoud van hun professionaliteit. Voltrekt dit proces zich informeel, op basis van het persoonlijk gezag van juristen, of formeel, op basis van verplichte advisering en procesmatige borging (zogenoemde *hard controls*)? En wat betekent dit voor de organisatie en de kwaliteit van de juridische functie? Wat heeft de organisatie hiervoor over?

In het verlengde hiervan worstelen juristen met de vraag hoe zij zich precies dienen op te stellen met het oog op het borgen en verbeteren van de juridische kwaliteit. Hoe dienen ze een creatieve en flexibele houding

vorm te geven, terwijl ze tegelijkertijd ook normbewaker zijn? Juridische professionals hebben immers ook een bijzondere verantwoordelijkheid voor het recht en de rechtstaat (Loth, 2009). Dienen zij altijd partij te kiezen voor de organisatie, dient hun houding meer neutraal te zijn of kiezen ze partij voor het recht? Met andere woorden, bewegen ze mee of bieden ze tegenwicht (Mein, 2016a)? Als ze een te principiële opstelling kiezen, dreigen ze te worden genegeerd. Al te meegaand, voelen zij zich in professioneel opzicht soms niet meer serieus genomen en verloochenen zij hun professie...

Achter dit dilemma gaat een meer fundamentele vraag schuil: waaraan ontleent de jurist binnen de organisatie zijn (morele) gezag? Aan zijn functie binnen de organisatie of aan het recht? Scherp gesteld bewaken zij de organisatiedoelen en -continuïteit of de rechtsstaat (Loth, 2009). In welke mate hebben juristen, bij de overheid en in het bedrijfsleven, waaronder ook bedrijfsadvocaten, een rol bij het bewaken van het recht? Een keuze met betrekking tot de hiervoor geschetste dilemma's werkt onvermijdelijk door in de opstelling en positionering.

Welke keuze maken juridische professionals? Of vermijden zij een keuze? Hebben ze wel een keuze? Deze dilemma's blijven, tegen de achtergrond van een gerechtvaardigde, toegenomen aandacht voor efficiency en effectiviteit, de komende jaren belangrijke thema's bij het onderzoek van het lectoraat Legal management.

Literatuur

- Bird, R.C. (2011). 'Law, strategy and competitive advantage'. *Connecticut Law Review* (zie https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1327795).
- Deming, W.E. (1986). *Out of the crisis*. Cambridge, Massachusetts: Massachusetts Institute of Technology, Center for Advanced Engineering Study.
- Heineman, B.W. (2008). *High Performance with High Integrity*. Boston: Harvard Business Press.
- Knol, N. & Vogel, H.P. (2005). *Werken aan juridische kwaliteitszorg. Handboek voor de praktijk*. Den Haag: Elsevier Overheid.
- Kurer, P. (2015). *Legal and compliance risk*. Oxford: Oxford University Press.

- Lochem, P. van (2013). *Rechtsrelativering: een verkenning op het terrein van het overheidshandelen* (diss. Leiden). Den Haag: Boom Juridische uitgevers.
- Loth, M. (2009). 'De goede jurist. Over morele moed, onafhankelijkheid en een riskante omgeving'. In: J. Kole & D. de Ruyter (red). *Code en karakter. Beroepsethiek in onderwijs, jeugdzorg en recht* (p. 113-126). Amsterdam: SWP.
- Mak, E. (2017). *The T-shaped lawyer and beyond. Rethinking legal professionalism and legal education for contemporary societies* (oratie). Den Haag: Eleven International Publishing.
- Mein, A.G. (2016). *Tegenwicht of meebewegen. Over balanceren door professionals bij de toepassing van het recht* (lectorale rede). Amsterdam: HvA Publicaties.
- Mein, A.G. & Timmer, I. (2016). *Wiens zorg is de kwaliteit? Nieuwe eisen aan juridische kwaliteitszorg binnen gemeenten*. Leiden: VJK.
- Peij, S.C., Westerink, B.G. & Winter, H.B. (2003). *Juridische kwaliteitszorg. Een organisatiekundige handleiding*. Deventer: Kluwer.
- Programma Versterking Juridische Functie Rijk (2010). *Partner in beleid*. Den Haag: Directeuren Wetgeving en Juridische Zaken.
- Raad van State (2016). *Jaarverslag 2015*. Den Haag: Raad van State.
- Ringeling, A.B. (2005). 'Kwaliteit als veelvormig ideaal'. In: Vereniging voor Juridische Kwaliteit. *Kwaliteitszorg, (n)iets voor juristen?* (p. 9-25). Leiden: VJK.
- Schrijvers, P., Winter, H. & Woestenburg, N. (2010). *Tien jaar (Vereniging) Juridische Kwaliteitszorg*. Leiden: VJK.
- Siedel, G., Haapio, H. (2011). *Proactive Law for Managers, A Hidden Source of Competitive Advantage*. Farnham: Gower Publishing.
- Simmons, O.S. & Dinnage, J.D. (2011). 'Innkeepers: A Unifying Theory of the In-House Counsel Role'. 41 *Seton Hall Law Review*, 79.
- Susskind, R. (2008). *The End of Lawyers? Rethinking the Nature of legal Services*. Oxford: Oxford University Press.
- Voermans, W.J.M. (2006). *Legal audits en Quick scans bij gemeenten*. Leiden: VJK.
- Vogel, H. (2015). *Krachtige juridische kwaliteit. Over juridische kwaliteit, control en compliance bij publieke en maatschappelijke instellingen*. Zwolle: MariëburgAdvies.
- Winter, H.B. & Westerink, B.G. (2004). *Kwaliteitszorg in de rechtspraktijk*. Groningen/Houten: Noordhoff Uitgevers.
- Zouridis, S., Wierenga, W. & Niemeijer, B. (2016). 'De rechtsstaat: van sluitpost naar "Leitmotiv"'. *NJB* 2016/19, p. 1337-1342.



MANAGEMENT VAN JURIDISCHE RISICO'S

Mens en systeem

Ivar Timmer

2.1 Inleiding

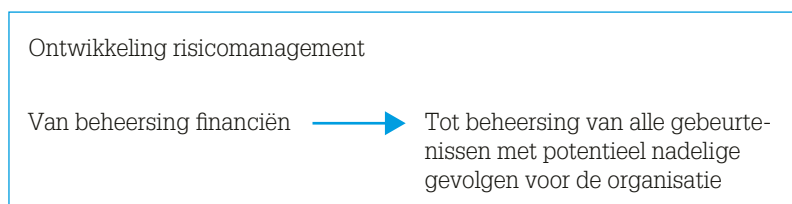
Recht creëert voor organisaties zowel kansen als risico's. Kansen ontstaan doordat het recht nieuwe of bestaande initiatieven kan versterken, faciliteren en ondersteunen. Risico's ontstaan doordat aan overtreding van een juridische norm vaak op enigerlei wijze, zij het straf-, civiel- of bestuursrechtelijk, een sanctie of andere nadelige gevolgen verbonden kan/kunnen zijn. Het is gangbaar de omvang van een risico te definiëren als de resultante van de waarschijnlijkheid dat een *onzekere* gebeurtenis zal optreden en de ernst van de gevolgen. Juridische onzekerheid kan daarbij bestaan doordat het recht innerlijke tegenstrijdigheden of onduidelijkheid bevat, feiten door tegenpartijen worden betwist en moeilijk bewijsbaar blijken, of het beleid van toezichthouders nog niet uitgekristalliseerd is. Bij het bepalen van de *ernst* van de gevolgen hebben vrijwel alle nadelige gevolgen ook een juridische component.

Gelet op de verwevenheid van risico's en juridische aspecten spelen juristen binnen organisaties van oudsher een rol bij het identificeren en mitigeren van risico's. Een lange lijst bedrijfsschandalen leert dat de impact van het niet voldoen aan regelgeving of ongunstige contractuele afspraken groot kan zijn, zeker nu boetes aan bedrijven grote hoogten

kunnen bereiken. Volkswagen, Imtech, Pfizer en Rabobank zijn slechts enkele voorbeelden uit de private sector. Ook in de publieke sector spelen bij kwesties als de aardgasproblematiek in Groningen, fraude- of corruptieschandalen en complexe infrastructurele projecten juridische (aspecten van) risico's een relevante rol.

De begrippen juridisch risico en juridisch risicomanagement (of: legal risk management) worden pas vrij recent gebruikt. De opkomst van deze terminologie kan worden verklaard door de opkomst van risicomanagement als discipline binnen het management van organisaties. Mede naar aanleiding van verschillende schandalen in het bedrijfsleven in de jaren tachtig, negentig en nul zijn er in Europese en Amerikaanse regelgeving voor bedrijven steeds verdergaande verplichtingen opgenomen om systemen voor risicomanagement in te richten. Aanvankelijk lag daarbij de nadruk op het beheersen van financiële risico's door een gedegen en transparante boekhouding en *internal control*. Kort samengevat is in de loop der tijd de reikwijdte van het risicomanagement verbreed naar het systematisch identificeren en beheersen van *alle* gebeurtenissen die het behalen van doelstellingen van de organisatie kunnen bedreigen.

Figuur 2.1 Ontwikkeling risicomanagement



Gezien de impact die wet- en regelgeving en contractuele verplichtingen op de prestaties van bedrijven kunnen hebben, is het logisch dat bij deze moderne, brede opvatting van risicomanagement juristen binnen organisaties een belangrijke rol hebben. Risicomanagement is echter nog maar een jonge discipline, die sterk in ontwikkeling is. De rol van juristen en juridische risico's bij het risicomanagement van bedrijven is, vanuit organisatiekundig perspectief, nog maar beperkt bestudeerd

en beschreven. Hierin komt de laatste jaren langzaam verandering.¹ Bij organisaties staat het thema juridisch risico in toenemende mate op de agenda (Accenture, 2013). In de Houthoff Bedrijfsjuristenmonitor stond juridisch risicomanagement in 2012 bijvoorbeeld op de eerste plaats² van aandachtspunten. Daarbij is er overigens nog veel onduidelijkheid over de vraag wat precies de inhoud en grenzen zijn van het begrip juridisch risico, zie ook hierna.

Ook in de publieke sector is risicomanagement inmiddels een vast onderdeel geworden van het management van veel organisaties. In het algemeen kan worden gesteld dat het spectrum aan risico's met juridische aspecten binnen overheidsorganisaties nog breder is dan bij private organisaties. Overheidsorganisaties opereren, in vergelijking met private organisaties, immers in een sterk juridische context. Overheidshandelen is in een belangrijk deel van de gevallen gebaseerd op een publiekrechtelijke grondslag en tegen beschikkingen en besluiten staat veelal een directe, eenvoudige en weinig kostbare rechtsgang open. Ook privaatrechtelijk overheidshandelen kan bovendien worden getoetst aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Daarnaast staan de belangrijkste overheidsorganisaties onder actief, democratisch toezicht van gemeenteraad, Provinciale Staten of parlement. Binnen overheidsorganisaties is voor een breed spectrum aan activiteiten dan ook juridische expertise noodzakelijk. Dit vertaalt zich in het feit dat ook kleine overheidsorganisaties al snel verschillende juristen in dienst hebben, terwijl dit in de private sector pas bij grotere organisaties het geval is. Het is vanuit deze verschillen begrijpelijk dat er over de rol van juristen in overheidsorganisaties, de juridische kwaliteit van producten en diensten van de overheid en de omgang met juridische risico's verhoudingsgewijs iets meer onderzoek en literatuur beschikbaar is. In verhouding met de overvloed aan juridisch-

1] Zie bijvoorbeeld: P. Kurer, *Legal and compliance risk*. Oxford: Oxford University Press 2015, en voor het Nederlandse taalgebied: *Be (a)ware – Legal risk management & Compliance* (bundel Nederlands Genootschap Bedrijfsjuristen 1930-2015), Den Haag: Sdu Uitgevers 2015.

2] Houthoff Buruma, *Bedrijfsjuristenmonitor 2012*, p. 1, zie http://www.houthoff.com/uploads/tx_hhpublishations/BedrijfsjuristenMonitor2012_-_IT_Advocaten_over_privacy.pdf.

inhoudelijk onderzoek op alle denkbare terreinen blijft de rol van het recht en juridische risico's in risicomanagement echter een relatief weinig belicht onderwerp.

In dit hoofdstuk worden enkele aspecten van het fenomeen juridisch risicomanagement besproken. Allereerst bezien we kort de opkomst en achtergronden van risicomanagement. Hierna gaan we in op de inhoud van het begrip risico, waarna we kernelementen en werkzaamheid van risicomanagement bespreken. Hierna zoomen we in op juridisch risicomanagement.

2.2 Risicomanagement

Risicomanagement is een veelkoppig fenomeen, dat vanuit verschillende perspectieven kan worden gezien: financieel, technisch, milieukundig, veiligheid, enzovoort. Voor wat betreft het integrale risicomanagement binnen organisaties zijn er verschillende standaarden in omloop, zoals ISO 31000, Management of Risk of de standaarden van OCEG. Veel van deze standaarden zijn ontwikkeld vanuit het perspectief van commerciële organisaties, maar zijn in beginsel zowel op publieke als private organisaties uit verschillende sectoren toepasbaar. De richtlijnen van de Bank of International Settlements, verantwoordelijk voor de Baselakkoorden, hebben wel een sectoraal karakter en bevatten specifieke, internationale standaarden voor risicomanagement binnen financiële instellingen. In het algemeen kennen de verschillende standaarden en methodieken echter vooral overeenkomsten en slechts weinig fundamentele verschillen.

Wereldwijd is de Amerikaanse COSO-standaard voor Enterprise Risk Management een van de meest invloedrijke standaarden. In de COSO-omschrijving zijn risico's mogelijke gebeurtenissen die, in het licht van de doelstellingen van de organisatie, een negatieve invloed hebben op de creatie van waarde (*value creation*), of bestaande waarde doen eroderen. Gebeurtenissen met positieve gevolgen voor de doelstellingen van de organisatie vertegenwoordigen kansen (*opportunities*). 'Doelstellingen' moet bij deze omschrijving in brede zin worden opgevat. Het kan gaan om doelstellingen op alle niveaus van de



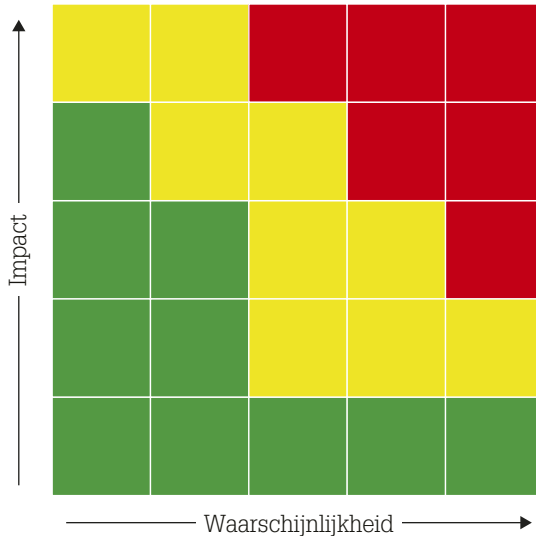
organisatie, van operationeel tot strategisch. Kort gezegd zijn kansen de mogelijke gebeurtenissen die een positief effect hebben op de gewenste prestaties van een organisatie, risico's de mogelijke gebeurtenissen met een negatief effect. Juridische instrumenten, zoals contracten, rechtspersoonlijkhedenconstructies, of regelgevende bevoegdheden hebben in de praktijk natuurlijk ook een faciliterende en ondersteunende functie. Juridische professionals zijn in de praktijk dan ook niet alleen bezig met het beheersen van risico's, maar ook met strategieën om *kansen* beter te benutten.

2.3 Risico: waarschijnlijkheden en gevolgen

Risico is uiteindelijk een mentaal construct,³ dat in de praktijk van organisaties nuttig kan zijn, omdat mensen en organisaties de capaciteit hebben om op problemen te anticiperen. De *omvang* van een risico bestaat als gezegd uit de *waarschijnlijkheid* dat een bepaalde gebeurtenis zich zal voordoen, gecombineerd met de *ernst* van de nadelige gevolgen die door het intreden van de gebeurtenis kunnen ontstaan. Om het risico te bepalen dient zowel de waarschijnlijkheid als de omvang van de gevolgen te worden geschat. Indien verschillende risico's zo naast elkaar worden gezet, kan in een *risicomatrix* een prioritering plaatsvinden, op grond van de combinatie van waarschijnlijkheid dat een bepaald risico zich zal verwezenlijken en gevolgen die in dat geval zullen optreden. Door situaties in te kleuren, naarmate ze risicovoller zijn, ontstaat een zogenoemde *heat map*.

3] Zie o.a. O. Renn, A. Klinke & M. van Asselt, 'Coping with Complexity, Uncertainty and Ambiguity in Risk Governance: A Synthesis', *AMBIO: A Journal of the Human Environment* 2011, Vol. 40, No. 2, p. 231-246.

Figuur 2.2 Risicomatrix/heat map



Bron: Risk world⁴

Het waarschijnlijkheidsbegrip wordt tegenwoordig algemeen subjectivistisch opgevat.⁵ Daarmee wordt bedoeld dat een geformuleerde waarschijnlijkheid onze *overtuiging* uitdrukt dat een bepaalde gebeurtenis zich wel of niet zal voordoen. Strikt genomen bestaat ten aanzien van alle toekomstige gebeurtenissen, in mindere of meerdere mate, onzekerheid. Natuurlijk is het onzinnig om te spreken over de waarschijnlijkheid dat een losgelaten steen naar beneden zal vallen, maar in de werkelijkheid van organisaties, waar talrijke factoren op elkaar inwerken, bestaat er in complexe situaties nooit zekerheid over de toekomst.

Voor de overtuiging van een bepaalde waarschijnlijkheid kunnen goede of minder goede argumenten bestaan. Zo kan er bijvoorbeeld zicht bestaan

4] <https://riskworld.nl/kennis/methoden-technieken/risicomatrix-risico-heatmaps>.

5] Zie bijvoorbeeld: G.A. Holton, 'Defining Risk', *Financial Analysts Journal* 2004, Vol. 60, No. 6, CFA Institute, http://www.sfu.ca/~poitras/faj_risk_04.pdf.

op oorzaken en hieraan gekoppelde logische oorzaak-gevolgverbanden, of kan er historische informatie beschikbaar zijn die een relevante indicator is voor de frequentie van toekomstige gebeurtenissen. Een waarschijnlijkheid kan hierdoor soms in hoge mate geobjectiveerd worden, maar blijft uiteindelijk berusten op subjectieve inschattingen.

Bij risico's met duidelijk juridische aspecten kunnen twee belangrijke vormen van onzekerheid worden onderscheiden, die zich in de praktijk ook tegelijkertijd kunnen voordoen. Er kan onzekerheid bestaan over de feiten (wat is er precies gebeurd? of: wat zal er gaan gebeuren?) of over de inhoud van het recht (hoe zal deze juridische norm uiteindelijk door een bevoegd orgaan of rechter worden uitgelegd)? Met betrekking tot beide vormen van onzekerheid geldt dat de inschatting van de waarschijnlijkheid vaak een sterk kwalitatief karakter draagt. Het bepalen van de waarschijnlijkheid dat een rechter of arbiter een bepaalde situatie bewezen zal achten, of een bepaalde uitleg van het recht zal hanteren, een toezichthouder actie zal ondernemen, een tegenpartij met een bepaald voorstel akkoord gaat of juist een geschil aanhangig zal maken, valt, behalve in eenvoudige situaties, doorgaans niet nauwkeurig te kwantificeren. Illustratief is dat de Orde van Advocaten het bekendmaken van inschattingen van proceskansen voor advocaten in bepaalde gevallen ook verboden heeft, onder andere omdat dit schijnzekerheid zou wekken.⁶

Een complicerende factor bij het inschatten van waarschijnlijkheden is dat de psychologie ons leert dat de menselijke geest vatbaar is voor

6] Richtlijnen en model inzake het afgeven van verklaringen door advocaten en notarissen ten behoeve van accountants (lawyer's letter), onder 3, Nederlandse Orde van Advocaten, samengesteld op 1 december 2014, zie <https://www.advocatenorde.nl/11024/richtlijnen-lawyers-letter>. Dit levert overigens een interessante spanning op met de verplichting voor organisaties om voorzieningen op te nemen voor en te rapporteren over aanhangige geschillen die de financiële resultaten van de organisatie nadelig kunnen beïnvloeden, zie uitgebreid J. Scholten, *Geschillen in de jaarrekening. Verwerking en vermelding van risico's in verband met claims, juridische geschillen en rechtsgedingen volgens het Nederlandse jaarrekeningenrecht*, Leiden: Institute of Tax Law and Economics, Faculty of Law, Leiden University 2016.

een groot aantal *biases*, die het maken van realistische en betrouwbare inschattingen nadelig kunnen beïnvloeden. Zonder hierop uitgebreid te kunnen ingaan, hebben mensen bijvoorbeeld over het algemeen een verliesaversie, waardoor zij, eenvoudig gesteld, een grotere afkeer hebben van verlies dan dat zij genoeg halen uit winst. Hierdoor kunnen zij, rationeel beschouwd, inconsequent omgaan met kansen op verlies en winst. Veel personen vinden het hiernaast moeilijk om in situaties waarin verschillende waarschijnlijkheden op elkaar inwerken logisch te blijven redeneren (de zogenoemde *base rate fallacy*). Verder zijn mensen onder andere gevoelig voor uitspraken van personen met autoriteit (*authority bias*), overschatten ze de kans op gebeurtenissen waar ze zelf, direct of indirect, ervaring mee hebben (*availability bias*) en overschatten ze in het algemeen de betrouwbaarheid van hun eigen voorspellingen (*overconfidence bias*). Juristen hoeven zich geen illusies te maken dat zij door een getrainde, analytische geest minder vatbaar zijn voor dergelijke fenomenen. Onderzoek van Jane Goodman-Delahunty⁷ onder juristen over het voorspellen van uitspraken laat zelfs zien dat het gevaar van *overconfidence* stijgt met toenemende ervaring. Bescheidenheid is dus op zijn plaats en maatregelen om de kans op inschattingfouten kleiner te maken, zoals toepassing van het vier ogen-principe, het expliciteren van gedachtegangen en kritische discussie, zijn bij belangrijke beslissingen noodzakelijk en zinvol.

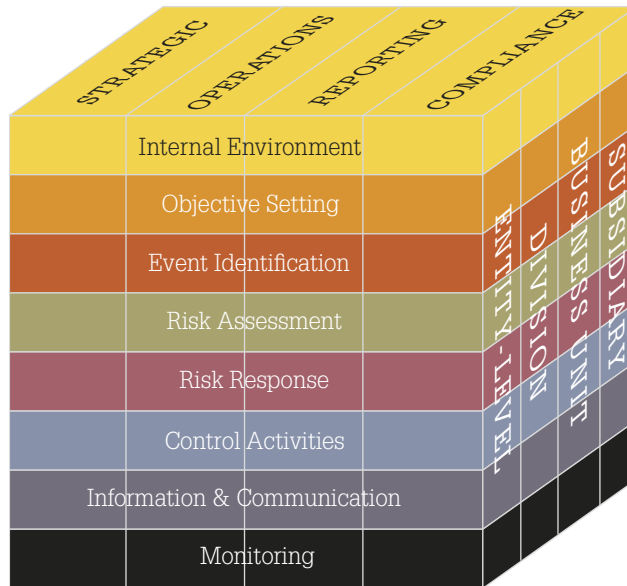
2.4 Risicomanagement: elementen

In de kern kennen alle methodieken en systemen voor risicomanagement dezelfde elementen, waarvan we er in deze paragraaf enkele behandelen. Onderstaande figuur toont de basiselementen van het COSO-model. Alhoewel de COSO-systematiek primair is geschreven voor commerciële organisaties, zijn veel onderdelen van het model met enige interpretatie ook toepasbaar op overheidsorganisaties. Dit geldt in ieder geval voor de interne omgeving en de verschillende activiteiten die volgens de COSO-systematiek in het kader van risicomanagement

7] J. Goodman-Delahunty et al., 'Insightful or wishful: Lawyers' Ability to Predict Case Outcomes', *Psychology, Public Policy, and Law* 2010, Vol. 16, No. 2, p. 133-157.

moeten worden ondernomen en die op de voorzijde van de dobbelsteen worden weergegeven.

Figuur 2.3 Enterprise risk management framework



Bron: COSO⁸

Bovenaan staat de interne omgeving van de organisatie. Hiermee wordt niet alleen de interne organisatiestructuur bedoeld, maar ook de organisatorische waarden, de bestuursstijl (waaronder de 'tone at the top'), interne taak- en bevoegdheidsverdelingen en de mate van risicobereidheid (*risk appetite*), kortom: de inrichting van de organisatie in brede zin, inclusief de organisatiecultuur. Zeer relevant voor het management van risico's met juridische aspecten is hierbij natuurlijk het aantal juridische professionals, hun kwalificaties en bevoegdheden, de mate waarin zij reactief of proactief opereren, het beschikbare budget voor externe juridische dienstverleners, alsmede hun organisatorische positionering en 'gewicht'.

8] https://www.coso.org/Publications/ERM/COSO_ERM_ExecutiveSummary.pdf.

Met deze interne omgeving als basis bepaalt de organisatie haar doelstellingen (*objective setting*), die richtinggevend zijn om te bepalen welke gebeurtenissen als risico kunnen worden aangemerkt (*event identification*), waarna een inschatting van de omvang van het risico kan worden gemaakt (*risk assessment*) en kan worden besloten óf, en, zo ja, wat er aan het risico gedaan kan of moet worden (*risk response*). Wanneer na een risico-inschatting besloten wordt dat het risico, verbonden aan nieuwe of bestaande initiatieven, aanvaardbaar is, kan het worden geaccepteerd. Indien besloten wordt dat het risico zonder maatregelen onaanvaardbaar is, kan worden gezien óf, en tegen welke prijs, het risico kan worden voorkomen, vermeden, verminderd of (gedeeltelijk) verplaatst. Voorkomen, vermijden of verminderen kan soms door een andere opzet van het gewenste initiatief, of door het initiatief simpelweg niet te ondernemen. Verplaatsing is bijvoorbeeld mogelijk door contractuele afspraken, of verzekering. Uiteindelijk zullen binnen een organisatie de resultaatverantwoordelijken, in het licht van de organisatiedoelstellingen, moeten afwegen of de kansen die het initiatief biedt, opwegen tegen de mogelijk nadelige gevolgen die het met zich meebrengt en welke beheersmaatregelen en -activiteiten (*control activities*) daarbij wenselijk zijn. Juristen zullen hierbij een adviserende rol hebben. Om deze maatregelen effectief te implementeren zijn informatie en communicatie (*information and communication*) noodzakelijk. Tot slot is het wenselijk het risico, op een passende wijze, te monitoren (*monitoring*).

De rechterzijde van de dobbelsteen toont de verschillende niveaus van de organisatie waarop risico's zich kunnen voordoen; van concernniveau, divisie, organisatieonderdeel tot eventuele dochterorganisaties. De bovenzijde van de dobbelsteen toont de verschillende typen risico's die kunnen worden onderscheiden. Strategische risico's (*strategic*) zijn daarbij risico's die de belangrijkste strategische doelstellingen van de organisatie kunnen bedreigen. Voorbeelden zijn structurele uitval van belangrijke ketenpartners, technologische ontwikkelingen, belangrijke wijzigingen in wet- of regelgeving of natuurrampen. Juristen kunnen hierbij in de praktijk betrokken zijn door vanuit juridisch perspectief situaties te analyseren en potentiële tegenmaatregelen te bedenken. Operationele risico's (*operations*) zijn risico's die vooral verbonden zijn aan de uitvoering van activiteiten,

zoals computerstoringen, het vertrek van een ervaren manager, arbeidsconflicten of geschillen met leveranciers. Ook bij dit type risico's spelen in een groot aantal gevallen juridische aspecten een rol, of kunnen juridische instrumenten nadelige gevolgen beperken. Denk hierbij bijvoorbeeld aan contractuele bepalingen waarin aansprakelijkheid wordt beperkt, gecombineerd met gedegen contractmanagement. Rapportagerisico's (*reporting*) hebben in de COSO-systematiek primair betrekking op gebreken in de uitvoering van het geheel aan financiële planning en control binnen een organisatie, waarbij wet- en regelgeving belangrijke kaders vormen. Compliancerisico's ontstaan door het niet of niet correct naleven van aan de organisatie gerichte normen. Bij deze laatste categorie is de relatie met het juridisch perspectief evident.

Compliance is een breed begrip. In 1991 kreeg het een sterke impuls toen de US Sentencing Guidelines bepaalden dat bestuurders van bedrijven bij wetsovertredingen strafvermindering konden krijgen wanneer aangetoond kon worden dat er binnen de organisatie een effectief complianceprogramma bestond. In sterk gereguleerde sectoren, zoals de farmaceutische en financiële sector, zijn er wereldwijd inmiddels grote complianceafdelingen, die primair toezien op het naleven van sectorspecifieke regelgeving. Ook buiten deze sectoren kennen inmiddels veel beursgenoteerde en internationaal opererende organisaties compliancemedewerkers, die bijvoorbeeld toezien op de naleving van de Amerikaanse en Britse, extraterritoriaal werkende, antiomkoopwetgeving. Ook bij deze wetgeving geldt dat organisaties voor strafvermindering of zelfs kwijtschelding in aanmerking kunnen komen wanneer zij aantonen een gedegen anti-omkoopbeleid te voeren. Ook dit heeft gezorgd voor een impuls van het fenomeen compliance.

In overheidsorganisaties is de term compliance minder ingeburgerd, maar voor alle organisaties geldt logischerwijs, ten minste op gebieden als arbeidsomstandigheden of privacy, dat er wet- en regelgeving is waaraan voldaan moet worden. De naleving van regelgeving kan daarbij primair belegd zijn bij een afdeling die daarmee het meest te maken heeft, zoals een IT- of HRM-afdeling, maar juridische expertise is vaak wel noodzakelijk. Bij organisaties die een aparte complianceafdeling hebben, geldt doorgaans dat de juridische afdeling primair is gericht op

advisering over initiatieven en de inrichting van processen, diensten en procedures (*advice*), terwijl de complianceafdeling primair toeziet op het systematisch controleren van de naleving (*assurance*). De juridische en compliancefunctie zijn echter niet strikt te scheiden en lopen in elkaar over.

Een kernconcept binnen risicomanagement is, ten slotte, de *three lines of defence*-systematiek. Vanuit dit uitgangspunt zijn allereerst uitvoerende afdelingen (in zakelijke omgevingen: de *business*) verantwoordelijk voor het managen van risico's: de eerste verdedigingslinie. De tweede verdedigingslinie bestaat uit stafafdelingen, zoals de juridische afdeling, financiële afdeling, complianceafdeling of een afdeling risicomanagement. Als derde en laatste verdedigingslinie fungeert een interne auditafdeling, die vanuit een onafhankelijk perspectief het risicobeleid evalueert. Het concept van de *three lines of defence* zal altijd moeten worden afgestemd op de organisatie. Kleinere organisaties zullen bijvoorbeeld geen aparte auditafdeling hebben.

2.5 Risicomanagement: werkzaamheid en valkuilen

Risicomanagement moet volgens alle bekende methodieken worden gezien als een doorlopend proces dat onderdeel is van het integraal management van een organisatie. Het zorgt voor een systematische benadering van risico's en biedt zicht op het geheel aan risico's dat een organisatie loopt. Daarbij geldt dat risicomanagement altijd hooguit een benadering kan bieden en dat sommige risico's simpelweg niet te voorzien zijn: *unknown unknowns*. Het doel van risicomanagement gaat dus niet verder dan beter omgaan met de onzekerheid die inherent is aan de activiteiten van organisaties.

De effectiviteit van systemen voor risicomanagement is in de praktijk moeilijk vast te stellen. Een voor de hand liggende, belemmerende factor is dat succesvol risicomanagement zou moeten leiden tot

minder problemen, maar dat afwezigheid van problemen niet tot de conclusie kan leiden dat er sprake is van succesvol risicomanagement. Met betrekking tot concrete maatregelen kan de effectiviteit soms natuurlijk worden vastgesteld, maar in algemene zin is er met betrekking tot de bekende standaarden geen sprake van *evidence based* werkzaamheid. Hetzelfde geldt overigens voor veel managementvisies en -theorieën. Het is immers complex om in de dynamiek van organisaties de werkzaamheid van bepaalde methoden aan te tonen. Pragmatisch beschouwd is de stelling dat systematische aandacht voor gebeurtenissen die de doelstellingen van organisaties kunnen bedreigen zinvol is, echter overtuigend. Bovendien gelden voor alle grote organisaties, op basis van wet- en regelgeving en verwante normenkaders, simpelweg verplichtingen om systematisch aan risicomanagement te doen. Voor financiële instellingen met een zetel in Nederland wordt hierop ook expliciet toezicht gehouden, krachtens artikel 3:17 van de Wet op het financieel toezicht. Het hanteren van een standaard, die altijd vertaald zal moeten worden naar de organisatie, wordt daarbij, ondanks het ontbreken van bewezen werkzaamheid, als belangrijk element van een *good practice* gezien, onder andere omdat dit ervoor zorgt dat binnen een organisatie eenzelfde taal wordt gesproken.

Bestaand onderzoek geeft sterke indicaties dat risicomanagement in veel organisaties nog niet optimaal functioneert. Uit, onder andere, het tweede Nationaal onderzoek risicomanagement uit 2014⁹ blijkt dat risicomanagement binnen veel organisaties, in ieder geval ten dele, nog wordt gezien als een fenomeen 'dat moet', en niet primair als iets dat wezenlijk kan bijdragen aan resultaten van organisaties. Wanneer risicomanagement door medewerkers niet serieus wordt genomen en vooral wordt ervaren als een oefening in 'box ticking', heeft dit uiteraard nadelige gevolgen voor de effectiviteit. Vanuit het hierboven beschreven perspectief lijkt het voor organisaties raadzaam risicomanagement serieus te nemen en te streven naar een zinvolle en systematische inbedding in de organisatie.

9] Een gemeenschappelijk onderzoek van de Nederlandse Beroepsorganisatie van Accountants, Nijenrode, Rijksuniversiteit Groningen en PriceWaterhouseCoopers.

In het genoemde Nationaal onderzoek is verder, onder andere, geconcludeerd dat veel organisaties te weinig aan systematische risico-inventarisatie, rapportage en overleg doen, terwijl zij zelf wel de overtuiging hebben dat het risicomanagement voldoende geborgd is. De onderzoekers stellen daarbij ook vast dat risicomanagement vaak nog een te geïsoleerd fenomeen is, dat te weinig is geïntegreerd in de organisatie. In het algemeen wordt, ook in andere onderzoeken, een gebrek aan integratie tussen verschillende afdelingen die zich met het management van risico's bezighouden, zoals financiën, IT en uitvoerende organisatieonderdelen, als een belangrijke valkuil bij risicomanagement¹⁰ gezien. In vakliteratuur wordt dit aangeduid met een *silo approach*.

Interviews met professionals vanuit het lectoraat Legal Management en het promotieonderzoek van ondergetekende op dit thema maken aannemelijk dat er in veel organisaties ook met betrekking tot juridische risico's een *silo approach* lijkt te bestaan. Er lijkt in het algemeen relatief weinig afstemming tussen, bijvoorbeeld, de afdeling risicomanagement en de juridische afdeling. Afstemming bij risico-inventarisaties, hetgeen tijdrovende exercities kunnen zijn, is bijvoorbeeld zeldzaam. Dit is zonde, aangezien bundeling van krachten een integrale visie op risico's zou kunnen bevorderen en tijd zou kunnen besparen, waardoor zinniger met beperkt beschikbare middelen omgegaan wordt.

Er lijkt in het algemeen ook een spanning tussen de kwalitatieve, juridisch-inhoudelijke benadering die juristen graag hanteren en de meer kwantitatieve insteek waarmee risicomanagement geassocieerd wordt. Het is in de praktijk een uitdaging om bij de samenwerking tussen, bijvoorbeeld, de afdeling risicomanagement en de juridische afdeling de balans te vinden tussen systematisering en formalisering enerzijds en anderzijds een meer kwalitatieve benadering, die passend is bij het juridisch perspectief. Ondersteund door heldere communicatie en een pragmatische insteek zou een dergelijke combinatie van benaderingen door medewerkers als zinvol kunnen worden herkend, waarmee het draagvlak binnen een organisatie kan worden vergroot.

10] Zie bijvoorbeeld <http://www.cfo.com/accounting-tax/2014/05/the-perils-of-silos-in-risk-management/>.

2.6 Management van juridische risico's: factoren

Er is, zowel in de interne omgeving als de externe omgeving van de organisatie, een groot scala aan, onderling nauw verwante, factoren dat het management van juridische risico's beïnvloedt. Naast de hiervoor bij het COSO-model al besproken algemene aspecten als bestuursfilosofie en de organisatiecultuur staan we hier nog specifiek stil bij enkele aspecten die het karakter van juridisch risicomangement bepalen.

Omvang en structuur noemen we hier als eerste. In het algemeen gaat de stelling op dat het management van juridische risico's, alsmede andere risico's, complexer wordt naarmate de omvang van de organisatie en het aantal organisatieonderdelen toeneemt. De oorzaak daarvoor is primair dat de complexiteit van informatiestromen en -voorziening toeneemt met de omvang van een organisatie. Kurer schrijft in zijn boek over *legal and compliance risk*:

*'No sensible business person would be reckless with risks which are known, and most of them are aware that even turning a blind eye is a stupid concept. Rather, lack of knowing is the key issue. Global companies are vast, sprawling monsters. (...) Most of their employees are honest, transparent, and work in the best interest of the company, but by sheer necessity, and sometimes tactically to protect their own position, they filter, limit and manipulate information which is provided upstream to their superiors. This includes information on legal risk which they encounter and see in their daily activities. After a long journey up (...) through the many layers of a corporation, this information will become thin and stale.'*¹¹

Alhoewel Kurer hier vooral schrijft over multinationale ondernemingen, zullen veel ambtenaren in grote overheidsorganisaties het fenomeen dat hij hier beschrijft moeiteloos herkennen. In het in het inleidende

11] P. Kurer, *Legal and compliance Risk, a Strategic Response to a Rising Threat for Global Business*, Oxford: Oxford University Press 2015, p. 64.

hoofdstuk al gememoreerde Securitelarrest uit 1996 duurde het bijvoorbeeld ruim een half jaar voordat de door ambtenaren gesignaleerde, mogelijke impact van dit arrest de minister bereikte.

Om het gevaar van verstoringen in de informatievoorziening te beperken pleit Kurer voor een combinatie van klassieke risicoanalyses (SWOT-analyses, heat maps, PESTEL-analyses,¹² enzovoort), een verplichte juridische risicoanalyse van alle belangrijke nieuwe initiatieven en een palet aan alternatieve methoden van informatievergaring, zoals interne wiki's, waarop het bestuur medewerkers uitnodigt te reageren op nieuwe initiatieven en plannen. In aanvulling hierop kan worden gewezen op het, moeilijk meetbare, maar grote belang van een toegankelijke opstelling van het management van een organisatie, goede informele contacten tussen juridische professionals en medewerkers in verschillende lagen van de organisatie, effectieve bij- en nascholing en een open cultuur op de juridische afdeling.

Naast omvang en structuur bepalen de *aard en activiteiten* in hoge mate aan welke juridische risico's de organisatie is blootgesteld en welke eisen aan het juridisch risicomanagement gesteld moeten worden. Bij private organisaties is bijvoorbeeld relevant of een organisatie beursgenoteerd is, aangezien voor beursgenoteerde ondernemingen verdergaande verplichtingen op het gebied van risicomanagement gelden. De activiteiten van de organisatie bepalen tevens welke wet- en regelgeving van toepassing is. Banken en verzekeringsmaatschappijen en farmaceutische bedrijven opereren in sectoren die een veel sterkere mate van regulering kennen dan bijvoorbeeld retailorganisaties. Organisaties uit deze sectoren opereren hiernaast vrijwel altijd in meerdere jurisdicties. In het algemeen geldt dat de complexiteit van het juridisch risicomanagement zal toenemen met het aantal jurisdicties waarin een organisatie opereert. Redenen hiervoor zijn onder andere dat de behoefte aan afstemming groter zal worden, en daarmee ook de kans op verstoringen in de informatievoorziening. De toepasselijkheid van meer rechtsstelsels introduceert bovendien de kans op conflicten

12] PESTEL staat voor een analyse van relevante omgevingsfactoren vanuit politiek, economisch, sociologisch, technologisch, ecologisch en legal oogpunt.

tussen regels uit verschillende stelsels, alsmede het risico dat cultuurverschillen de communicatie tussen organisatieonderdelen belemmeren.

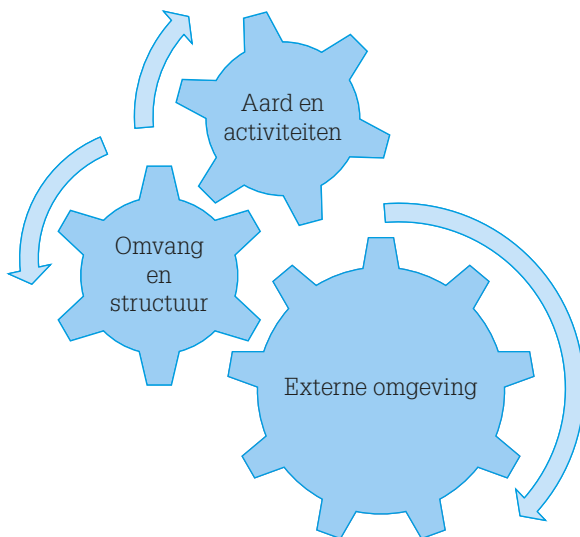
Ook voor publieke organisaties geldt dat aard en activiteiten van invloed zijn op het juridisch risicomanagement. Bij publieke organisaties geldt daarbij dat het de wet- en regelgeving is die bepaalt wat voor activiteiten de organisatie moet ontplooien. Zoals in de inleiding al vermeld, werken publieke organisaties in een sterk juridische context. Des te breder het (wettelijke) takenpakket van overheidsorganisaties, des te breder het spectrum aan juridische risico's waar zij mee te maken hebben en, alhoewel het type activiteiten hierbij natuurlijk relevant is, des te complexer het juridisch risicomanagement doorgaans zal zijn. Ten slotte is er bij de interne omgeving een belangrijk verschil tussen overheidsorganisaties die onder direct, actief, democratisch toezicht staan en organisaties waarbij dat niet rechtstreeks het geval is, zoals zelfstandige bestuursorganen. Wanneer verantwoordelijk bestuurders op elk moment door volksvertegenwoordigers ter verantwoording kunnen worden geroepen, in de aanwezigheid van belangstellende media, is de noodzaak tot gedegen management van juridische risico's immers alleen maar groter.

De externe omgeving waarin een organisatie opereert, is tot slot ook van invloed op het management van juridische risico's. Het maakt verschil of een organisatie honderden ketenpartners heeft of slechts enkele en of er sprake is van snel wisselende zakelijke partners of langdurige relaties. Het is voor, bijvoorbeeld, de kans op mogelijke reputatieschade ook relevant of een organisatie in een sector opereert die sterk in de belangstelling van publiek en media staat, zoals de financiële sector of de Rijksoverheid, of het organisaties betreft die in het algemeen minder mediageniek zijn, zoals transportbedrijven of provincies. Ook de vraag of een organisatie onder bijzonder extern toezicht staat, welke bevoegdheden een toezichthouder heeft en hoe actief deze opereert, is relevant voor, onder andere, het maken van inschattingen rondom waarschijnlijkheden en mogelijke nadelige gevolgen.

Aard, omvang, structuur, activiteiten en externe omgeving van de organisatie beïnvloeden dus het soort juridische risico's waaraan

een organisatie bloot staat, alsmede de complexiteit van het juridisch risicomanagement. Een organisatie zal haar interne organisatie hierop in moeten richten. Naarmate het juridisch risicomanagement complexer is, zal de behoefte aan juridische expertise toenemen. Organisaties zullen bijvoorbeeld keuzes moeten maken over vragen als aan hoeveel juridische professionals behoefte is, of zij centraal of decentraal gepositioneerd moeten worden, over welke kennis en expertise 'in-house' beschikt moet kunnen worden en welke extern ingehuurd kan worden, welke bevoegdheden de juridisch professionals hebben, hoe er over juridische risico's gerapporteerd moet worden, enzovoort, enzovoort.

Figuur 2.4 Factoren bij het management van juridische risico's



2.7 Management van juridische risico's: de drie linies

Alhoewel visies op onderdelen kunnen verschillen wordt, wanneer door auteurs of professionals gesproken wordt over juridisch risicomanagement, veelal impliciet of expliciet bedoeld op een systematiek waarbij de organisatie, met de juridische afdeling als voorganger, à la COSO systematisch werkt aan het identificeren, inschatten, zo nodig mitigeren en monitoren van juridische risico's.

Een dergelijke aanpak vereist een proactieve opstelling van de juridische afdeling, alsmede goede toegang tot de organisatie, informatie en bestuur. De juridische afdeling opereert hierbij primair vanuit een positie in de tweede *line of defence*, maar heeft ook bemoeienis met de overige twee linies. Anderson en Black geven, vanuit het perspectief van commerciële organisaties, een overzicht van de mogelijke rol van de juridische afdeling in de verschillende linies:

Tabel 2.1 'Legal' in de drie linies

First line of defense (embedded in business)	Second line of defense (control and oversight function)	Third line of defense (independent assurance)
▪ advising and supporting the business through the identification of legal risks; ▪ facilitating an understanding of the implications of risks; ▪ assessing risks; and planning actions to remedy breaches.	▪ responsibility for defining policies and procedural controls; ▪ defining risk appetite and the limits on that tolerance; ▪ measuring risk levels and assessing against appetite limits; ▪ reporting risks; ▪ ensuring remedial action is taken; ▪ generating management information; ▪ reviewing and challenging the effectiveness of policies and controls; ▪ possibly conducting risk stress tests; ▪ conducting <i>ad hoc</i> audits; ▪ cross-check against existing reporting; ▪ assisting in root cause analysis; and ▪ capturing trends.	Lawyers playing a role in the independent assurance of the management of legal risk (in cooperation with internal audit).

Bron: Anderson & Black¹³

13] K. Anderson & J. Black, *Legal risks and risks for lawyers*, Herbert Smith Freehills and London School of Economics Regulatory Reform Forum, 2013, p. 4. Beschikbaar op: http://www.lse.ac.uk/collections/law/projects/lfm/0356o%20LSE%20HSF%20discussion%20paper_d6.pdf (laatst bezocht 16 juni 2016).

2.8 Juridische risico's: afbakening?

In het voorgaande zijn we nog niet uitgebreid ingegaan op de inhoud van het begrip juridisch risico. Het begrip juridisch risico kan verwarrend werken en laat zich moeilijk afbakenen. Een eerste vraag is of de term 'juridisch' ziet op de *gevolgen* of op de *oorzaak*. Dit kan worden verduidelijkt door een vergelijking te maken met twee belangrijke risicovormen: financiële risico's en reputatierisico's. In beide gevallen hebben deze begrippen betrekking op de *nadelige gevolgen* die ontstaan. Bij een financieel risico is er, simpel gesteld, 'schade aan financiën'. Bij een reputatierisico dat zich verwezenlijkt, is er schade aan de reputatie. Hetzelfde geldt voor begrippen als milieuschade of gezondheidsschade. Ook hierbij gaat het om schade aan het milieu of de gezondheid. Een definitie of omschrijving van juridisch risico die gebaseerd is op de vraag of er juridische gevolgen zijn, bakent echter weinig af, aangezien vrijwel alle nadelige situaties uiteindelijk ook juridische gevolgen hebben. Dit pleit voor een afbakening op grond van de oorzaken. Juridisch risico zou dan iets zeggen over de bron van het risico. Gedacht kan worden aan onduidelijkheid in wet- en regelgeving, contracten die worden gesloten met ondeugdelijke clausules, of onverstandige acties bij de behandeling van juridische geschillen. Risicomanagementprofessionals brengen hier soms weer tegenin dat bij afbakening van risico's de zogenoemde *root cause* bepalend moet zijn. Het sluiten van nadelige contracten is dan eerder een gevolg van het falen van personen of systemen. Denk bijvoorbeeld aan het ontbreken van juridische kennis bij inkoop- of verkoopprofessionals, gebrekkige procesinstructies of slechte modelcontracten. In een dergelijke opvatting valt dit eerder onder de categorie *operationeel risico*. Afbakening en definiëring wordt van belang geacht omdat systemen van risicomanagement er over het algemeen naar streven overlap tussen risicocategorieën te voorkomen. Het begrip juridisch risico laat zich echter niet eenvoudig afbakenen.

In de literatuur zijn er wel enkele definities van juridisch risico in omloop. In het Basel II-akkoord uit 2004 werd voor de bankensector, waar rapportage over risico's grote invloed heeft op de waardering van de financiële positie, voor het eerst expliciet gesproken van

juridisch risico. Juridisch risico werd hierin gezien als een variant van operationeel risico, maar alleen in een voetnoot toegelicht:

'Legal risk includes, but is not limited to, exposure to fines, penalties, or punitive damages resulting from supervisory actions, as well as private settlements.' (Basel Committee on Banking Supervision 2006, voetnoot 97).

In de financiële sector circuleren ook andere definities van legal risk, zoals van MacCormick:¹⁴

'Legal risk is the risk of loss to an institution which is primarily caused by:

- (a) a defective transaction; or*
- (b) a claim (including a defence to a claim or a counterclaim) being made or some other event occurring which results in a liability for the institution or other loss (for example, as a result of the termination of a contract) or;*
- (c) failing to take appropriate measures to protect assets (for example, intellectual property) owned by the institution; or*
- (d) change in law.'*

Westerink en Winter (2004, p. 46) geven in het kader van juridische kwaliteitszorg enkele definities van kernbegrippen, waaronder een algemene definitie van juridisch risico:

'Een juridisch risico is het product van de kans dat de gewenste juridische kwaliteit van een product of dienst niet wordt gehaald en de ernst van de gevolgen daarvan.'

In een *'economy is what economists do'*-stijl zou juridisch risico kunnen worden gedefinieerd als:

'Juridische risico's zijn de onzekere gebeurtenissen met mogelijk nadelige gevolgen voor de doelstelling van de organisatie die

14] R. MacGormick, *Legal risk in the financial markets (second edition)*, Oxford: Oxford University Press 2010.

verbonden zijn aan juridische normen, door juridische middelen gemitigeerd kunnen worden, of door juridische professionals worden gezien als risico's die binnen hun invloedssfeer vallen.'

Uitgaande van de in de vorige paragraaf geïntroduceerde COSO-omschrijving van risico, zou een juridisch risico kunnen worden omschreven als:

'een mogelijke gebeurtenis die een juridische norm van toepassing doet zijn, die nadelige gevolgen heeft voor de doelstellingen voor de organisatie, of het uitblijven van een gebeurtenis die een beoogd rechtsgevolg zou doen intreden'.

Ter verduidelijking van de laatste definitie kan, als voorbeeld van het *uitblijven* van een gebeurtenis, het niet nakomen van een contractuele verplichting door een wederpartij worden genoemd, waardoor schade ontstaat: een negatief gevolg. Andere voorbeelden van negatieve gevolgen zijn het intreden van een verplichting tot schadevergoeding, het niet nakomen van contractuele verplichtingen door wederpartijen of strafrechtelijke of bestuursrechtelijke sancties. Compliance risico's kunnen in deze omschrijving als een bijzondere vorm van juridische risico's worden gezien. De hierboven abstracte omschrijvingen geven enige richting, maar omvatten een zeer breed spectrum aan situaties. Daarvan kan gezegd worden dat het representatief is voor de brede rol die juristen hebben binnen organisaties, maar tegelijkertijd dat het niet veel verheldert.

Andere benaderingen van juridisch risico vertrekken eerder vanuit een categorisering van typen juridische risico's. Het overzicht van het Britse advocatenkantoor Berwin Leighton Paisner (BLP), in een rapport dat verslag doet van een internationaal onderzoek naar het management van juridische risico's binnen organisaties, is hier een voorbeeld van. Het hanteert een indeling in een aantal basiscategorieën van juridisch risico en werkt deze categorieën uit met primaire en secundaire definities:

Tabel 2.2 Categorieën juridische risico's

Primary legal risk	Primary category definition	Examples of secondary definitions
Legislative risk	The risk that the business fails to implement legislative or regulatory requirements (this often includes regulatory risk).	Failure to stay aware of existing legislation or regulation that could impact business operations.
Contractual risk	The risks to which your current – and future – contracts expose the business.	- Use of non-standard terms and conditions; - Technical fault: for example, lack of appropriate documentation, inadequate/unclear authorization; - Failure to enforce or to comply with terms.
Non-contractual rights risk	The risk that the business fails to assert its non-contractual rights. Often called 'intellectual property risk'.	Management of: trademarks, patents, trade secrets, channel knowledge.
Non-contractual obligations risk	The risk that the business fails to keep to the spirit, as well as the letter, of the law.	- Infringement of third party intellectual property rights; - Failure to meet requisite standard of care due to customers: for example mis-selling; - Inappropriate use or management of social media.
Dispute risk ¹⁵	The risk that the business makes operational or strategic errors when managing disputes.	- Failure to adhere to dispute resolution timelines or other mismanagement of the dispute process; - Inappropriate strategy or resolution regime.

Bron: BLP¹⁶

15] BLP zien geschillen zelf niet als een risico. Het is immers mogelijk dat een claim geheel ongefundeerd blijkt. Een geschil kan worden gezien als een mogelijk juridisch risico, dat een stap dichterbij realisatie is. In de *dispute risk category* gaat het om het verkeerd behandelen van geschillen, dat een klassieke taak is van de juridische afdeling, vaak in samenwerking met externe advocaten.

16] Berwin Leighton Paisner, *Legal Risk Benchmarking Survey Results and analysis* (2013), p. 2, zie http://www.blplaw.com/download/BLP_Legal_Risk_Benchmarking_Report.pdf (laatst bezocht 16 juni 2016).

In het onderliggende onderzoek van BLP geven veel respondenten aan dat binnen hun organisatie een scherp begrip van juridisch risico buiten de centrale juridische afdelingen ontbreekt. De meerwaarde van het ontwikkelen van een bruikbare systematiek voor het management van juridische risico's die intern wordt herkend, gecombineerd met heldere rapportage, wordt wel onderschreven. Daarbij is zorgvuldig definiëren van wat een juridisch risico is, nuttig en relevant, maar perfectie zal nooit worden bereikt. Wood¹⁷ stelt in zijn behandeling van juridische risico's voor multinationalaal opererende banken en bedrijven:

'One can spend too much time defining legal risk. Either the definition is so broad and generic as to be meaningless, e.g. legal risk is something which causes a loss attributable to legal uncertainty, or attributable to a legally faulty transaction or non-compliance or compliance with a law, or something which has an adverse legal consequence. Even a hurricane, which is not a legal event, can have legal consequences, e.g. because employees get hurt. Or else the definition is a long list of specific examples which, however, misses out something really important, just because there are so many of them.'

Juridisch risico is derhalve een complex begrip. De complexiteit vloeit mede voort uit het feit dat recht altijd een ondersteunende functie heeft en daarmee altijd verbonden is met andere activiteiten. 'Law for law's sake' bestaat niet. Desalniettemin kan het recht soms wel als de *root cause* van risico's worden beschouwd. Er zijn immers regelmatig situaties aan te wijzen waar onduidelijkheden in wet- en regelgeving organisaties voor complexe keuzes stellen. Nieuwe wetgeving is bijvoorbeeld nog niet uitgekristalliseerd, terwijl er inmiddels wel gehandeld moet worden. In deze situatie geeft het recht geen uitsluitsel, maar kan een keuze voor een handelswijze uiteindelijk tot nadelige gevolgen leiden. Dergelijke situaties zouden bronnen van *zuivere juridische risico's* kunnen worden genoemd. Bij andere situaties is de *root cause* doorgaans in meer operationele aspecten gelegen, zoals in

17] P. Wood, *International Legal Risk for Banks and Corporates*. A production of the Allen & Overy Global Law Intelligence Unit, London: Allen & Overy 2014, zie http://www.allenoverly.com/SiteCollectionDocuments/GLIU_-_International_legal_risk_volume_1.pdf.

het falen van personen, systemen of processen. Dergelijke situaties kunnen echter dermate veel juridische aspecten hebben dat juridische professionals intuïtief de neiging zullen hebben deze situaties als juridische risico's aan te merken. Mogelijke schade door het niet naleven van relevante normen (non-compliance), of de keuze voor onhandige juridische constructies of contractuele voorwaarden zijn hiervan een voorbeeld. Vaak kunnen dergelijke situaties ook tot een andere risicovorm worden gerekend en kan er overlap ontstaan tussen risicocategorieën, hetgeen in systemen voor risicomanagement op zich onwenselijk wordt geacht. In de praktijk van juridisch risicomanagement is het vooral verstandig een indeling te kiezen die past bij aard en activiteiten van de organisatie en die bijdraagt aan het ontwikkelen van een gemeenschappelijke taal waarmee binnen de organisatie effectief over juridische risico's kan worden gediscussieerd, waarbij er oog bestaat voor de gevaren van overlap van definities.

2.9 Management van juridische risico's: reflectie en vooruitblik

Iedereen die zich verdiept in management ontdekt snel dat het een kunde is die sterk gevoelig is voor modes, trends en hypes. Waar in de jaren negentig kwaliteitsmanagement en projectmanagement in zwang waren, zijn anno 2017 Lean, Six sigma, Agile en Scrum actueel. Men zou zich dus kunnen afvragen of risicomanagement, als relatief recente discipline, niet ook slechts een tijdelijke storm is, die binnenkort wel weer in kracht zal afnemen. Een belangrijk verschil met de hiervoor genoemde managementstromingen¹⁸ is echter dat de verplichtingen voor organisaties om over risico's te rapporteren stevig in wet- en regelgeving verankerd zijn. Recente schandalen, een nog steeds toenemende mediacultuur en toenemende macht en bevoegdheden van toezichthouders maken ook dat de aandacht voor risico's de komende jaren waarschijnlijk niet zal afnemen. Aangezien aan vrijwel alle belangrijke risico's ook juridische aspecten kleven, is de noodzaak van juridische expertise bij het risicomanagement van organisaties een gegeven. De vraag is hoe juridische professionals hun betrokkenheid bij

¹⁸ Die overigens waardevol zijn en gebaseerd zijn op relevante inzichten uit wetenschap en praktijk.

risicomanagement de komende jaren zullen vormgeven. Tot op heden lijkt dit in veel organisaties relatief ad hoc en weinig systematisch. Een deel van de oorzaak hiervoor ligt mogelijk in de natuurlijke neiging van juristen om zich vooral op individuele casuïstiek te richten en minder op een procesmatige en systematische benadering van juridische risico's die een organisatie over het gehele spectrum van haar activiteiten loopt. Overigens zijn er, bijvoorbeeld in de financiële sector, wel al voorbeelden van juridische afdelingen die een meer systematische aanpak hanteren.

De mogelijke voordelen van een zekere mate van systematiek en planmatige aanpak lijken aantrekkelijk. Allereerst kan zo beter worden afgestemd met andere afdelingen die zich met het management van risico's bezighouden, hetgeen tot synergie, tijdsbesparing en een meer integrale aanpak kan leiden. Bovendien kan het juridische professionals in zekere zin voor zichzelf behoeden. De valkuil voor veel juridische professionals is immers dat zij hun dagen eenvoudig kunnen vullen met incidenten en brandjes blussen. In de hectiek van alledag schiet het er eenvoudig bij in om stil te staan bij de vraag of deze incidenten inderdaad de meeste aandacht rechtvaardigen. President Eisenhower voedde zijn medewerkers op met een matrix waarin urgentie wordt afgezet tegen importantie.

Figuur 2.5 The Eisenhower Matrix



Bron: Develop good habits¹⁹

19] <https://www.developgoodhabits.com/eisenhower-matrix/>.

Deze matrix dwingt mensen zich regelmatig de vraag te stellen of ze zich niet te veel bezighouden met zaken die weliswaar urgent zijn, maar relatief onbelangrijk, terwijl zaken worden verwaarloosd die (nog) niet urgent zijn, maar wel belangrijk. Een systematische aanpak van juridisch risicomanagement kan een vergelijkbare functie vervullen. Daarbij zullen er altijd nog onverwacht zaken kunnen opduiken die urgent én belangrijk zijn. Risicomanagement is geen wondermiddel en kan logischerwijs nooit alle problemen voorzien, net zo min als het grote organisaties zal lukken om altijd aan alle relevante regelgeving te voldoen en 100% *compliant* te zijn. Systematisch juridisch risicomanagement dwingt juridische professionals echter wel regelmatig een stap achteruit te zetten en de organisatie van een afstand te beschouwen. Het gaat erom intelligente keuzes te maken en de altijd beperkt beschikbare tijd, aandacht en expertise daar in te zetten waar deze vanuit het perspectief van de organisatie als geheel het meest waardevol zijn.

Voor goed risicomanagement is de cultuur binnen een organisatie essentieel. Geen systeem of standaard is bijvoorbeeld opgewassen tegen een gesloten angstcultuur. In het algemeen kan het toepassen van een standaard als een best practice worden gezien, mits afgestemd op de bijzonderheden van de betreffende organisatie en sector. Ook binnen de organisatie moet rekening worden gehouden met bijzonderheden van afdelingen en organisatieonderdelen. Voor het management van juridische risico's geldt daarbij dat bijvoorbeeld rekening moet worden gehouden met het feit dat waarschijnlijkheden moeilijk te kwantificeren zijn. Dit neemt niet weg dat het nog steeds zinnig is om periodiek de gehele organisatie in ogenschouw te nemen en stil te staan bij de vraag wat vanuit juridisch perspectief relevante toekomstige problemen zouden kunnen zijn. In COSO-terminologie kan worden gesteld dat een dergelijke aanpak niet alleen nuttig is om mogelijke gebeurtenissen met nadelige gevolgen (risico's) te identificeren, maar ook om beter zicht te krijgen op mogelijke kansen (*opportunities*). Het recht biedt organisaties immers ook mogelijkheden om de positie te verstevigen.

Een relevante ontwikkeling, die in het volgende hoofdstuk van deze uitgave nog uitgebreider aan bod komt, is, ten slotte, dat technologie organisaties de komende jaren interessante kansen biedt om juridische

risico's beter onder controle te krijgen en juridische kansen beter te benutten. Als eenvoudig voorbeeld kan contractmanagement worden genoemd, dat in veel organisaties nog niet geoptimaliseerd is, waardoor onnodig kosten worden gemaakt, bijvoorbeeld doordat contracten stilzwijgend worden verlengd, kortingen niet worden doorberekend, of doordat contracten door gebruik van verouderde modellen ondeugdelijk zijn gesloten. Daarnaast sluimert op de horizon de opkomst van legal big data en kunstmatige intelligentie. Deze technieken kunnen behulpzaam zijn bij het verbeteren van de informatievoorziening en daarmee bij het professionaliseren en evalueren van de juridische functie. De kunst blijft echter de balans niet te laten doorslaan naar een formalistische benadering: juridisch risicomanagement is mensenwerk, waarbij systemen en standaarden altijd slechts een ondersteunende functie hebben.

3



DIGITALISERING EN LEGAL MANAGEMENT

Ivar Timmer & Rob van de Plassche

3.1 Inleiding

De invloed van informatietechnologie op de maatschappij valt vrijwel niet te overschatten. Digitale innovaties volgen elkaar in hoog tempo op en zijn voor het recht maar moeilijk bij te benen. Naast de maatschappelijke veranderingen, en problematiek van onvoldoende op technologische ontwikkelingen aansluitende wet- en regelgeving, verandert informatietechnologie ook de praktijk en werkwijze van juridische afdelingen en juridische professionals in organisaties. In dit hoofdstuk belichten we enkele van de ontwikkelingen op dit laatste gebied.

Waar er tot en met de jaren negentig van de vorige eeuw in de rechtspraktijk nog maar beperkt sprake was van het gebruik van digitale hulpmiddelen door juridische professionals, is dit anno 2017 sterk veranderd. Een groot aantal nieuwe ontwikkelingen is bovendien nog in aantocht. Inmiddels is voor software en technologie die specifiek is toegesneden op het werk van juristen, of processen met complexe juridische aspecten, de term *legal tech* gangbaar geworden. *Legal tech conferences* en *meetups* schieten in veel landen als paddenstoelen uit de grond en het aantal legal tech startups groeit snel.¹ Waar veel van de aandacht zich daarbij richt op advocatuur en bedrijfsleven, zijn ook andere sectoren sterk in beweging. Zo is de grote digitaliseringsoperatie van de Nederlandse rechtspraak in gang gezet en zal deze de komende jaren stapsgewijs verder zijn beslag krijgen.

1] Zie bijvoorbeeld <https://www.legalcomplex.com/blog/2016/07/12/summer-2016-hottest-record-legal-startups/>.

Ook op het niveau van juridische afdelingen in organisaties verandert *legal tech* de praktijk. De mogelijkheden om door middel van informatie-technologie de juridische kwaliteit binnen organisaties te verhogen en juridische processen en procedures beter te beheersen zijn veelbelovend. Alhoewel de implementatie regelmatig nog moeizaam verloopt, en een tekort aan IT-kennis en vaardigheden bij juridische professionals nog een reëel knelpunt vormt, schakelen veel bedrijven inmiddels bijvoorbeeld over op speciaal ontwikkelde software voor contractmanagement en *corporate housekeeping* (beheer van rechtspersonen, vertegenwoordigingsbevoegdheden, enzovoort). Het gaat hier in de kern om een transitie van een papieren 'juridische administratie'² naar een meer geavanceerde digitale administratie. Onderzoek wijst erop dat er op dit punt nog veel winst te behalen valt³ en maakt aannemelijk dat dit de rol van juristen in organisaties ook zal veranderen, in de richting van procesregisseur en kwaliteitscontroleur (Timmer, 2016).

Een voorbeeld uit een andere richting is *technology assisted review* (TAR), dat in juridische procedures en processen in de Verenigde Staten inmiddels een gevestigd fenomeen is, onder andere door het grote belang van de zogenoemde (*e-*)*discovery* in civiele procedures. Kort gezegd wordt hierbij een zoekprogramma door menselijke experts, in combinatie met *machine learning* en andere technieken, getraind om grote hoeveelheden gegevens zelfstandig en gericht te onderzoeken.⁴ Ook in de Nederlandse praktijk wordt TAR al gebruikt, bijvoorbeeld

2] Natuurlijk werden/worden in de praktijk ook al digitale hulpmiddelen gebruikt, zoals financiële systemen of Excel, echter niet specifiek bedoeld voor contractmanagement of beheer van rechtspersonen en bevoegdheden.

3] Zie o.a. NEVI and MITOPICS (2014). *Stand van zaken contract-managementsoftware. Een onderzoek naar gebruikerstevredenheid en de mogelijkheden in de markt* en *International Association for Contract and Commercial Management* (IACCM, 2016), *Contract and Commercial Management: Benchmark 2015*.

4] Onderzoek toont aan dat TAR vaak betrouwbaarder is dan onderzoek door personen (zoals advocaten en paralegals, of andere juridische professionals). In Amerikaanse rechtspraak is TAR dan ook geaccepteerd als een betrouwbare methode.

bij grootschalige fraudeonderzoeken en *due diligence* bij fusies en overnames.

In een brede opvatting van legal tech kunnen er nog veel meer typen toepassingen worden onderscheiden, zoals software die bedoeld is om juridische praktijkvoering te ondersteunen, software die (interne) juridische opleiding kan ondersteunen, websites waar consumenten en zakelijke cliënten zelf juridische documenten kunnen opstellen, websites die bemiddelen tussen rechtsbijstandsverleners en rechtzoekenden ('juridische marktplaatsen') en software om online geschillen te beslechten. Door de grote diversiteit en dynamiek valt legal tech als fenomeen dan ook niet scherp af te bakenen. Naast legal tech is inmiddels ook het begrip *regtech* in opkomst (software voor regelgevers en toezichthouders) en schurken sommige toepassingen ook aan tegen *fintech* (software voor de financiële markt). Het aantal aanbieders groeit daarbij sterk. Ter illustratie: het onderstaande overzicht van Thomson Reuters geeft een overzicht en categorisering van een groot aantal legal tech startups.

Figuur 3.1 Legal tech startup landscape



Bron: <http://legalexecutiveinstitute.com/wp-content/uploads/2016/08/Legal-Tech-Ecosystem.pdf>

In dit hoofdstuk geven we eerst een beknopt overzicht van de opkomst van en ontwikkelingen rond *legal tech*. We zoomen daarna in op de mogelijkheden die moderne kennis- of expertsystemen bieden om het legal management van de organisatie te ondersteunen, de voorwaarden voor een succesvolle invoering en de valkuilen die hierbij kunnen optreden. De tekst wordt afgewisseld met verschillende praktijkvoorbeelden.

3.2 Korte schets historische ontwikkelingen

De aandacht voor technologische toepassingen die het werk van juristen kunnen vereenvoudigen, verbeteren of vervangen is vanzelfsprekend niet nieuw. In de jaren tachtig van de vorige eeuw ontstond het vakgebied rechtsinformatica. Veel draaide daarbij om de ontwikkeling van kennis- of expertsystemen, die de beslissingen van juridische professionals konden nabootsen. De Britse legal tech-goeroe Richard Susskind ontwikkelde eind jaren tachtig bijvoorbeeld samen met Philip Capper het Latent Damage System:⁵ een systeem om via een uitgebreide beslisboom te beoordelen hoe, kort gezegd, vorderingen omtrent *latent damage* (vertaling: later ontdekte schade, 'verborgen gebreken') beoordeeld konden worden. Dergelijke expertsystemen kunnen worden beschouwd als (relatief eenvoudige) vormen van kunstmatige intelligentie. Dé vraag die in deze periode voor het eerst concreet werd gesteld was in hoeverre computers werkzaamheden van juristen zouden kunnen overnemen. De verwachtingen waren hierbij aanvankelijk hooggespannen. Ondanks de inzet van, onder andere, waarschijnlijkheidsredeneringen en *fuzzy logic* werd echter duidelijk dat de systemen voorlopig nog niet goed konden omgaan met open normen en situaties waarin regelgeving meer onduidelijkheden bevatte. Hierdoor ontstond kritiek en teleurstelling en liepen onderzoekssubsidies terug.⁶

5] Capper, P.N. & Susskind R.E. (1988). *Latent Damage Law - The Expert System*. London: Butterworths.

6] Leith P. (2010). 'The rise and fall of the legal expert system'. *European Journal of Law and Technology*, Vol. 1, Issue 1.

In de Angelsaksische academisch-juridische wereld werd daarom wel gesproken van de *artificial intelligence-winter*.

Binnen grote uitvoeringsorganisaties van de overheid en, bijvoorbeeld, de verzekeringsbranche zijn in deze periode (jaren negentig-nul) met beslissystemen gericht op het beoordelen van aanvragen en claims natuurlijk wél spectaculaire vorderingen gemaakt. Standaard-beslissingen waarbij slechts 'binaire' afwegingen (wel/niet) hoeven te worden gemaakt zijn in de uitvoeringspraktijk in hoge mate gedigitaliseerd. Deze ontwikkelingen hadden echter niet direct betrekking op werk van juristen zelf, die vooral te maken hebben met situaties waarin complexere afwegingen moeten worden gemaakt. De meest zichtbare digitale innovaties voor juridische professionals deden zich in deze periode voor op het gebied van de toegankelijkheid van juridische informatie: wet- en regelgeving en jurisprudentie. De snelheid waarmee dit plaatsvond, kan spectaculair worden genoemd. Waar veel van de thans werkzame juridische professionals nog zijn opgegroeid met papier, is dit in twee decennia volledig veranderd. Papieren informatie, een enkele boekenkast en wettenbundel daargelaten, is volledig vervangen door digitale informatie. Ook de toegankelijkheid van overheidsinformatie verbetert nog steeds. Waar daarbij voorheen gezocht moest worden in aparte databanken, zijn nu metazoekmachines als Legal intelligence en Rechtsorde Lokaal al gebruikelijk. Interessant zijn ook de ontwikkelingen bij de overheid, waardoor informatie over wetgeving en wijzigingen in wet- en regelgeving nog toegankelijker wordt en via de zogenoemde dossiers nog eenvoudiger en makkelijker te volgen is.⁷

Het gaat bij de huidige toepassingen op het gebied van informatie-voorziening in de rechtspraktijk ook niet alleen meer om de inhoud van wet- en regelgeving of jurisprudentie. Bij de hiervoor genoemde *technology assisted review* gaat het om het toepassen van zoektechnologie op alle mogelijke vormen van gestructureerde en ongestructureerde data die organisaties zelf produceren. Bij andere toepassingen gaat het om juridisch relevante informatie die in

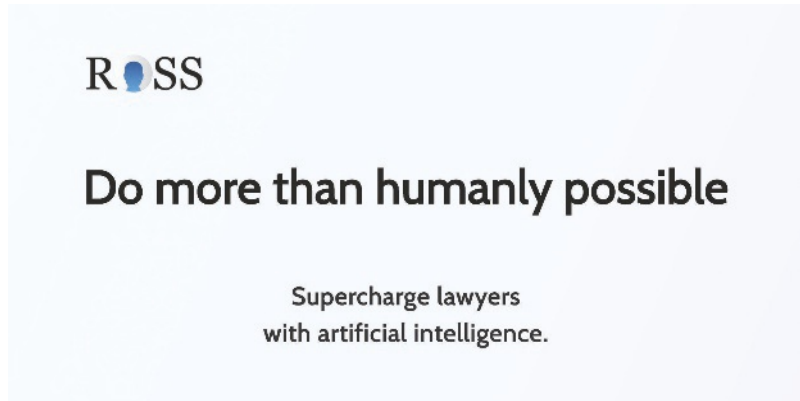
⁷ Zie <http://koop.overheid.nl/producten/officialle-bekendmakingen-app>.

openbare databases is opgeslagen. *Trademark now*⁸ is een interessant voorbeeld van een applicatie die inmiddels door verschillende juridische afdelingen en merkenbureaus wordt gebruikt om de mogelijkheden van nieuwe merken en handelsnamen te beoordelen. Tot voor kort was hiervoor uitgebreid handmatig onderzoek in verschillende merken- en handelsnaamregisters in verschillende landen noodzakelijk, met instructie en onder begeleiding van juridische experts. *Trademark now* doorzoekt deze registers automatisch, beoordeelt de zoekresultaten en biedt daarmee in enkele seconden een inschatting over de toelaatbaarheid en risico's van een bepaald nieuw merk of nieuwe naam. De combinatie van steeds snellere zoektechnologie en ontwikkelingen op het gebied van *natural language processing* (de mogelijkheid voor computers om natuurlijke taal te verwerken) maakt duidelijk dat de rechtspraktijk op dit punt nog veel te wachten staat. ROSS, de 'robot lawyer', gebaseerd op de door IBM ontwikkelde Watson-software, wordt daarbij vaak als voorbeeld genoemd. Als speler nam Watson in 2011 deel aan het spelprogramma Jeopardy en won. Watson is in staat om op basis van vragen die 'in gewone mensentaal' worden gesteld⁹ razendsnel grote hoeveelheden informatie te doorzoeken en van een passend antwoord te voorzien. Watson vindt inmiddels zijn eerste toepassingen, bijvoorbeeld in de medische diagnostiek. Het lijkt dan ook niet de vraag *of* deze technologie de juridische diagnostiek in de toekomst gaat veranderen, maar *hoe*. Daarbij blijft een relevant verschil dat in de medische wereld objectieve feiten (huidanalyses, bloedmonsters, longfoto's, enzovoort) vaak relatief eenvoudig voorhanden zijn, terwijl het bij veel juridische diagnostiek nu juist gaat om de vraag wat de feiten zijn en hoe deze uit de complexe werkelijkheid gedestilleerd moeten worden. Desalniettemin heeft de zoekkracht die ROSS brengt in potentie grote meerwaarde voor veel aspecten van de juridische praktijk.

8] <https://www.trademarknow.com/>.

9] Strikt genomen gaat het er bij Jeopardy om antwoorden van een vraag te voorzien.

Figuur 3.2 ROSS



Bron: <http://www.rossintelligence.com/>

Ook zonder ROSS heeft de gedigitaliseerde informatievoorziening de efficiency van juridische professionals natuurlijk al sterk vergroot. Voorheen kon een jurist eenvoudig een dagdeel kwijt zijn met het doorzoeken van bepaalde regelgeving op een specifieke term. Met moderne zoekfuncties is dit verleden tijd. Door de digitalisering ontstonden er aan het einde van de jaren negentig en het begin van de jaren nul ook hoge verwachtingen rondom kennismanagement. Nu juridische professionals immers al hun stukken digitaal produceerden, zou er een enorme efficiencyslag kunnen plaatsvinden door het efficiënter hergebruiken van documenten. Natuurlijk is dit deels gerealiseerd, maar kennismanagement bleek in de praktijk toch ook vaak weerbarstig. Uit gesprekken met organisaties kennen wij verschillende voorbeelden waarin het niet voldoende effectief is gebleken om professionals te verplichten relevante documenten in een centrale database te plaatsen, om ze zo toegankelijk te maken voor anderen. Deze aanpak is onder andere in de advocatuur, maar ook binnen overheidsorganisaties, wel geprobeerd. Wanneer er geen selectie werd toegepast en de doorzoekbaarheid niet werd geborgd, kon dan eenvoudig een onoverzichtelijke berg documentatie ontstaan, waar bovendien de meest waardevolle documenten niet altijd in belandden. Overigens moet uit dit voorbeeld niet worden afgeleid dat kennismanagementinitiatieven op basis van eigen documenten niet zinvol zijn, slechts dat niet onderschat moet worden dat effectieve

implementatie van op zichzelf logische en potentieel vruchtbare ideeën door technologische oplossingen altijd lastig is. Moderne metazoekmachines als Legal intelligence en Rechtsorde, waarbij ook eigen documenten geïntegreerd kunnen worden, kunnen de praktijk ook op dit punt vereenvoudigen.

Regelhulpen

De regelhulpen zijn een initiatief van de Rijksoverheid, bedoeld om een bijdrage te leveren aan het verminderen van regeldruk voor ondernemers. Alhoewel op websites van Belastingdienst, ministeries en brancheverenigingen doorgaans voor ondernemers veel relevante informatie wel te vinden is, heeft deze veelal een algemeen karakter. Ondernemers moeten hieruit zelf destilleren wat op hen van toepassing is. De Regelhulpen vragen via digitale beslisbomen eerst het profiel en de situatie van de ondernemer uit. Op basis van de specifieke kenmerken wordt vervolgens meer gerichte voorlichting gegeven over de vraag aan welke regels de ondernemer moet voldoen.

<https://acc.regelhulpenvoorbedrijven.nl/>

In zekere zin kan de meer recente opkomst van modernere versies van expertsystemen (ook wel: kennissystemen of beslissingsondersteunende systemen) als een andere verschijningsvorm van kennismanagement worden gezien. Dergelijke systemen zijn bijvoorbeeld gericht op het opstellen van contracten, beslissingen of andere relevante juridische documenten. Zij streven er, zoals in de beginjaren van de rechtsinformatica werd getracht, niet naar om de mens te vervangen, maar om het beslissingsproces zo goed mogelijk te structureren en ondersteunen. 'Beslissingsproces' moet daarbij ruim worden opgevat; ook informatieverstrekking aan rechtzoekenden wordt in toenemende mate met digitale hulpmiddelen ondersteund: een voorfase van het beslissingsproces. Bovendien kunnen dergelijke systemen ook allerlei andere functies verrichten en koppelingen leggen met andere systemen. Idealiter zijn dergelijke systemen ook direct verbonden met beheerssoftware, waardoor het gehele proces, van opstellen, tot beheren en afsluiten, digitaal plaatsvindt. Het monitoren en analyseren van

processen kan in dat geval naar een hoger niveau worden getild en de rol van juridische professionals schuift nadrukkelijker op in de richting van procesbewaker en -regisseur (Timmer, 2016).

De Magontslagtool is ontwikkeld door de Arbeidsmarktresearch bv van de Universiteit van Amsterdam. Via een uitgebreide vragenlijst wordt de situatie van een werknemer die geconfronteerd wordt met ontslag in kaart gebracht en beoordeeld. Op basis hiervan worden automatisch professionele documenten opgesteld die het voeren van verweer ondersteunen.

www.magontslag.nl

Een andere, deels verwante, ontwikkeling is de stap naar digitale geschilbeslechting, die de laatste jaren in opkomst is. Op bepaalde gebieden gebeurt dit al op grote schaal. Op E-Bay en Ali Baba worden bijvoorbeeld miljoenen geschillen tussen kopers en verkopers al digitaal afgehandeld. Nederland kent met de Rechtwijzer, de Magontslagtool, de E-kantonrechter en Digitrage op dit gebied enkele zeer interessante digitale initiatieven. Alhoewel deze toepassingen misschien niet allemaal al een breed bereik kennen, is het stadium van theoretische speculatie en proefversies voorbij en vindt het eerste daadwerkelijke gebruik in de rechtspraktijk plaats. Nederland behoort hiermee internationaal ook tot de koplopers.

Een ander onderwerp dat potentieel grote veranderingen in de rechtspraktijk teweeg kan brengen, is de benutting van blockchain-technologie. Een blockchain kan worden beschouwd als een database waarvan de betrouwbaarheid voor de gebruikers objectief vaststaat, waardoor het moeilijk tot onmogelijk wordt om bijvoorbeeld met de inhoud van eigendomsregistraties of contracten te sjoemelen. Hiermee zou de behoefte aan onafhankelijke procesbewakers, zoals notarissen, op bepaalde juridische gebieden kunnen verdwijnen. Softwarebedrijf Legal things en FIRM 24 claimen de eerste blockchain-toepassing voor de Nederlandse rechtspraktijk te hebben ontwikkeld.¹⁰ Ook op

10] <http://www.advocatie.nl/eerste-juridische-toepassing-blockchain-kan-rol-notaris-veranderen>.

dit gebied kunnen de komende jaren interessante ontwikkelingen worden verwacht.

Met bovenstaande samenvatting van de jaren tachtig tot nu, van rechtsinformatica tot legal tech, doen we de diversiteit van de ontwikkelingen natuurlijk niet volledig recht. Zoals in de inleiding vermeld is legal tech een containerbegrip, waarachter veel verschillende toepassingen schuilgaan. Joosten stelt, in het interview dat bij dit hoofdstuk hoort, dat er bij digitalisering in de rechtspraktijk altijd een drietal niveaus kan worden onderscheiden. Op het eerste niveau wordt een papieren stroom simpelweg omgezet in een digitale stroom. Een niveau hoger zorgt digitalisering ervoor dat casusbehandeling, waartoe veel processen in de rechtspraktijk terug te brengen zijn, optimaal ondersteund wordt. Op het hoogste abstractieniveau gaat het om het volledig automatiseren van de beslissing. In het algemeen lijkt het aannemelijk dat niet zinnig kan worden overgegaan tot de laatste fase, als de eerste fases niet beheerst worden. Bovendien moet ook beslist worden dat volledige automatisering wenselijk is. In bepaalde gevallen zal dat het geval zijn, maar in andere niet. Tegen een automatische boete bij een snelheidsoverschrijding (een 'binaire' situatie) heeft vrijwel niemand een principiële bezwaar. Een geautomatiseerde veroordeling tot een vrijheidsbenemende straf zal vrijwel iedereen echter bezwaarlijk vinden. Het is niet ondenkbaar dat dit nog steeds zo is wanneer voortschrijdende technologie de kwaliteit van de beslissing zou 'garanderen', als dat laatste tenminste al mogelijk zou blijken. In complexe situaties blijft menselijke interpretatie van feiten immers altijd noodzakelijk en is er bij rechtspraak ook altijd, tot op zekere hoogte, sprake van rechtsvorming. De vraag is dus niet alleen of automatisering mogelijk is, maar ook of het wenselijk is. Zoals Joosten terecht stelt, moet de mens bij digitalisering en automatisering altijd vooropstaan: informatietechnologie moet vrij maken, niet knechten. Voor de voorzienbare toekomst blijven discussies over het automatiseren van complexe juridische beslissingen, waar een breed feitencomplex een rol kan spelen en er open normen gelden, nog pure speculatie.

Ook de grootste scepticus zal inmiddels echter moeten toegeven dat technologie juristen wellicht niet kan vervangen, maar op andere punten wel een belangrijke rol kan vervullen. De rechtspraktijk heeft

de eerste stappen heeft gezet en staat aan de vooravond van verdere, grote veranderingen. Implementatie van informatietechnologie is nog altijd complex. Zoals Plink in het bijbehorende interview stelt, is een complicerende factor dat verschillende systemen nog niet goed met elkaar communiceren, passend bij het relatief jonge stadium waarin legal tech verkeert. In de VS heeft een aantal grote organisaties zich inmiddels verenigd in het CLOC: het Corporate Legal Operations Consortium, dat zich onder andere ten doel stelt om de ontwikkeling van gebruiksvriendelijke softwaretoepassingen en de ontwikkeling van standaarden voor de rechtspraak te bevorderen. Er zijn dus nog tal van uitdagingen, maar ontegenzeggelijk worden er grote vorderingen gemaakt.

Figuur 3.3 CLOC



Bron: <https://cloc.org/>

3.3 Voorbeelden: moderne kennis-systemen in de rechtspraak

Inleiding

De context van deze uitgave is legal management in organisaties binnen overheid en bedrijfsleven. Legal management in deze context heeft als centraal doel het borgen en verbeteren van kwaliteit van de juridische functie van de organisatie. Zouden we vanuit dit perspectief de hiervoor in vogelvlucht belichte legal tech-toepassingen moeten rangschikken naar hun daadwerkelijke gebruik en impact voor de dagelijkse praktijk van juridische professionals, dan staan meer geavanceerde toepassingen, zoals *technology assisted review*, ergens onderaan. Dergelijke toepassingen, gericht op het doorzoeken van grote hoeveelheden – vooral – ongestructureerde data die binnen de organisatie aanwezig zijn, zijn in bepaalde situaties zeer effectief en relevant, maar worden nog maar relatief beperkt gebruikt. Toepassingen met betrekking tot juridische informatievoorziening (wet- en regel-

geving, jurisprudentie, enzovoort) staan met afstand op de eerste plaats. Vrijwel elke juridische professional werkt hier immers dagelijks mee. Hiertussen bewegen zich toepassingen die gericht zijn op het produceren, structureren en beheren van juridisch relevante data, zoals procedures, vergunningen, contracten, rechtspersonen en mandaten.

Vanuit het perspectief van het borgen en verbeteren van juridische kwaliteit in organisaties is dit laatste type applicaties zeer relevant. In veel organisaties in de rechtspraktijk verloopt de productie en het beheer van juridisch uiterst relevante documenten nog sterk 'handmatig', ook al worden natuurlijk basale applicaties als Excel en Word gebruikt. Individuele juridische professionals fabriceren zelf documenten, die zij in een eigen administratie opslaan en/of relatief ongestructureerd delen en verspreiden onder collega's. Mede hierdoor zijn zij nog ver verwijderd van de situatie waarin de organisatie 'met een druk op de knop', bijvoorbeeld, kan zien in welke contracten welke voorwaarden zijn gebruikt, welke deadlines daarbij belangrijk zijn en door wie welk contract getekend is. Gebruiksvriendelijke beheerssoftware (voor bijvoorbeeld de hiervoor genoemde contracten, vergunningen, enzovoort) is essentieel om deze situatie te verbeteren. Het gebruik daarvan neemt toe. Dergelijke software valt eenvoudiger effectief te gebruiken wanneer ook de productie van juridisch relevante documenten, zoals contracten of vergunningen, via gestandaardiseerde kennissystemen verloopt. Ook het gebruik van dergelijke applicaties¹¹ is duidelijk aan een opmars bezig. Ons beeld is dat er nog geen organisaties zijn die de inzet van dergelijke applicaties over de gehele linie al onder de knie hebben, maar op onderdelen maken verschillende organisaties grote vorderingen. Het is een redelijke verwachting dat op dit punt in veel organisaties de komende jaren de grootste winst te behalen valt op het gebied van juridische kwaliteit, zoals hierna nog zal worden toegelicht. Op verschillende plaatsen in deze paragraaf

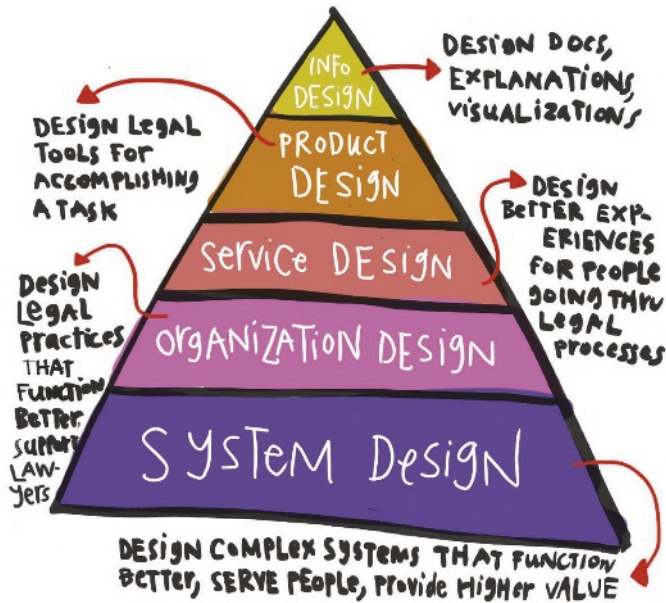
11] De terminologie verschilt, maar dergelijke applicaties worden wel aangeduid met *legal expert systems*, of meer generiek als *decision tree software*, *document automation* of *document assembly software*. In de context van contracten wordt ook gesproken van *contract drafting software*. Berkeley Bridge, waaraan een van de auteurs verbonden is, is in Nederland een belangrijke aanbieder. Voorbeelden uit het buitenland zijn Neota Logic, VisiRules en ContractExpress.

behandelen we om deze reden voorbeelden van de toepassing van dergelijke moderne kennissystemen, als een species van legal tech, die beslissingsprocessen binnen organisaties kunnen ondersteunen en verbeteren. Eerst staan we kort stil bij de voorwaarden en valkuilen die bij de implementatie van dergelijke systemen kunnen optreden.

Voorwaarden en valkuilen

Ook bij de implementatie van dergelijke moderne kennissystemen is een zorgvuldige voorbereiding en invoering van belang. In veel opzichten is de technologie van deze moderne kennissystemen niet revolutionair. De kern bestaat al enkele decennia. De gebruiksvriendelijkheid van de systemen is echter wel sterk toegenomen, hetgeen de opmars in de afgelopen jaren kan verklaren. Een faalfactor bij de implementatie van veel ICT-oplossingen in de rechtspraktijk is geweest dat er te weinig aandacht is besteed aan de gebruiker. Inmiddels is, om dergelijke problemen tegen te gaan, *legal design* (ook wel: *legal service design* of *legal tech design*) in opkomst als methodische denkwijze bij de inrichting van nieuwe juridische diensten of processen. Kort gezegd komt dit erop neer dat de wensen en behoeften van gebruikers van een bepaald systeem nadrukkelijk worden meegewogen bij de inrichting. Zo moet worden voorkomen dat ICT-oplossingen worden bedacht die niet worden gebruikt. Onderstaand schema van legal design-pionier Margaret Hagan toont globaal de verschillende niveaus waaraan aandacht kan of moet worden besteed bij de implementatie: van het niveau van de vormgeving van documenten (*information design*), een applicatie die deze informatie genereert (*product design*), de inrichting van de dienstverlening en organisatie waarin de applicatie functioneert (*service design* en *organization design*), tot zelfs het complete systeem (*system design*: bijvoorbeeld een keten of bepaalde wettelijke context).

Figuur 3.4 Verschillende niveaus van legal design



Bron: <http://www.lawbydesign.co/legal-design/>

Vanzelfsprekend kunnen bepaalde onderwerpen van deze piramide (zoals het wettelijk systeem waarbinnen gewerkt wordt) vaste kaders geven waaraan simpelweg niet getornd kan worden. Toch is voor succesvolle implementatie van legal tech een brede, holistische benadering noodzakelijk. Implementatie van software brengt doorgaans verschuivingen teweeg in de aard van de werkzaamheden en raakt daardoor al snel ook de organisatie en inrichting van een afdeling. Eenvoudige werkzaamheden kunnen vaak sneller worden verricht, of verdwijnen, terwijl er nieuwe werkzaamheden (zoals het beheren van systeem en genereren van rapportages) voor terugkomen. Dit kan tot gevolg hebben dat binnen een juridische afdeling zittende professionals moeten worden bijgeschoold, of dat er deels andere professionals nodig zijn. Een hooggespecialiseerde juridisch-inhoudelijk adviseur is doorgaans bijvoorbeeld niet de geschikte persoon om zorg te dragen voor de praktische uitvoering van reguliere updates van het systeem en

het behandelen van praktische vragen van medewerkers, ook als daar wel juridische expertise voor nodig is. De verwachting is dan ook dat digitalisering zal leiden tot een toenemende functiedifferentiatie in de rechtspraktijk, waarbij er meer functies ontstaan op het snijvlak van recht, organisatie en informatietechnologie.¹²

Implementatie van technologie kan leiden tot grote weerstand bij professionals 'van de oude stempel'. Dergelijke weerstand kan worden veroorzaakt door algemeen conservatisme ('we hebben het altijd zo gedaan', 'mijn praktijk leent zich hier niet voor'), ongerechtvaardigd perfectionisme ('ik wil dat dit systeem net zo feilloos wordt als ik zelf ben'), of angst voor verlies van werkgelegenheid ('wat gebeurt er met mijn baan als dit een succes wordt?') maar zeker ook door het eerder genoemde tekort aan ICT-kennis en vaardigheden bij veel juridische professionals. Ook deze aspecten kunnen knelpunten vormen bij de implementatie. Het doel moet zijn te streven naar een situatie waarin professionals zich eigenaar gaan voelen van het systeem. Zij moeten het zien als een handig hulpmiddel om de kwaliteit van hun dienstverlening te vergroten, dat hun werk, bij voorkeur, prettiger en eenvoudiger maakt en waarover zij de controle hebben. Alleen wanneer dit het geval is, zullen medewerkers immers actief bijdragen aan het continu onderhouden en verbeteren van het systeem. Vanuit het perspectief dat veel juridische afdelingen kampen met hoge werkdruk en een toenemend takenpakket, achten wij de vrees voor verlies aan arbeidsplaatsen in veel gevallen ongegrond. Een tekort aan kennis, vaardigheden en veranderingsbereidheid bij zittende juridische professionals lijkt een belangrijker knelpunt.

Een praktische voorwaarde voor het ontwerpen en inrichten van een kennissysteem is, tot slot, dat er voldoende meerwaarde moet zijn. Het heeft weinig zin om een zeer incidenteel proces te digitaliseren. In het algemeen vindt ondersteuning door kennissystemen daarom plaats

12] Timmer, I. (2016). *HBO-Rechten aan het werk. Een onderzoek naar de arbeidspositie van alumni HBO-Rechten*, Amsterdam: Hogeschool van Amsterdam/AKMI.

bij processen waarin sprake is van een zeker volume (veel contracten, vergunningen, beslissingen, aktes, enzovoort), of bij processen waar een zeer lage fouttolerantie geldt.

Voordelen

Wanneer de valkuilen bij ontwerp en implementatie van een kennisstelsel worden vermeden, bieden kennisstelsels belangrijke voordelen. Tot slot van dit hoofdstuk worden, op basis van ervaringen uit de praktijk, de belangrijkste (potentiële) voordelen beschreven. Bij deze voordelen gaat het niet om elkaar uitsluitende, maar elkaar aanvullende en overlappende aspecten.

1. Risicoreductie en harmonisatie

Opname van een proces in een kennisstelsel zorgt ervoor dat er bij het opstellen van een document of beslissing een dwingend schema is dat afgelezen wordt. Alle belangrijke aspecten worden hierdoor meegenomen, hetgeen het risico op fouten of omissies in de beslissing of het document aanzienlijk vermindert. Dit kan weer onnodige (bezwaar)procedures, klachten of herstelacties vermijden. Opname bevordert ook harmonisatie, doordat het de mogelijkheid uitsluit dat medewerkers nog verschillende modellen voor documenten gebruiken. In overheidscontexten – bijvoorbeeld bij het bepalen of iemand recht heeft op een uitkering of in aanmerking komt voor een subsidie – is het vanzelfsprekend ook om juridische redenen van groot belang dat burgers met een vergelijkbare casus op dezelfde manier behandeld worden. Dergelijke afwegingen kunnen ook in meer commerciële contexten (bijvoorbeeld een gelijke behandeling van klanten) relevant zijn. Door juridische afwegingen te structureren in een kennisstelsel wordt bevorderd dat vergelijkbare casussen op dezelfde manier afgehandeld worden. Daarbij moet het stelsel in situaties waarin afwijkingen wél wenselijk zijn niet gaan knellen. Hiervoor is periodieke evaluatie en overleg en het hiervoor besproken 'eigenaarschap' bij medewerkers essentieel.

Voorbeeld: ondersteuning bij compliance in financiële instellingen

De compliancedruk voor financiële instellingen is hoog en de regelgeving complex. Als uitvloeisel van Europese regelgeving, zoals de Markets in Financial Instruments Directive (Mifid), dienen financiële instellingen hun activiteiten op een groot aantal punten te toetsen. In toenemende mate bieden aanbieders software om dergelijke compliancebeoordelingen te ondersteunen. Digitale beslisbomen geven in dat geval op basis van de activiteiten van een bank aan, aan welke vereisten voldaan moet worden. Dat proces wordt ook wel *rule scoping* genoemd: de toetsing welke wetten en artikelen uit die wet van toepassing zijn op een (onderdeel of activiteit van de) instelling. Dergelijke software levert automatisch zogenoemde *audit trails* op die gebruikt kunnen worden in rapportage naar en het overleg met financiële toezichthouders.

2. Verminderen faal- en herstelkosten

Zoals uit het voorgaande al blijkt, leidt risicoreductie vrijwel automatisch ook tot minder *faalkosten*. *Faal-* of *herstelkosten* vormen een van de meest onderschatte kostenposten binnen organisaties. In procesmanagementterminologie wordt in dit verband wel gesproken van de 'hidden factory', of 'verborgen organisatie'. Hiermee wordt bedoeld op alle werkzaamheden die in een organisatie worden verricht ten gevolge van fouten of omissies en die dus niet leiden tot zinnige 'productie'. In de terminologie van de *Lean*-methodiek zijn dergelijke kosten de ultieme vorm van 'verspilling' die strijdig zijn met het principe van 'first time through' (dat uitdrukt dat er bij een proces gestreefd moet worden naar 'in één keer goed').

Kennissystemen kunnen op verschillende wijzen behulpzaam zijn bij het voorkomen van herstelkosten. In een overheidscontext kunnen burgers via een kennissysteem 'aan de voorkant' door middel van 'juridische triage'¹³ van de juiste informatie worden voorzien om de juiste aanvraag te doen. Het simpele feit dat dit voorkomt dat een ambtenaar een

13] In medische termen is triage het beoordelen van de prioriteit van behandeling bij slachtoffers. In procesmanagementtermen betekent het in meer algemene zin: in een vroegtijdig stadium zorgen dat de juiste zaken bij de juiste behandelaar(s) belanden.

onjuiste aanvraag in behandeling neemt en doorsluist naar een collega, eventueel nadat hij navraag heeft moeten doen bij de burger, kan op jaarbasis, zelfs wanneer het per incident relatief kleine 'verspillingen' betreft, al een groot aantal uren schelen. Bovendien wordt zo vertraging in het proces vermeden, waarmee de klanttevredenheid zal worden vergroot. Ook bij een grote juridische afdeling kan een dergelijke 'juridische triage' zorgen dat vragen van interne medewerkers direct bij de juiste specialist terechtkomen.

Voorbeeld: horecaverGUNningen

Binnen verschillende gemeenten wordt een samenhangend systeem van digitale beslisbomen gebruikt om de aanvraag van horecaverGUNningen te ondersteunen. Het toepasselijke juridische kader wordt hier gevormd door de Drank- en Horecawet, maar ook door Bibob-wetgeving en de regels uit de Algemene Plaatselijke Verordening. In elk afzonderlijk aanvraagproces dient, afhankelijk van de situatie, een aantal (juridische) toetsen uitgevoerd te worden. Voorbeelden van dergelijke toetsen zijn de check of een leidinggevende in een horecagelegenheid in het bezit is van een Verklaring Sociale Hygiëne en of de leidinggevende niet onder curatele is geplaatst. Een ander voorbeeld is de toets op inrichtingseisen, zoals een check op minimale hoogte van plafonds en minimale grootte van een vertrek. Verder moeten er adviezen worden gevraagd bij bijvoorbeeld politie en brandweer. Die adviezen gaan er in beginsel over of de leidinggevende geen strafblad of andere negatieve antecedenten heeft vanuit het verleden.

De gemeentelijke vergunningverleners (variërend van mbo- tot hbo-niveau) worden door middel van software aan de hand genomen om op de juiste manier door het proces heen geleid te worden. In het aanvraagproces van afhandeling worden door de software verschillende documenten geproduceerd, zoals een vergunning die gegeneerd wordt met een reeks voorschriften die van toepassing zijn op het terras dat bij de horecagelegenheid hoort. Op basis van een stap in het proces en de uitkomst wordt elke keer de juiste vervolgstap aangereikt, aan de hand van bijvoorbeeld een toets, document of termijn.

3. Efficiency en versterking regiefunctie

In veel gevallen kunnen beslissingsondersteunende systemen tijdsbesparingen opleveren. Enerzijds kan dit doordat (juridische) professionals routinematige aspecten van hun werk kunnen versnellen, bijvoorbeeld doordat vergunningen, contracten of aktes deels automatisch worden gegenereerd. Kennissystemen bieden organisaties ook mogelijkheden om werkzaamheden te verplaatsen. Zo kan de overheid burgers zelf online een aanvraag op laten stellen, waarna de aanvraag automatisch in een achterliggend systeem komt. Dit scheelt veel administratief werk. Er zijn ook voordelen doordat andere medewerkers met behulp van een kennissysteem taken uit kunnen voeren zonder tussenkomst van hoger gekwalificeerde medewerkers. Taken die voorheen bijvoorbeeld verricht moesten worden door gespecialiseerde juristen kunnen verschuiven naar paralegals of andere professionals binnen de organisatie (vergunningverleners, handhavers, inkopers, verkopers, marketingmedewerkers, enzovoort). Door processen op deze wijze binnen de organisatie te beleggen wordt de regiefunctie van de juridische afdeling versterkt. Doordat het kennissysteem het mogelijk maakt eenvoudig te zien in welke gevallen welke documenten zijn geproduceerd worden processen beter navolgbaar en kan de juridische kwaliteit van processen eenvoudiger worden geborgd en gemonitord.

Voorbeeld: *contract drafting software* binnen juridische afdelingen

Alhoewel er binnen veel organisaties altijd contracten nodig zullen zijn die veel maatwerk vragen, lijken veel contracten in het bedrijfsleven ook veel op elkaar. In veel opzichten spelen internationale modellen, bijvoorbeeld van de Practical law company, hierbij al een belangrijke rol. Uitvraag via een vragenlijst maakt het mogelijk om dergelijke contracten grotendeels of volledig geautomatiseerd op te stellen. Verschillende Nederlandse bedrijven en advocatenkantoren zijn inmiddels bezig met het benutten van de mogelijkheden van document assembly software voor de contracteringspraktijk. In eerste instantie valt hierbij te denken aan het digitaliseren van contracten waarin grote volumes worden behaald, zoals repetitieve inkoopcontracten, geheimhoudingsovereenkomsten en arbeids- of inhuurcontracten.

Dergelijke contracten zijn vaak in hoge mate variaties op een thema. Ook voor contracten die meer maatwerk vragen kunnen grote delen doorgaans worden ondersteund door assembly software. De ervaring lijkt dat het benutten van dergelijke software, zie ook hiervoor onder 1, ook het kennismanagement van organisaties effectief ondersteunt en mogelijkheden biedt om contracteringswerk verantwoord bij niet-juridische medewerkers te beleggen.

Advocatenkantoren zetten dergelijke software ook via cliënt-portalen in. Waar kantoren in het verleden relatief terughoudend waren met het, afgezien van maatwerkadvies, beschikbaar stellen van informatie aan cliënten, zoeken zij nu naar nieuwe wegen waarin informatie effectief gedeeld kan worden en de business development van het kantoor kan ondersteunen.

Een interessante ontwikkeling is dat de grens tussen software-providers en leveranciers van content hierbij steeds vager lijkt te worden. Rocket lawyer, een Amerikaanse aanbieder van zowel *content* als *contract drafting software* (en andere juridische documenten) voor particulieren en het mkb, met Google als aandeelhouder, heeft inmiddels de Nederlandse markt betreden. Het maakt er geen geheim van dat het, na de consumentenmarkt en het mkb, het grotere bedrijfsleven tot de toekomstige doelgroep rekent.

Conclusie

Technologie kán de effectiviteit en efficiëntie van juridische processen op onderdelen sterk verhogen. Het ontwerpen en beheren van gebruiksvriendelijke *legal tech* is echter complex. Dit vereist een innovatieve mindset, 'designbenadering' en een goede organisatorische inbedding. Juridische professionals dienen voldoende *T-shaped* te zijn om over opzet de ontwikkeling van dergelijke systemen mee te kunnen denken en ze in de praktijk ook effectief te gebruiken en beheren. Bij veel juridische professionals schieten kennis en vaardigheden op dit gebied nog tekort. Dit is een belangrijke rem op innovatie. Het hoger juridisch onderwijs pakt inmiddels de uitdaging op om studenten op dit gebied intensiever op te leiden.¹⁴ De toekomst zal uitwijzen wat dit voor de innovatiekracht van de rechtspraktijk kan betekenen.

14] In 2017 hebben de 11 opleidingen HBO-Rechten met dit doel de Legal tech-alliantie opgericht, waarin zij intensief samenwerken om hun onderwijs op dit gebied te verbeteren.

‘DE ESSENTIE VAN INFORMATIE-VOORZIENING IS OM MENSEN VRIJ TE MAKEN’

Hij tekende voor Indoors, de voorloper van KEI. Hij werkte aan een verbetering van de informatievoorziening binnen de strafrecht-keten. Hij ontwierp het concept voor Indigo, het informatiesysteem van de IND. Bij tal van juridische IT-systemen was Stef Joosten betrokken. Er is veel bereikt maar er moet vooral nog veel gebeuren. Dat is lastig, nu zijn vakgebied – informatiesystemen en bedrijfsprocessen – nog niet volwassen is, zoals hij het zelf zegt. Het zou helpen wanneer juristen over wat meer IT-kennis zouden beschikken.

Hoe staat het met ICT-systemen van de overheid?

‘Het goede nieuws is dat de overheid de afgelopen decennia een grote slag heeft gemaakt met de basisregistraties: persoonsinformatie, kadastrale informatie, bedrijfsregisters, noem maar op. In twintig, dertig jaar is een goede gegevensinfrastructuur opgebouwd, een prestatie van formaat. De basisregistratie van wetten op wetten.nl: fantastisch. Vergelijk dat eens met de losbladige edities van vroeger! De meeste strafrechtdossiers van justitie zitten goed in elkaar. De publicatie van de jurisprudentie: alle uitspraken die ertoe doen komen geanonimiseerd, tijdig en toegankelijk voor vakgenoten beschikbaar. Dat is knap werk.’

En dan nu: het minder goede nieuws.

‘Veel bedrijfsprocessen binnen de overheid zijn nogal rommelig. Het blijft een worsteling om die goed te automatiseren. Dat het bij gemeenten lastig is snap ik, die zitten aan de staart van duizenden werkprocessen. Toch doen ze het verrassend goed, ik word aan het loket

in de regel goed geholpen. Toch is de informatiseringsgeschiedenis binnen de overheid moeizaam te noemen. Een voorbeeld: al in de jaren negentig startte de rechtspraak met GPS, het geïntegreerd processysteem strafrecht. Dat moest een einde maken aan het papieren strafdossier. Pas twintig jaar later nadert die omzetting z'n voltooiing.'

Toch is er nog veel papier.

'Samen met Evert Stamhuis, decaan van de juridische faculteit van de Open Universiteit, werk ik – in opdracht van het ministerie van Veiligheid en Justitie – aan een onderzoek naar de strafrechtsketen: opsporing door politie, vervolging door het OM, veroordeling door de rechtbank, tot en met de reclassering. We kijken naar kansen en bedreigingen van digitalisering voor de beginselen van het strafrecht. Die informatisering in de strafrechtsketen loopt, vergeleken met de rest van de maatschappij, achter. Hoofdzakelijk is gewerkt aan de omzetting van papier naar elektronische middelen. In de opsporing zijn we met semantische zoektechnieken en big data verder, maar tegelijkertijd is er nog heel wat gedoe rond het elektronische proces-verbaal. KEI beoogt een stap verder te gaan, maar dat geldt vooralsnog alleen voor bestuur en civiel en alleen voor rechtspraak, niet de hele keten.'

Waarom gaat het zo moeizaam?

'De bestuurlijke wens is er om het goed te doen, maar er is ook altijd een kramp: het moet wél binnen de wet blijven. De juridische wereld laat zich door dergelijke dilemma's gijzelen. De focus is niet: laten we technologie binnenrollen maar vooral: hoe blijven we binnen die juridische kaders.'

U zegt dat de rest van de maatschappij verder is met informatisering.

'Juristen zeggen snel: van informatisering heb ik geen verstand. Supermarkteigenaren zijn ook geen informatici, maar hoewel hun logistieke ketens zeer complex zijn, leveren ze uitstekende prestaties. Als advocaten een nieuw kantoor laten bouwen zijn ze geen bouwkundige. Maar ook als jurist kun je nadenken over het aantal vierkante meters dat je nodig hebt, en of je een glazen toren of een villa in het groen wilt. Moeten juristen een keuze maken over hun informatievoorziening, dan gaan de luiken meteen dicht. Dat het

strafdossier van politie naar OM nog steeds papier is, zegt genoeg, evenals de discussie of de fax moet worden afgeschaft. De fax! Meer IT-kennis onder juristen zou dus wenselijk zijn.'

Waar elders in de maatschappij gaat het beter?

'Bedrijven als Netflix, Amazon en Bol.com hebben hun informatisering goed op orde. Zij hebben relatief weinig mensen nodig om het bedrijf in de lucht te houden. Zet dat maar eens af tegen de procesbesturing bij de overheid en ook bij sommige advocatenkantoren. Dat is kommer en kwel.'

Waar moeten we beginnen om de automatisering binnen overheidsorganisaties op gang te krijgen?

'Er moet eerst een belangrijke discussie worden gevoerd: wat kunnen of moeten mensen doen en wat kan worden geautomatiseerd. Vaak komt er bij mensen dan al een opluchting: zo kun je óók naar automatiseringsvraagstukken kijken. Van belang is ook dat dat gesprek wordt gevoerd met gebruikers en niet met een softwareteam. Een gesprek over de werkverdeling – wat mens, wat computer – hoort thuis bij de eigenaar van het proces. Je beslist zelf welke mate van automatisering je waar in het proces wilt.'

De computer kán dus een goede rol spelen in het recht.

'Ik heb er geen moeite mee dat een flitspaal bepaalt dat ik word beboet, en dat daar geen mens aan te pas komt. Er wordt geen zwaar rechtsstatelijk beginsel geschonden als we dat volautomatisch doen. Het gaat ook wel eens mis. Het systeem Bos/polaris bij het OM vind ik daarvan een voorbeeld. Mensen gingen zich erachter verschuilen, alsof het advies van het systeem een regel was. Er zijn ook zaken waar een computer niets heeft te zoeken. Komt iemand in aanmerking voor promotie: graag door mensen. Een vonnis moet worden gewezen door mensen van vlees en bloed, dat staat zelfs in de wet. Maar computers kunnen wel bureaucratische afspraken overnemen, zoals het schrijven van bevestigingsbriefjes of financieel-administratieve taken. Er kan altijd nog een transitietraject op gang komen, zodat geleidelijk meer van mensen naar computers wordt overgebracht. Zo kun je langzaam de automatiseringsgraad verhogen.'

Maar als het gaat om beslissingen nemen, zoals een rechter doet, dan moet de computer daar weg blijven?

‘Dan is het goed dat een mens het laatste woord heeft. Wat je van informatici mag verwachten is de kwaliteit van de juridische argumentatie te verbeteren: hebben de rechter, de officier of raadsman niks over het hoofd gezien? Daar is nog veel te winnen.’

Wat kan de computer goed doen binnen rechtbanken?

‘Hulp bij procedures, zaakmanagement en coördinerend werk kan nog veel geautomatiseerde hulp gebruiken. Stel, bij een zaak roostert de griffie een rechter in die dan met vakantie is. Dan moet het systeem gaan piepen, waarop een griffiemedewerker een oplossing kan verzinnen: een andere rechter zoeken, de zitting verplaatsen naar een andere dag, desnoods de vakantie van die rechter aanpassen. De regel is: alleen beschikbare rechters inplannen, afwijkingen van die regel kan de computer detecteren, en dan kunnen mensen daarop acteren.’

Kan bij overheidsdiensten als IND of UWV nog een forse automatiseringsslag worden gemaakt?

‘Zeker. Kijk waarmee mensen daar hun tijd vullen, maar ook op griffies en bij advocatenkantoren. Er worden vooral veel brandjes geblust. Er gaat eerst iets fout en dat moet je fixen. Als automatiseerder denk je: wat is er voor nodig om te voorkomen dat er iets fout gaat? Je gaat dan niet werk automatiseren maar wel die medewerkers faciliteren om hun werk goed te doen. Veel mensen in de rechtspraak vinden het fijn als er minder brandjes te blussen zijn. Neem de strafrechtketen: als je merkt dat er stukken in het dossier ontbreken, dan begint vaak een lange speurtocht. Dat automatisering bij het UWV lastig is, komt mijns inziens vooral door de schaal. Het is niet moeilijk de berekening van sociale premies van een persoon te automatiseren, maar als er maandelijks zes miljoen salarisgegevens moeten worden verwerkt, komt er heel veel bij kijken.’

Zijn incomplete dossiers het enige probleem?

‘Nee. Ik heb rechters wel eens gevraagd hoe ze aankijken tegen het werk van advocaten. Die presenteren soms een redenering zonder greintje bewijsmateriaal. Ik vraag me als automatiseerder af: wat is er nodig om een fatsoenlijke juridische argumentatie op te zetten. Dan kom je



op het vakgebied van het *argument assisted management*. Je probeert dan de constructie van het juridisch argument te ondersteunen met geautomatiseerde hulpmiddelen. Uit het recht weten we hoe bewijs moet worden aangeleverd en wat goede argumenten zijn. Daar kunnen we veel ondersteuning bieden. Ik werk aan het project *Mirror me*: hoe krijgen we juridische argumentatie in een systeem, zodanig dat de juridische professional ermee wordt geholpen.'

Er kán dus veel op automatiseringsgebied. Is er wel voldoende politieke of bestuurlijke wil om dat te realiseren?

'Leef je maar eens in in die bestuurder: die wil dolgraag dat het proces goed wordt geautomatiseerd. Maar hij wil nog liever dat het juridisch in de haak blijft. Dat vraagt hij dan ook aan zijn automatiseringsleverancier. Vervolgens krijgt hij een mooi verkoopverhaal waarvan de *bottom line* is: nee, dat kunnen we niet garanderen. Automatisering van bedrijfsprocessen blijft zo binnen de overheid een grote uitdaging.'

Zonder garanties zal er weinig worden geautomatiseerd...

'Als bestuurders te weinig garanties krijgen dat het goed gaat, trappen ze op de rem. Veel overheidsinstellingen worstelen met hun opdrachtgeverschap. Van de weeromstuit leggen ze contractueel alle risico's bij de leveranciers. Het is echter beter de risico's bespreekbaar te maken en dan te bepalen wie welke risico's neemt dan deze eventueel te verzekeren. Die mate van volwassenheid zit nog niet in die klant-leverancierverhouding. Bij de bouw kan dat wel, maar de IT is minder volwassen dan de bouw. Dat heeft ook te maken met het kennisniveau: over bouwen is die veel wijdverbreider dan over IT. We weten met z'n allen gewoon nog niet goed genoeg hoe het binnen de IT moet.'

U houdt zich bezig met rule based design. Dat veronderstelt dat de rules, de wet- en regelgeving, van voldoende kwaliteit zijn. Is dat ook zo?

'Van alle stukken proza op mijn bureau zijn juridische regels veruit van de beste kwaliteit. Hoe meer ik bezig ben met wetteksten, des te meer respect krijg ik voor wetgevingsambtenaren. Ze zijn buitengewoon consequent in het gebruik van zelfstandig naamwoorden, verwijzingen naar andere teksten zijn scherp en uniek. Het is overigens niet altijd consistent, het blijft immers proza. Maar vergeleken met ander proza: chapeau.'

Kan automatisering het werk van juristen efficiënter maken?

‘We moeten af van de gedachte dat het werk door automatisering sneller gaat. Dat vinden advocaten die op uurbasis werken niet leuk en bij de overheid gaan mensen dan langer koffiedrinken. De winst door automatisering is dat we minder fouten maken. Doen we ons werk in één keer goed, dát scheelt bakken met tijd. Nu is ons werk voor 80 procent gebaseerd op reparatieacties, dat hoeft straks niet meer zodat de faalkosten enorm omlaag kunnen. Amazon en Bol.com hebben hun processen op orde omdat ze door automatisering alles in één keer goed doen. Dáár moet de automatiseringsaandacht zich op richten: hoe kunnen we ervoor zorgen dat er bij de overdracht van het strafdossier van OM naar rechtbank geen vormfouten worden gemaakt, en dat het dossier ook nog eens compleet is. Het rare is: voor een groot deel is dat oeverloos plat. Er gebeurt niets dat moeilijk is.’

En toch lukt het niet...

‘Juridische processen zijn in drie lagen opgebouwd. Je kunt de juridische keten zien als een grote documentenschuiverij, automatisering is dan de overgang van papier naar elektronica. Op een hoger abstractieniveau is de juridische keten zaaksmanagement, waarbij casussen moeten worden afgewikkeld. Op een nog hoger abstractieniveau is de juridische keten een beslisfabriek. Wil de juridische keten goed werken, dan moet het op al deze drie perspectieven soepel lopen. Twee van de drie is niet goed genoeg. In de rechtspraak krijgen we de papierlogistiek voorzichtig in de vingers, nog lang niet overal zijn er papierloze dossiers. Volgende stap: de casussen meer automatiseren. Aan het automatiseren van beslissingen zijn we nog lang niet aan toe. We moeten ons nu richten op beslissingsondersteuning, geen beslisautomatisering.’

Waar staat de informatievoorziening of automatiseringsgraad bij overheidsinstellingen over tien jaar?

‘Door toepassing van allerlei kennistechnologische informatievoorzieningen gaan we meer creatieve dingen doen dan alleen de omzetting van papier naar elektronica, zoals semantische technologie. Het doel moet steeds zijn: mensen vrij maken. Nu zijn ze niet vrij om hun werk te doen: het kan niet op andere locaties of andere tijdstippen, of op manieren die ze zelf prettig vinden. Dat is de essentie van wat informatievoorziening in het recht moet doen: mensen vrij maken.’

Wat zou een hoofd juridische zaken moeten doen om dit te realiseren?

‘Om te beginnen: het serieuze gesprek aangaan met de IT-professional. Die gesprekken worden te veel overschaduwd door het aanbestedingsbelang. Verwacht van die IT’er dat hij een volwassen gesprekspartner is; er lopen voldoende nerds rond met wie bestuurders geen gesprek kunnen voeren. Volg verder eens een dagcursus informatiesystemen of onderneem eens een excursie naar een IT-bedrijf. Mensen van de Belastingdienst die naar collega’s in Amerika gaan – dan gaat de ene blinde bij de andere blinde kijken hoe hun IT-systeem eruit ziet. Dat werkt niet: ga kijken bij de koplopers! Wat ook helpt, is wanneer bestuurders gevestigde waarheden kritisch bevragen. Het enkele feit dat iedereen het op een bepaalde manier doet, is in de IT levensgevaarlijk. En ze moeten steeds op het uitgangspunt letten. Dat is niet “hoe timmer ik de processen dicht?”, maar “hoe maak ik mijn mensen vrij?”.’

Prof. dr. ir. Stef Joosten is hoogleraar informatiesystemen en bedrijfsprocessen aan de Open Universiteit Nederland en management consultant bij Ordina.

‘BIJ INNOVEREN HOORT OOK: MISLUKKING ACCEPTEREN’

De rechtspraak is geen voorloper op het gebied van de acceptatie en implementatie van technologie. Toch is er in de afgelopen twee decennia veel veranderd. Jeroen Plink, ondernemer en adviseur van verschillende legal tech bedrijven in de VS en Nederland en zelf voormalig advocaat, ziet binnen de rechtspraak zowel traditionele dienstverleners die innoveren als organisaties die duidelijk achterblijven. De komende jaren verwacht hij dat nieuwe dienstverleners en verder voortschrijdende technologische ontwikkelingen de concurrentie in de rechtspraak verder zullen doen toenemen. Organisaties in de rechtspraak zouden er goed aan doen hun innovatiekracht te versterken en meer te experimenteren. De aard van juristen om alles direct perfect te willen doen kan daarbij belemmerend werken.

Hoe heeft de digitalisering van de rechtspraak zich in jouw visie de afgelopen jaren ontwikkeld?

‘De rechtspraak is van heel ver gekomen. Toen ik als advocaat startte in 1996 waren er nog advocaten die de door kantoor verstrekte computer vooral als extra verlichting gebruikten. Alles was toen eigenlijk nog klassiek georganiseerd. Er bestonden bijvoorbeeld ook nog kantoren zonder e-mail. In dat opzicht zijn we nu natuurlijk een stuk verder. Toch is er nog veel te winnen. Ik praat bijvoorbeeld regelmatig met mensen van grotere kantoren in de VS. De structuren en systemen zijn daar eigenlijk nog ingericht op hoe er tien jaar geleden werd gewerkt. In technologiebedrijven gaat online samenwerking bijvoorbeeld veel effectiever, via platforms als Basecamp of Slack. Die zijn daar standaard, terwijl online samenwerking in de advocatuur nog vaak slecht wordt ondersteund. Ik sprak laatst zelfs een wat groter kantoor uit Silicon

Valley, dat aangaf dat ze als gevolg van hun *cyber security policies* geen cloudapplicaties mogen gebruiken. Gebruik maken van technologie is tegenwoordig mijns inziens essentieel om effectief te kunnen werken in de rechtspraktijk. Ik verbaas mij dan ook regelmatig over de beperkte beheersing van veel advocaten van zelfs de meest basale applicaties als Word, Excel en Powerpoint. Dat doet toch denken aan de timmerman die niet erg handig is met zijn hamer. Bij de jonge generatie is het iets beter, maar ook daar denk ik dat verbetering noodzakelijk is.'

Wie zou dat punt moeten oppakken? Organisaties in de praktijk, of ook het juridisch onderwijs?

'Beide. Structurele verandering krijg je in mijn visie alleen van de grond door aan verschillende knoppen tegelijkertijd te draaien. Voor zover ik dat kan overzien, is het juridisch onderwijs echter ook niet zeer vooruitstrevend. In de VS wordt de inhoud bijvoorbeeld sterk gedreven door de eisen van het *bar exam*. Door de verregaande specialisatie is daarvan weer slechts een beperkt deel relevant voor de praktijk waarin advocaten later gaan werken. In zijn algemeenheid is mijns inziens een bredere benadering wenselijk. Voor veel advocaten is een overname nog steeds vooral een juridische transactie waarin een vennootschap van de ene naar de andere aandeelhouder gaat, terwijl het natuurlijk primair een zakelijk gedreven transactie is. Als je de zakelijke achtergrond van de transactie beter begrijpt, ga je ook betere diensten leveren.'

Nog even terug naar de ontwikkeling van digitalisering. Hoe zou je die samenvatten?

'Van de afgelopen twintig jaar zijn de eerste vijftien jaar redelijk evolutionair geweest, waarbij taken die voorheen handmatig werden verricht werden gedigitaliseerd. Allereerst is de beschikbaarheid van digitale juridische informatie (wet- en regelgeving, jurisprudentie), natuurlijk onherkenbaar veranderd. Tools op het gebied van contract-management en *corporate housekeeping*, zoals Effacts, worden nu ook gebruikelijk. Ook tools die beslistechologie combineren met juridische content, zoals Berkeley bridge en Neota Logic, zijn wijder verspreid en veranderen de rechtspraktijk. Hiernaast hebben aanbieders als Legalzoom.com in de VS, of Overeenkomsten.nl in Nederland, met hun digitale diensten ook nieuwe markten aangeboord. De afgelopen vijf jaar is de opkomst van *artificial intelligence* en *machine learning*



erg interessant. Dat biedt, zeker in combinatie met de informatie uit bestaande tools, mogelijkheden om het management van belangrijke juridische processen weer een slag verder te brengen.'

Hoe past legal tech in het bredere spectrum van innovatie in de rechtspraktijk?

'Ik deel innovatie in de rechtspraktijk globaal in vier categorieën in. De eerste categorie betreft innovaties die primair bijdragen aan het verbeteren van bestaande processen binnen organisaties: *operational excellence*. Het gaat daarbij vooral om de technologie die ik net noemde; applicaties op het gebied van contract management, document automation, enzovoort. Een tweede categorie is een meer 'business'-gedreven benadering van de rechtspraktijk, door een meer gedegen toepassing van algemene commerciële en managementprincipes op juridische organisaties. In de advocatuur denk ik dan bijvoorbeeld aan het professionaliseren van salesactiviteiten; iets waar veel huidige advocaten misschien van zullen gruwen maar waar de opkomende concurrentie (accountantskantoren, *legal process outsourcers* enz.) hele grote slagen gemaakt heeft. Het gaat overigens ook om andere zaken, zoals het kiezen van de juiste kpi's, (project)managementmethodes zoals Six Sigma, lean, enzovoort. De derde categorie is het anders aanbieden van diensten door bestaande organisaties. Denk hierbij aan het online aanbieden van contractmodellen e.d. door advocatenkantoren en het aanbieden van online tools. De vierde categorie is, ten slotte, de opkomst van nieuwe dienstverleners. Die is deels technologiegedreven, maar deels ook niet. Denk hierbij aan de opkomst van *legal process outsourcers*, die bepaalde typen juridische diensten vaak beter, sneller en goedkoper kunnen aanbieden dan traditionele aanbieders. In Nederland is Legadex hiervan een voorbeeld. Een zeer belangrijke ontwikkeling in deze categorie is ook de opkomst van de juridische dienstverlening door de Big 4 accountantskantoren. Ik hoorde laatste de interessante uitspraak dat zij nu in rap tempo bezig zijn hun juridische dienstverlening naar de eisen van de eenentwintigste eeuw in te richten, waar de grote advocatenkantoren veelal nog opereren op basis van het model van de negentiende eeuw. Ik zie dat ook gebeuren en denk dat dit voor grote verschuivingen gaat zorgen in het juridisch landschap.'



Je noemt bij veel voorbeelden beperkingen van de huidige advocatuur. Is de advocatuur gedoemd om de concurrentiestrijd te verliezen?

‘Nee, ik zie zeker kantoren die mijns inzien te weinig doen, maar het beeld is divers. Er zijn ook kantoren die wél innovatief zijn. Het is dus moeilijk een algemeen beeld te schetsen. Er zijn ook verschillen tussen markten. De Engelse markt loopt door verschillende factoren voorop. Enerzijds staat de regulering daar al geruime tijd meer toe, waardoor advocatenkantoren ook eigendom kunnen zijn van andere, innovatieve partijen. Hierdoor komt er meer druk van concurrentie. Anderzijds kennen veel Engelse advocatenkantoren ook beloningsmodellen voor partners die innovatie meer stimuleren dan de beloningsmodellen van de Amerikaanse kantoren. Waar Amerikaanse partners beloond worden volgens een ‘eat what you kill’ systematiek, werken veel Engelse kantoren met een ‘lockstep’ systematiek. Partners met een bepaalde staat van dienst weten zich dan verzekerd van een percentage van de inkomsten van het kantoor. Dat geeft partners ruimte om zich niet alleen te richten op declarabele uren, maar ook op innovatie.’

‘Ook in de Nederlandse praktijk is het beeld gemengd. Er zijn innovatieve kantoren, maar ook kantoren die nog te weinig doen. Schaalgrootte speelt hierbij natuurlijk ook mee. Grotere kantoren kunnen eerder middelen vrij maken voor innovatie, al is het niet altijd doorslaggevend. Advocatenkantoren zullen ook goed moeten kijken naar de manier waarop ze nieuwe diensten kunnen aanbieden. De vraag naar traditionele dienstverlening neemt af, maar er zijn allerlei andere mogelijkheden. In toenemende mate zullen diensten deels online worden aangeboden, waarbij cliënten eerst zelf kunnen kijken hoe ver ze komen, waarna ze voor complexere zaken toch het kantoor inschakelen. Het online aanbod is dan de *stepping stone* voor de verdere dienstverlening.’

Zijn kantoren daar nog te huiverig voor? Misschien vanuit het idee dat ze dan kennis weggeven?

‘Het gebeurt wel al, maar nog relatief beperkt. Je hoeft de kennis ook niet altijd gratis weg te geven. Het kan ook gaan om het verstrekken van licenties op bepaalde contracten, modellen, e.d. Er zijn allerlei varianten denkbaar. Het palet aan digitale diensten dat McKinsey aanbiedt via

hun zogenoemde McKinsey Solutions is in dat verband een interessant voorbeeld uit de consultancy sector.'

Nog even terug naar digitale innovaties. Het lijkt alsof de technologische ontwikkelingen de scheidslijnen tussen uitgevers, softwareproviders en dienstverleners doen vervagen.

'Dat zie ik inderdaad gebeuren. Thomson Reuters is daar een goed voorbeeld van, met de aankoop van Pangea3 en Practical Law Company (PLC). Ik zie het ook andersom gebeuren. Ik werk met een organisatie die juridische tools aanbiedt en nu overweegt om een advocatenkantoor te starten. Bij de dienstverlening van dat kantoor zal dan voor een belangrijk deel gebruik worden gemaakt van hun eigen tools en *best practices*.'

Zorgt het toenemende digitale aanbod aan modellen en dergelijke uiteindelijk ook voor meer standaardisering van documenten in de rechtspraktijk?

'Daar ben ik heilig van overtuigd. Als je in Engeland een commerciële huurovereenkomst sluit, is die in 80% van de gevallen gebaseerd op een model van PLC. Als je bij een middelgroot advocatenkantoor in Engeland een overname laat doen, wordt daarbij in 50% van de gevallen gebruik gemaakt van een modelcontract dat gebaseerd is op een *standard share purchase agreement* van PLC. Ik maak hierbij een conservatieve schatting. Ik denk dat dat nog veel meer gaat gebeuren. Het heeft economisch beschouwd geen zin voor advocatenkantoren om allemaal eigen modellen in de lucht te houden. Ook voor bedrijven is dat niet zinvol. Daar zal zeker nog verdere consolidatie gaan plaatsvinden. Misschien dat veel voorkomende standaardcontracten in de toekomst ook wel via blockchaintechnologie kunnen worden ondersteund.'

Tot slot, wat zijn de komende jaren nog knelpunten en uitdagingen?

'De gebruiksvriendelijkheid van tools zal nog verder moeten worden verbeterd. Op zich mooie tools kunnen nu op onderdelen nog erg bewerkelijk zijn. Uiteindelijk moeten we nog slimmer en gebruiksvriendelijker kunnen zoeken, bewerken en delen. Een knelpunt is ook nog de moeilijke integratie van systemen, die onder andere wordt veroorzaakt door het gebrek aan standaardisatie. Dat is een grote horde

die de komende jaren genomen zal moeten worden. Ook de weerstand binnen de rechtspraktijk tegen verandering blijft een punt. Juristen zijn behoorlijk conservatief en verandering is altijd eng. Het zit ook in de aard van advocaten of juristen om zaken direct 100 procent perfect te willen. Dat kan innovatie belemmeren. Ik werk nu met verschillende partijen aan een project waar we vooraf expliciet rekening houden met een mislukking. Dat is natuurlijk niet het streven, maar je moet bereid zijn te accepteren dat het ook mis kan gaan. Daarom schat ik de innovatiekracht van de Big 4-kantoren ook hoger in. Zij kijken zakelijker naar dit soort dingen. Dat is een goede les voor de organisaties in de rechtspraktijk die willen innoveren: accepteer mislukking.'

Jeroen Plink startte in 1996 als advocaat bij Clifford Chance en richtte in 2000 Legistics op: een proces- en inhoudsgedreven softwareoplossing voor de fusie- en overnamepraktijk. Nadat Legistics in 2002 werd overgenomen door Practical Law Company (PLC) werd hij voor dit bedrijf hoofd business development voor het Verenigd Koninkrijk en vervolgens CEO voor de Verenigde Staten. Na de overname van PLC door Thomson Reuters startte hij in 2013 zijn eigen adviespraktijk, met New York als vaste standplaats. In deze rol adviseert hij een groot aantal organisaties, waaronder Effacts, Kira, Casetext, Clockimizer, Leopard Solutions en Shift Central.



LEGAL MANAGEMENT EN JURIDISCHE KWALITEIT BIJ DE RIJKSOVERHEID

Bert Niemeijer*

4.1 De Rijksoverheid in juridisch perspectief

Voor de Rijksoverheid is het belang van hoogwaardig management van de juridische functie en de juridische kwaliteit van haar producten en diensten groot. Allereerst omdat zij, net als elke andere organisatie, bij haar activiteiten niet wil worden gehinderd door juridische missers, zoals maatregelen die juridisch niet uitvoerbaar zijn, bijvoorbeeld omdat zij in strijd zijn met Europese regels. Dat kan serieuze gevolgen hebben. Maar de overheid dient ook een hoger doel. De overheid is er om namens alle burgers de samenleving te ordenen en te sturen en om burgers te beschermen tegen elkaar en ook tegen een machtige overheid. De overheid kan alleen slagvaardig, betrouwbaar en verbindend

* De auteur dankt Klaas Werkhorst, Monique Wesselink en de redacteurs van deze bundel voor hun deskundig commentaar op een eerdere versie van deze bijdrage.

handelen als zij dit binnen de kaders van het recht doet. Als de overheid daar niet in slaagt en juridische steken laat vallen, dan verliezen burgers op den duur het vertrouwen in de overheid en daarmee – uiteindelijk – in de rechtsstaat zelf.

De taken van de Rijksoverheid zijn omvangrijk en zeer divers. Het Rijk bereidt plannen van de regering en het parlement voor en maakt op tal van terreinen beleid, neemt maatregelen, vaardigt wetten uit, voert uit en ziet toe op naleving. Dit alles gebeurt in een groot aantal organisaties met uiteenlopende taken.¹ Op grond van het legaliteitsbeginsel berusten alle – primaire² – taken van deze organisaties op een wettelijke grondslag en worden deze taken ook door wet- en regelgeving beheerst. Door deze sterk juridische context is de diversiteit aan juridische risico's groot en is het Rijk ook een grote werkgever voor juristen.



Rijksoverheid

Bron: www.rijksoverheid.nl

De organisatie van het Rijk is complex en een sluitende, organisatorische logica die op alle onderdelen toepasbaar is, ontbreekt. Het antwoord op de vraag waarom sommige uitvoerende organisaties zelfstandige bestuursorganen zijn en andere ministeriële diensten is bijvoorbeeld vaak een mengeling van principiële argumenten, politieke context ten tijde van de besluitvorming en historie en cultuur van de betrokken ministeries. De ruim honderd zelfstandige bestuursorganen in Nederland, waarvan het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekering

- 1] (Momenteel) elf ministeries, vele uitvoerende diensten, zoals de Belastingdienst, DUO of de IND, inspecties en Hoge Colleges van Staat, zelfstandige bestuursorganen en rijksdiensten en -organisaties.
- 2] Vanzelfsprekend is er ook een grote hoeveelheid activiteiten met juridische aspecten die worden ondernomen om de uitvoering van primaire taken mogelijk te maken, maar die niet direct op een wettelijke grondslag berusten, zoals de inkoop van goederen en diensten.

en de Sociale verzekeringsbank veruit de grootste zijn, vormen wel een onderdeel van de centrale overheid, maar niet van de Rijksoverheid. Een orgaan als het Openbaar Ministerie heeft een bijzondere ‘magistratelijke’ positie. En de rechtspraak bijvoorbeeld maakt géén deel uit van het ministerie, maar is geheel onafhankelijk georganiseerd.

Er bestaat ook een groot aantal uitvoerings- en toezichthoudende organisaties, vaak te herkennen aan de termen *diensten*, *inspecties* of *agentschappen*, die formeel onderdeel zijn van een ministerie en daarmee van de Rijksoverheid. De functies die deze organisaties vervullen, lopen sterk uiteen. Sommige organisaties concentreren zich op het leveren van beschikkingen, zoals de Belastingdienst en de Immigratie- en Naturalisatiedienst, terwijl andere eerder als ‘beleidsateliers’ te typeren zijn. Alhoewel exacte cijfers niet voorhanden zijn, werken er bij de centrale overheid in totaal naar schatting 4-5000 juristen in juridische functies.³ Daarbij vertegenwoordigen de zelfstandige bestuursorganen naar schatting 2000-2500 juridische functies en de Rijksoverheid de rest. Bij de ministeries zelf werken ruim 600 juristen, althans bij directies ‘Wetgeving en Juridische Zaken’. Wetgevingsjuristen hebben tot taak wet- en regelgeving tot stand te brengen. Juristen werkzaam bij afdelingen ‘Juridische zaken’ houden zich bezig met taken zoals het behandelen van klachten en geschillen, het voeren van procedures en het behandelen van privaatrechtelijke vraagstukken, juridische advisering enzovoort. Bij de meeste departementen zijn juridische zaken en wetgeving ondergebracht in één centrale directie.

3] Er zijn natuurlijk ook veel personen met een juridische achtergrond werkzaam binnen de overheid, zonder dat zij juridische werkzaamheden verrichten, bijvoorbeeld in algemene beleids- of managementfuncties. De schatting is gebaseerd op gegevens uit het onderzoeksproject ‘Atlas van de rechtspraktijk’ van het lectoraat Legal Management van de Hogeschool van Amsterdam (<http://www.atlasrechtspraktijk.nl/>). Daarbij is mede gebruikgemaakt van gegevens van het Kenniscentrum Wetgeving van het ministerie van Veiligheid en Justitie (<https://www.kcwj.nl>).

In het volgende beperken wij ons tot de zorg voor juridische kwaliteit ('legal management') bij de ministeries. Ministeries spelen immers een centrale rol in het juridisch functioneren van de gehele overheid. We beperken ons bovendien tot nationaal beleid en moeten – ondanks de zeer nauwe samenhang – de Europese en internationale dimensie goeddeels buiten beschouwing laten.

Hieronder bekijken we eerst wat juridische kwaliteit en de zorg ervoor in de context van het Rijk inhoudt. Daarna kijken we terug op de ontwikkeling van het kwaliteitsbeleid. Dat is begonnen als wetgevingsbeleid, vanuit de vraag wat een wet tot een goede wet maakt, en is vervolgens verbreed tot de gehele juridische functie. Dat heeft geleid tot ingrijpende veranderingen in werkwijzen en organisatie en tot de ontwikkeling van tal van instrumenten en methoden. We eindigen met een terugblik en enkele suggesties voor de toekomst.

4.2 Juridische kwaliteit bij het Rijk

Hoe staat het ervoor met de zorg voor de juridische kwaliteit bij het Rijk? Beantwoording van deze vraag vergt een nadere omschrijving van wat we met juridische kwaliteit bedoelen en op welke activiteiten en producten van een ministerie deze kwaliteit betrekking heeft. Bij de *zorg* voor de kwaliteit gaat het erom zicht te krijgen op de inspanningen die worden geleverd om juridische kwaliteit te bewerkstelligen en op de resultaten daarvan.

Ministeries leveren uiteenlopende producten en diensten: zij maken beleid op tal van terreinen, zij nemen maatregelen, brengen wet- en regelgeving tot stand, voeren beleid uit en zien toe op naleving. Hieraan zijn tal van juridische aspecten verbonden; in het bijzonder het maken van wet- en regelgeving, het behandelen van juridische zaken en het adviseren over beleid en uitvoering. Samen worden die ook wel juridische functie genoemd.

Het maken van (formele) regelgeving is de taak van (wetgevings)juristen op de departementen. Regelgeving omvat (formele) wetgeving en andere regelgeving, zoals algemene maatregelen van bestuur (AMvB's) en ministeriële regelingen. Ministers treden aan met allerlei ambitieuze

plannen en voor uitvoering daarvan is vaak regelgeving vereist. Het kan daarbij gaan om omvangrijke fundamentele wetgeving, zoals de Omgevingswet, of zeer kleine aanpassingen in regelgeving, zoals de vervanging van 'zesde lid' door 'negende lid'. Het tot stand brengen van formele wetgeving begint met (inter)departementaal overleg en consultatie van belanghebbende doelgroepen in het veld waarop de regelgeving betrekking heeft. Vervolgens wordt een vast aantal stappen doorlopen, eindigend met behandeling in de Tweede en Eerste Kamer en publicatie in het Staatsblad. In deze voorbereidingsfase is op meerdere momenten sprake van expliciete kwaliteitstoetsing, in het bijzonder de verplichte wetgevingstoets voordat een voorstel naar de ministerraad wordt gestuurd en de toetsing door de Raad van State. Al deze fasen worden begeleid door wetgevingsjuristen en beleidsmedewerkers: zij overleggen met partijen en organiseren de consultatie van doelgroepen, schrijven de memorie van toelichting, reageren op commentaren van ambtenaren, ministers en op het advies van de Raad van State, zij begeleiden de minister bij de parlementaire behandeling en zorgen ten slotte voor inwerkingtreding. Wetgevingsjuristen zitten dus niet alleen achter hun beeldscherm een wet te schrijven, maar zijn vooral ook spin in het web van de ambtelijke en politieke discussie en zijn nauw betrokken bij het overleg en de onderhandelingen met allerlei 'stakeholders' over 'hun' wetsontwerp.



Tweede Kamer
DER STATEN-GENERAAL

Bron: www.tweedekamer.nl

Bij juridische zaken gaat het vooral om het maken van besluiten (zoals subsidiebesluiten), de behandeling van klachten, verzoeken Wet openbaar bestuur, bezwaar- en beroepsschriften, het voeren van procedures voor rechtbanken en de Raad van State, het sluiten van contracten en het optreden als handhaver en toezichthouder. Bedrijfs-juridische zaken hebben betrekking op de juridische aspecten van de bedrijfsvoering van een ministerie, in het bijzonder op het terrein van inkoop en aanbestedingen en privaatrechtelijke vraagstukken, zoals standaardcontracten en algemene voorwaarden.

Juridische beleidsadvisering ziet enerzijds op de juridische kaders en risico's van beleid. Juristen moeten beoordelen in hoeverre voorgenomen beleid in strijd met het recht is of zou kunnen zijn en welke risico's dit met zich meebrengt. Anderzijds gaat het erom dat juristen ook de juridische kansen en mogelijkheden inbrengen, waarmee men in het beleid zijn voordeel kan doen. Met andere woorden, juridische beleidsadvisering moet helpen om problemen op te lossen.⁴ Beleidsadvisering vindt doorgaans plaats door juristen, werkzaam bij de betreffende beleidsafdeling.

Het is lastig in algemene zin iets te zeggen over de kwaliteit van al deze juridische activiteiten. Juridische kwaliteit is immers een multi-dimensionaal begrip dat context- en organisatiegebonden is, waarbij, naast het strikt juridisch-inhoudelijke perspectief (eisen van het *recht*), ook moet worden meegenomen in welke mate aan eisen wordt voldaan van gebruikers en vanuit de omgeving. Aangezien de juridische taken op departementen omvangrijk, divers en complex zijn, is het oordeel over kwaliteit daarmee afhankelijk van uiteenlopende en deels inconsistente criteria. Het is bovendien de vraag of en hoe vastgesteld – gemeten – kan worden in hoeverre aan een bepaald criterium wordt voldaan.

Zo is de vraag naar wat kwaliteit van wetgeving (of andere vormen van regelgeving) inhoudt zeer lastig te beantwoorden.⁵ Een eerste aspect van kwaliteit heeft betrekking op het *doel* van de wet. De wet is een 'voertuig voor beleid' en dient daarom geschikt te zijn om een bepaald doel te bereiken. Dat impliceert dat er duidelijkheid over dat doel dient te bestaan. In de praktijk echter beoogt één en dezelfde wet niet zelden meer doelen tegelijkertijd te bereiken, die niet noodzakelijk consistent zijn. Bovendien staan niet alle doelen noodzakelijk expliciet in de wet (of in de toelichting erop). Vervolgens is het de vraag of de wet ook *effectief* is, dat wil zeggen een geschikt instrument is om dat doel te bereiken en geen negatieve neveneffecten heeft.

Behalve aan dergelijke instrumentele kwaliteitseisen moet een wet ook altijd aan juridische kwaliteitseisen voldoen, zoals rechtmatigheid,

4] *Idem Nas, elders in dit boek.*

5] *Van Gestel, 2013; Veerman, 2004; Bouwes, 2015.*

evenredigheid en duidelijkheid, uitvoerbaarheid, handhaafbaarheid, enzovoort. Ook deze juridische eisen zijn niet altijd met elkaar in overeenstemming. Tussen eisen van doelmatigheid en rechtmatigheid bestaat zelfs vrijwel altijd ten minste enige spanning.

Kwaliteit is voorts afhankelijk van wie vanuit welk perspectief kwaliteit beoordeelt. Zo kan het oordeel van de jurist anders zijn dan dat van de burger, die weer een andere opvatting kan hebben dan de politicus. Zo komt het voor dat een wet om politieke redenen wenselijk wordt gevonden, maar uit oogpunt van wetgevingskwaliteit niet, bijvoorbeeld omdat ook minder ingrijpende maatregelen dan regelgeving volstaan. Voor de *effectiviteit* van wetgeving is in het bijzonder de doelgroep van de wet relevant. Burgers en bedrijven zullen een wet beoordelen op bijvoorbeeld doelmatigheid, gebruikersvriendelijkheid (eenvoudige toepassing, administratieve lasten), rechtvaardigheid en rechtsbescherming. Uitvoeringsorganisaties zullen (daarnaast) ook kijken naar efficiency-aspecten, beslissingsruimte, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid. De rechter zal kwaliteit ook afmeten aan de duidelijkheid en rechtmatigheid van de wet en de ruimte om in een concreet geval recht te kunnen doen.

Wetgevingsjuristen zijn degenen die, samen met beleidsmedewerkers, een wet feitelijk maken en allerlei verschillende eisen van betrokkenen op een of andere wijze in de wet verwerken. In een politiek-bestuurlijke omgeving kan niet altijd de juridische beste oplossing worden gerealiseerd, maar wel, gegeven de omstandigheden, de best mogelijke oplossing. Wetgevingsjuristen zijn nauw betrokken in alle fasen van het wetgevingsproces. Zij zullen daarom ook het proces van totstandkoming van de wet belangrijk vinden. Dat geldt in het bijzonder ook voor de participatie en inbreng vanuit de doelgroepen en uitvoerders van de wet gedurende het proces van totstandkoming. Het is immers plausibel dat een zorgvuldig en vlot proces bijdraagt aan de kwaliteit van de wet.⁶ Vanuit het perspectief van de wetgevingsjurist zijn daarom ook de volgende eisen relevant: een voorspoedig en vlotte voorbereiding en parlementaire behandeling, een goede memorie van toelichting,

6] Van Lochem, 2015.

snelle inwerkingtreding, betrokkenheid van belanghebbenden door openbaarheid van voorbereiding en door consultatie.

De kwaliteit van wet- en regelgeving is dus moeilijk vast te stellen, al kan een wet op bepaalde onderdelen natuurlijk wel duidelijk tekortschieten. In het algemeen is kwaliteit alleen achteraf door evaluatie vast te stellen en dan nog slechts op bepaalde aspecten.

Bij andere juridische onderwerpen dan wet- en regelgeving bestaat kwaliteit primair uit de mate waarin de geleverde producten en diensten voldoen aan de eisen van het recht, juridische risico's in voldoende mate onderkend en afgedekt worden en de overheid uiteindelijk ook overeind blijft in juridische procedures. Maar dat is niet het enige aspect. Kwaliteit houdt ook in dat burgers, bedrijven en organisaties ervaren dat zij zorgvuldig en (procedureel) rechtvaardig zijn behandeld, dat hun problemen serieus zijn genomen en dat de overheid zich betrouwbaar heeft betoond. Bij de beleidsadvisering bestaat kwaliteit enerzijds uit de juistheid van het oordeel over de juridische kaders en risico's van beleid en anderzijds uit de oplossingsgerichtheid in de advisering en de mate waarin juridische beleidsadvisering helpt om problemen op te lossen. Al met al is de kwaliteit van de juridische activiteiten van een departement dus veelzijdig en moeilijk te achterhalen en te meten.

4.3 Legal management: zorg voor juridische kwaliteit

Velen op departementen spannen zich in om juridische kwaliteit te leveren. Legal management impliceert echter *expliciete en gerichte* zorg voor juridische kwaliteit. Daarvan is pas sprake als inspanningen planmatig, systematisch en structureel plaatsvinden, als de daarvoor passende condities aanwezig zijn en er periodiek evaluatie plaatsvindt van de geleverde kwaliteit. Vereist hiervoor is dat de doelen van het juridisch kwaliteitsbeleid helder zijn gedefinieerd, op het niveau van activiteiten en producten. Voorts moet daarvoor duidelijk zijn welke instrumenten worden ingezet om juridische kwaliteit te bewerkstelligen. En ten slotte moet periodiek gekeken worden welke opbrengsten worden bereikt en hoe het beter kan.

Juridische kwaliteit bij de overheid betekent eigenlijk altijd: kwaliteit leveren in een politiek bestuurlijke context. Dit geldt zeker voor de jurist in dienst bij een ministerie, die een bijzondere positie heeft. Enerzijds is hij een hiërarchisch ondergeschikt ambtenaar die uiteindelijk verantwoording verschuldigd is aan de politiek verantwoordelijke minister. Anderzijds is hij een juridische professional met een bijzondere verantwoordelijkheid voor de rechtmatigheid en kwaliteit van het juridisch handelen van de overheid en het waarborgen van de eisen van de rechtsstaat. Doorgaans zijn deze beide posities goed te verenigen, maar niet altijd. In een dergelijke situatie kan de overheidsjurist kiezen voor verschillende accenten in de taakopvatting: advocaat van de overheid die, ongeacht de juridische merites, al hetgeen de politiek verantwoordelijk minister wenselijk vindt juridisch vorm geeft; adviseur die de minister bijstaat, juridische argumenten voorhoudt en expliciet waarschuwt wanneer deze een kritische lijn overgaat; of principiële professional die bezwaar aantekent tegen zaken die naar zijn opvatting indruisen tegen de principes van de rechtsstaat.⁷

Juridische kwaliteit hangt voorts samen met de kwaliteit van de juridische inbreng zelf, dat wil zeggen zowel van de kwaliteit en professionaliteit van de individuele juristen als van die van de juridische functie als geheel. Maar kwaliteit ziet daarnaast ook op de ruimte om juridische inbreng te leveren. Als het juridische oordeel niet wordt gevraagd of niet ter harte wordt genomen, dan heeft dat uiteraard effect op juridische kwaliteit. Ruimte houdt ook in dat de mogelijkheid wordt geboden om tijdig juridische inbreng te kunnen leveren. Als de beslissing feitelijk al genomen is en de jurist nog slechts de juridische verpakking moet leveren, dan zijn de juridische risico's aanmerkelijk groter en de juridische mogelijkheden navenant kleiner dan indien de jurist tijdig wordt gevraagd mee te denken.⁸ Deze elementen kunnen bovendien niet los van elkaar worden gezien. Als de juridische inbreng van hoge kwaliteit is, zal er meer ruimte zijn om inbreng te leveren. En als er voldoende ruimte is om (vroegtijdig) inbreng te leveren, dan kan de kwaliteit van die inbreng ook hoger liggen.

7] Wieringa, 2016; Van Lochem, 2013; Mein, 2016.

8] Vgl. Jaarverslag Raad van State 2015; Zouridis, Wieringa en Niemeijer, 2016.

4.4 De ontwikkeling van het wetgevingskwaliteitsbeleid

Wetgevingsbeleid is begonnen als harmoniseren van de grote verschillen in stijl en traditie tussen departementale 'wetsfamilies'.⁹ Al spoedig, in de periode 1983-1995 van de kabinetten-Lubbers, komt het accent te liggen op de bijdrage die wetgeving zou kunnen leveren aan bestrijding van de economische recessie van destijds. Het idee was dat de toenemende regeldichtheid problemen veroorzaakte, zoals afnemende effectiviteit en naleving, verstarring en overbelasting van de overheid. Een ambtelijke commissie, de commissie-Geelhoed, rapporteerde – per departement – over mogelijkheden voor deregulering, stroomlijning en vermindering van bestaande regels. In dat kader ontwikkelde men toetspunten voor wetgeving, die het startpunt hebben gevormd van de huidige 'Aanwijzingen voor de regelgeving'. Ook werd de toetsing door het ministerie van Justitie van alle wetsvoorstellen en ontwerp-AMVB's ingevoerd.

Regeldruk, zoals regeldichtheid jaren later (2003) in het rapport 'Bruikbare rechtsorde' (minister Donner) ging heten, is altijd een belangrijk thema gebleven.¹⁰ Dit wordt mede ingegeven door het gegroeide besef dat wetgeving ingewikkelde maatschappelijke processen maar in beperkte mate kan beïnvloeden. Het doel is bruikbare regelgeving die ruimte voor burgers schept om hun eigen verantwoordelijkheid te nemen. In 'Bruikbare rechtsorde' worden vanuit dit perspectief allerlei alternatieven voor gedetailleerde regelgeving aangedragen, zoals open normen, zorgplichten, doelvoorschriften, afspraken en convenanten, alternatieve geschilbeslechting, enzovoort. Tot op heden is dit nog steeds het belangrijkste kader van waaruit naar nut en noodzaak van wetgeving wordt gekeken.

9] Bokhorst, 2014; Van Ommeren, 2012; Van Lochem, 2015; Van Melis, 2014.

10] *Kamerstukken II* 2004/05, 29515, 1; *Kamerstukken II* 2003/04, 29362, 1.

Figuur 4.1 Persbericht Rijksoverheid

Kabinet realiseert miljardenbesparing op regeldruk

Nieuwsbericht | 12-05-2017 | 13:00

De afgelopen vier jaar heeft het kabinet gewerkt aan betere wet- en regelgeving en het verminderen van regeldruk voor burgers en ondernemers. Een lagere regeldruk is goed voor het Nederlands ondernemings- en vestigingsklimaat en zorgt voor meer innovatieruimte. Met de realisatie van een reductie van de regeldruk met 2,48 miljard euro, is het streefcijfer van het kabinet van 2,5 miljard euro vrijwel volledig behaald. Dat blijkt uit de eindrapportage 'Goed Geregeld' die door minister Kamp van Economische Zaken, mede namens ministers Plasterk van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, aan de Tweede Kamer is gestuurd.

Bron: Rijksoverheid.nl¹¹

Een belangrijke omslag in het denken over wetgevingskwaliteit was de nota 'Zicht op Wetgeving' uit 1991 (minister Hirsch Ballin).¹² Daarin wordt gepleit om vertrouwen te geven aan burgers en maatschappelijke organisaties en meer ruimte te laten voor het zelfregulerend vermogen van de samenleving. Voor vertrouwen in wetgeving is daarnaast kwaliteit van wetgeving vereist. Voor het eerst worden expliciet kwaliteitseisen voor wet- en regelgeving geformuleerd.¹³ Deze kwaliteitseisen zijn vervolgens verwerkt in de 'Aanwijzingen voor de regelgeving', waar alle ministeries rekening mee moeten houden.

Met de komst van de paarse kabinetten wordt weer gekozen voor een meer economisch accent: hoe verhoudt wetgevingskwaliteit zich tot economische ontwikkeling? Het bestaande wetgevingsbeleid wordt grotendeels voortgezet.¹⁴

11] <https://www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2017/05/12/kabinet-realiseert-miljardenbesparing-op-regeldruk>.

12] *Kamerstukken II* 1990/91, 22008.

13] Zoals rechtmatigheid, doeltreffendheid en doelmatigheid, proportionaliteit, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid en eenvoud.

14] Als onderdeel van het beleidsprogramma Marktwerving, deregulering en wetgevingskwaliteit (*Kamerstukken II* 1995/96, 24036). Dit

In 2008 wordt vertrouwen in de wetgeving (weer) op de agenda gezet, niet toevallig door dezelfde minister als destijds, Hirsch Ballin.¹⁵ De samenleving (burgers, bedrijfsleven, professionals) moet vertrouwen kunnen stellen in wetgeving en de overheid in de samenleving. Wetten moeten normatieve kaders scheppen en tegelijkertijd voldoende flexibel zijn om te reageren op maatschappelijke ontwikkelingen. Nieuw in het voorgenomen beleid was de aandacht voor de kansen die ICT biedt. Eveneens relatief nieuw was het benadrukken van de noodzaak van integraliteit, dat wil zeggen dat wetgevingsbeleid meer rekening houdt met de fasen voorafgaand aan wetgeving (beleidsvoorbereiding en totstandkoming) en de daarop volgende uitvoering en handhaving.

Vanaf 2010 wordt het wetgevingsbeleid gekenmerkt door continuïteit van de aanpak van regeldruk en daarnaast de (verdere) ontwikkeling en toepassing van instrumenten. Het kabinet-Rutte voert grote bezuinigingen door, er worden ministeries samengevoegd en taken gedecentraliseerd (zorg, jeugdhulp, werk). Dat leidt tot veel wetgevend werk. Ook worden er grote stelselherzieningen in uitvoering genomen, zoals de Crisis- en herstelwet en de Omgevingswet. De politieke aandacht voor wetgevingsbeleid lijkt afgenomen. Er is in ieder geval geen nieuwe kabinetsnota waarin ambities voor het wetgevingsbeleid worden geformuleerd.

Ter ondersteuning van het wetgevingsproces worden allerlei (digitale) instrumenten ontwikkeld, zoals de Aanwijzingen en het Draaiboek voor de regelgeving, het Integraal Afwegingskader, de Schrijfwijzer Memorie van toelichting en de handleiding Europa.¹⁶ Voorts is een systeem van vaste verandermomenten voor wetten en AMVB's ingevoerd. De talloze departementale toetsen, handleidingen, leidraden voor wetgeving zijn samengebracht in één Integraal Afwegingskader ('IAK'). Dat moet

programma is erop gericht om wetgeving op bepaalde markten door te lichten om zo te komen tot minder regels en lastendruk en concurrentie te bevorderen. In dit kader zijn meer dan vijftig projecten uitgevoerd.

15] *Kamerstukken II* 2008/09, 31731, 1.

16] Ook is bijvoorbeeld een rijksbreed wetgevingsprogramma, een wetgevingsvoortgangssysteem ('Wetgevingskalender'), een BasisWettenBestand en een 'wetseditor' ontwikkeld.

helpen om, op basis van relevante informatie over de effecten van beleid en wetgeving, zowel vooraf een betere afweging te kunnen maken over de noodzaak en vorm van wetgeving, als achteraf een betere verantwoording te kunnen leveren. In 2010 besluit het kabinet dat het IAK structureel zal worden toegepast in de voorbereiding van beleid en wetgeving.¹⁷ Dit betekent concreet dat nieuwe voorstellen voortaan gepaard moeten gaan met een antwoord op de zeven centrale kwaliteitsvragen van het IAK.¹⁸



Bron: Kenniscentrum Wetgeving en Juridische zaken¹⁹

Vanaf 2013 verschijnen verschillende beleidsnota's over 'toekomst-bestendige wetgeving'.²⁰ Gezien de steeds snellere technologische (IT) ontwikkelingen, de toenemende rol van Europa en de toenemende dynamiek en complexiteit van de netwerksamenleving is het noodzakelijk dat wet- en regelgeving voldoende ruimte bieden aan innovatie en initiatieven uit de samenleving.²¹ Dat kan spanning opleveren met de andere functie van wetgeving, het waarborgen van

17] *Kamerstukken II* 2009/10, 31731.

18] Zoals 'wie zijn betrokken?', 'wat is eigenlijk het probleem?', 'wat is het beste instrument?', en 'wat zijn de gevolgen?' Zie www.naarhetiak.nl.

19] https://www.kcwj.nl/sites/default/files/1608227_venj_waaierv7.pdf.

20] Melis, 2015; *Kamerstukken II* 2014/15, 33009.

21] Zoals die op het terrein van digitale platforms en de deeleconomie (Uber Taximarkt, particuliere thuisverhuur (Airbnb)); de economische potentie van data (Big Data) en slimme apparaten (Drones, 3D-printing).

de bescherming van de kernwaarden van onze rechtsstaat, zoals rechtszekerheid en rechtsgelijkheid. Overigens kan wet- en regelgeving vaak meer veranderingen aan dan gedacht en ook juist bijdragen aan vernieuwing. Zo zorgen strengere milieunormen ervoor dat bedrijven meer investeren, bijvoorbeeld in schonere alternatieven voor fossiele brandstoffen. De inhoudelijke aanpak richt zich op de mogelijkheden om in de wetgeving zelf ruimte te creëren. Dit betreft grotendeels bekende instrumenten, zoals open normen en doelregelgeving, enzovoort. Ook delegatie en decentralisatie kunnen zorgen voor flexibiliteit, door snelle aanpassing van regels of door meer maatwerk. Een nieuw instrument is het 'right to challenge', waarmee burgers en bedrijven de wettelijke mogelijkheid krijgen om op hun eigen manier het doel van een wettelijke regeling te realiseren. De procesaanpak is erop gericht het beleid- en wetgevingsproces meer toegankelijk, transparant en interactief in te richten. Daartoe wordt gezien hoe internetconsultatie²² kan worden verbeterd, wordt de wetgevingskalender openbaar²³ en is een kabinetsnotitie over de transparantie van het wetgevingsproces verschenen. Het IAK wordt standaard aangevuld met instrumenten die wetgeving toekomstbestendiger kunnen maken. Gebruik van het IAK wordt onder meer bevorderd door het systematisch en structureel aanbieden van een IAK-opleiding. Ten slotte neemt men zich voor bij de voorbereiding van wetgeving meer aandacht te hebben voor de (on)mogelijkheden van ICT in de uitvoering, door meer feedback-mechanismen in te bouwen²⁴ en door meer te experimenteren.

22] www.internetconsultatie.nl.

23] wetgevingskalender.overheid.nl.

24] Zoals regulier overleg met partijen en toezichthouders in het veld, meldpunten, uitvoeringstoetsen, monitoringmechanismen, experimenten, evaluaties.

4.5 Kwaliteitsbeleid van de juridische functie

In 1997 ontploft er een bom die juridische kwaliteit bij de Rijksoverheid opeens in de schijnwerpers zet: de Securitelaffaire. Uit een uitspraak van het Europese Hof van Justitie bleek dat niet correct bij de Europese Commissie aangemelde wetten en regels onverbindend zouden kunnen zijn jegens burgers van lidstaten. Koortsachtig onderzoek van ambtenaren van alle departementen leerde dat het om niet minder dan 368 Nederlandse wetten ging. Er ontbrandde een felle politieke, ambtelijke en juridische discussie, waarin verschillende oorzaken voor de nalatigheid werden geopperd: gebrek aan interesse voor Europa bij de departementen, onvoldoende kennis en de onmiskenbare complexiteit van het geheel. De vrees voor onverbindendheid van allerlei voorschriften, talrijke juridische procedures en mogelijk schadevergoedingen bleek overigens uiteindelijk ongegrond.

De Securitelaffaire vormt het startpunt van een ontwikkeling naar een meer systematische en georganiseerde benadering van kwaliteitsbeleid voor de juridische functie ('legal management') binnen de Rijksoverheid. In die ontwikkeling hebben (visitatie)commissies een belangrijke rol gespeeld, om te beginnen de in reactie op de Securitelaffaire ingestelde 'Visitatiecommissie wetgeving'.²⁵

Behalve tot meer samenwerking tussen beleid en wetgeving en tot een sterkere EU-oriëntatie bij departementen adviseert deze commissie in feite tot de ontwikkeling van een kwaliteitsbeleid voor wetgeving. Zo adviseert men om:

- de wetgevingstoetsing van het ministerie van justitie verder te structureren, het wetgevingsproces te protocolleren, formats te ontwikkelen voor startnotities en wetgeving te programmeren en te evalueren;
- een systeem van prestatie-indicatoren en benchmarking op te zetten;

²⁵] Eindrapport: 'Van wetten weten', *Kamerstukken II* 2003/04, 29349.

- voorzieningen te scheppen voor kennisuitwisseling en kennisverspreiding. Dit leidde onder meer tot de oprichting van het Kenniscentrum voor Wetgeving;²⁶
- het personeelsbeleid (werving, selectie, opleidingen, loopbaan) gemeenschappelijk aan te pakken. Dit zou onder meer leiden tot uitwisseling van personeel en de oprichting van de Academie voor Wetgeving in 2001;
- een volgende visitatiecommissie niet slechts wetgeving, maar de gehele juridische functie te laten onderzoeken.

In feite is door deze eerste visitatiecommissie het beleidsfundament gelegd waar tot op heden op wordt voortgebouwd.



Bron: www.academievoorwetgeving.nl

Een kleine vijf jaar later verschijnt het rapport van de visitatiecommissie dat de gehele juridische functie bij het Rijk onderzoekt.²⁷ Veel aanbevelingen van de vorige visitatiecommissie blijken in redelijke mate te zijn gerealiseerd. De commissie signaleert dat juridische expertise niet altijd tijdig wordt ingeschakeld en pleit voor een sterke rol en tijdige betrokkenheid van de juridische functie. De verantwoordelijkheid voor de weging van juridische argumenten moet zijn belegd in de top van de organisatie.

Voor wat betreft de behandeling van bezwaar- en beroepschriften, verzoeken Wet openbaar bestuur en bedrijfsjuridische zaken pleit de commissie voor een belangrijke rol van de centrale juridische eenheid, uit overwegingen van distantie, expertise en efficiency. De commissie pleit voorts voor het gemeenschappelijk ontwikkelen van gestandaardiseerde werkwijzen (modellen).

²⁶] www.kcwj.nl.

²⁷] Eindrapport commissie-Hoekstra: 'Met recht verbonden', *Kamerstukken II* 2007/08, 31201.

De kwaliteit van de juridische functie wordt bevorderd door verbetering van werving, selectie, opleiding, kennisontwikkeling en onderlinge uitwisseling van juristen. Tegen deze achtergrond beveelt de commissie aan het werkkterrein van de Academie voor Wetgeving uit te breiden met opleidingen voor juristen die andere werkzaamheden verrichten dan het opstellen van regelgeving ('overheidsjuristen'). Ook adviseert de commissie om nauw samen te werken in de kwaliteitszorg van de juridische functie en een gedeelde methodiek te ontwikkelen om juridische kwaliteit te meten. Het kabinet neemt praktisch alle aanbevelingen over. Voor de uitvoering ervan werken de departementen (en ook de Raad van State) samen in het Programma Versterking Juridische Functie Rijk.²⁸

4.6 Kwaliteit van de juridische functie: organisatie en instrumenten

De samenwerking binnen en tussen de juridische directies en met beleidsmakers en uitvoerders is in de loop der tijd sterk toegenomen en er is systematisch gewerkt aan professionalisering en kwaliteitsborging. Er is een indrukwekkend aantal instrumenten en methoden ontwikkeld, er zijn kwaliteitscriteria voor de juridische werkprocessen en producten geformuleerd²⁹ en er wordt gewerkt aan een systeem van kwaliteitsrapportage. Geleidelijk aan is een hecht netwerk ontstaan van juristen bij het Rijk.

Samenwerking rond juridische onderwerpen

De juridische functie functioneert in toenemende mate als eenheid. Men wisselt ervaringen uit, deelt kennis en bespreekt gemeenschappelijke vraagstukken. De directeuren Wetgeving en Juridische Zaken van de departementen overleggen ten minste maandelijks in het IOWJZ.³⁰ Daarin staat onder meer op de agenda de uitvoering van het rijksbreed wetgevingsprogramma en grote wetgevings- en andere juridische

28] Eindrapport: 'Partner in beleid', *Kamerstukken II* 2009/10, 32124.

29] Zie onder meer <https://www.kcwj.nl>.

30] Interdepartementaal Overleg Wetgeving en Juridische Zaken ('IOWJZ').

trajecten. Voorts wordt nauw samengewerkt in de centrale toetsing van wetgeving. Juridische vraagstukken die alle ministeries raken, bijvoorbeeld de (wijze van) uitvoering van publieke taken, krijgen een plaats op een werkprogramma voor de middellange termijn. Periodiek worden juridische onderzoeksvragen geïnventariseerd met het oog op de programmering ervan. Ook organiseert men regelmatig kennis- en discussiebijeenkomsten en presentaties voor juristen rijksbreed.

Standaardiseren en stroomlijnen

Ter ondersteuning van het wetgevingsproces zijn allerlei (digitale) instrumenten ontwikkeld.³¹ Ook voor de taken van overheidsjuristen zijn inmiddels rijksbreed geldende afspraken, modellen en handleidingen voor veel voorkomende werkprocessen ontwikkeld.³² Tegenwoordig ligt het accent op het effectieve gebruik van deze instrumenten en op kennisdeling met beleidsafdelingen en uitvoeringsorganisaties. Ook is er een interdepartementale Commissie Bedrijfskundig Advies (CBA) actief voor het geven van eenduidig bedrijfsjuridisch advies op aanbestedings- en privaatrechtelijk gebied en het ontwikkelen en in stand houden van standaardcontracten en algemene voorwaarden.

Delen van kennis en informatie

Juristen bij het Rijk delen steeds meer informatie en kennis, zowel intern en met juridische directies van andere departementen als extern met beleidsmakers, uitvoerders en andere geïnteresseerden. Hierbij speelt (de website van) het Kenniscentrum Wetgeving en Juridische zaken een belangrijke rol. Het Kenniscentrum richt zich op het toegankelijk en beschikbaar maken van kennis over wetgeving, het wetgevingsproces en juridische zaken ten behoeve van juristen en overige medewerkers binnen de Rijksoverheid.³³ Ook wordt een onderzoeksprogramma uitgevoerd, waarmee de samenwerking met universiteiten en

31] Mede daartoe overleggen de hoofden juridische zaken van de verschillende ministeries regulier met elkaar in het Interdepartementaal Hoofdenoverleg Juridische Zaken ('IHJZ').

32] Zoals met betrekking tot de Wet openbaarheid van bestuur, bezwaar en beroep, klachtrecht, mandaat, subsidies, schadeclaims en convenanten, staatssteun, ZBO's (zelfstandige bestuursorganen), Wet bescherming persoonsgegevens, enz.

33] <https://www.kcwj.nl>.

onderzoeksinstituten wordt versterkt. Een belangrijke stap was de opening van een website 'internetconsultatie.nl' in 2009. Deze website maakt het mogelijk voorstellen voor wet- en regelgeving eerder openbaar te maken en burgers en andere belanghebbende partijen in de gelegenheid te stellen om te reageren en suggesties te doen. Internetconsultatie wordt sindsdien steeds vaker toegepast.³⁴

Een gezamenlijk personeels- en mobiliteitsbeleid

De professionaliteit en flexibiliteit van de juridische functie wordt bevorderd door de gezamenlijke werving, selectie, opleiding en kennisontwikkeling van juristen. De juridische directies trekken gezamenlijk op bij de werving en opleiding. Zij hanteren dezelfde opleidingseisen en functieprofielen. Ook bestaat er een mobiliteitspool. Een goed personeelsbeleid impliceert tevens dat medewerkers zich verder kunnen ontwikkelen. In 2009 is naast de reeds bestaande Academie voor Wetgeving ook een Academie voor Overheidsjuristen gestart. De academies verzorgen een masteropleiding, zowel één voor wetgevingsjuristen als één voor overheidsjuristen. Daarnaast bieden zij jaarlijks meer dan zestig inhoudelijke cursussen en vaardigheidstrainingen aan voor ervaren juristen, verzorgen zij een groot aantal 'maatwerkopleidingen' op verzoek van bepaalde onderdelen van de Rijksoverheid, en zijn er frequent vrij toegankelijke lezingen en discussiebijeenkomsten. De verbinding met de wetenschap is versterkt, onder meer via de Academies en de vestiging van leerstoelen. Juristen krijgen de mogelijkheid aan publicaties te werken. Sinds 1 januari 2012 bestaat er een permanent educatiestelsel voor juristen. Dat betekent dat alle juristen bij juridische directies ten minste 30 uur per jaar aan opleiding besteden.



Bron: www.academievooroverheidsjuristen.nl

³⁴] www.internetconsultatie.nl.

4.7 Terugblik en toekomst

Het juridisch kwaliteitsbeleid heeft zich de afgelopen twintig jaar sterk ontwikkeld, mede onder invloed van de wens tot minder regeldruk, meer doelmatigheid ('meer doen met minder middelen en mensen') en de toenemende aandacht voor uitvoering en handhaving. Daarnaast hebben (visitatie)commissies belangrijke stimulansen gegeven. Dat geldt eveneens voor het (sociaal)wetenschappelijk onderzoek naar wetgeving, dat niet zelden rechtstreeks heeft doorgewerkt in het beleid, bijvoorbeeld op het IAK. Ten slotte moet niet de invloed worden onderschat van de grote bezuinigingen die in deze periode hebben plaatsgevonden, overall toch ca. 25 procent minder mensen. In de ontwikkeling zijn verschillende lijnen te onderkennen:

- *Minder regels*: achtereenvolgende kabinetten en ministers van justitie zijn ervan overtuigd dat het land vooral gebaat is bij minder regels. De wijze waarop dat wordt verwoord blijkt afhankelijk van de politieke kleur en probleemdefinitie van een kabinet.
- *Verbreding*: juridisch kwaliteitsbeleid is ontstaan uit inhoudelijke kwaliteitseisen waaraan wet- en regelgeving zou moeten voldoen. Geleidelijk verbreedt het wetgevingsbeleid zich tot kwaliteitsbeleid voor de hele juridische functie.
- *Samenwerking*. Juristen zijn onderling veel meer gaan samenwerken, binnen en tussen departementen. Daarnaast zijn zij ook samenwerking gaan zoeken met beleidsmakers, vanuit het idee dat juridisch advies het beste rendeert als het tijdig kan worden gegeven en op het passende niveau. Ook zijn juristen meer gaan samenwerken met uitvoerders en handhavers, omdat juridische instrumenten immers alleen werken als zij ook in de praktijk van de uitvoering en of handhaving bruikbaar zijn.
- *Instrumenten*. De vierde lijn is de enorme ontwikkeling van de organisatie, methoden en instrumenten gericht op versterking van de juridische functie.

Hebben alle inspanningen de juridische kwaliteit verhoogd? Daarover is eigenlijk verrassend weinig bekend. Het wetgevingsproces is onmiskenbaar transparanter geworden en biedt meer mogelijkheden tot participatie. De eisen voor wetgevingskwaliteit hebben inmiddels een redelijk vaste vorm gevonden en zijn inmiddels zeer bekend.

Mogen we daaruit afleiden dat die eisen overal ook worden toegepast? Op het terrein van wetgeving gelden nu al langere tijd dezelfde prioriteiten, zoals vermindering van regeldruk en uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid. Moeten we hieruit concluderen dat er geen voortgang is geboekt op dit terrein? De kwaliteitseisen zijn niet zeer dwingend en operationeel, hangen niet systematisch samen en kunnen in concrete gevallen tot tegenstrijdige resultaten leiden. Betekent dat ook dat zij weinig effect sorteren? Het is plausibel dat kwaliteitseisen de aandacht van wetgevingsambtenaren voor wetgevingskwaliteit en de onderbouwing ervan bevorderen en zo wellicht uiteindelijk ook bijdragen aan kwaliteit.³⁵ Uit het beschikbare onderzoek blijkt in ieder geval dat wetten in redelijke mate hun doelen bereiken.³⁶ Het aantal 'zwarte dicta' van de Raad van State is al jaren redelijk constant en fluctueert rond de 7,5 procent. Ook over de kwaliteit van andere juridische activiteiten dan wetgeving is weinig met zekerheid te zeggen. Wel zijn er enkele indirecte indicaties die positief stemmen, zoals dat de overheid doorgaans door de rechter in het gelijk wordt gesteld en dat affaires van Securitelkaliber achterwege zijn gebleven. Ook is het oordeel van gebruikers over de ontwikkelde instrumenten doorgaans positief. Al met al is er weinig reden om te denken dat er een groot kwaliteitsprobleem zou zijn. Maar er valt nog genoeg te verbeteren.³⁷

Uitvoeren van bestaand beleid. Zo valt de samenwerking en het uitwisselen van kennis en informatie verder te verbeteren, bijvoorbeeld als het gaat om beleidsdirecties en uitvoeringsorganisaties. Aan de uitvoerbaarheid van wetgeving lijkt nog veel te kunnen worden verbeterd. In dat kader verdienen ook digitale mogelijkheden blijvende aandacht. In 'legal tech' liggen kansen om het werk van juristen bij de overheid te faciliteren, variërend van de consultatie en advisering bij de voorbereiding van wetgeving tot digitale ondersteuning bij behandelen

35] Uit onderzoek blijkt dat vooral duidelijkheid van de wet en gunstige voorwaarden voor naleving (bekendheid, handhaving) ertoe doen (Veerman, 2013).

36] Haarhuis en Niemeijer, 2008; Veerman, 2013.

37] Vgl. Melis, 2014.

van klachten, bezwaren en beroepen en het voeren van procedures.³⁸ Ook de effectiviteit en transparantie van de toetsing van wetsvoorstellen kan toenemen. En het gebruik van het IAK bij de voorbereiding van wetgeving lijkt inmiddels tamelijk ingeburgerd, maar dat is vermoedelijk veel minder het geval bij de ontwikkeling van beleid.

Uitbouw van het kwaliteitszorgsysteem. De definiëring van kwaliteits-indicatoren en de meting kan verder worden ontwikkeld en men zou er directer consequenties en acties aan kunnen verbinden. Ook het onderzoeken van de werking van instrumenten verdient aandacht. Het lijkt daarom verstandig om het bestaande beleid om samen te werken met universiteiten en onderzoeksinstituten met kracht voort te zetten.

Verhogen procesmatige kwaliteit. Bij de totstandkoming van wetgeving zijn uiteenlopende actoren betrokken, variërend van ambtenaren en de Tweede Kamer tot de Raad van State en allerlei stakeholders die worden geconsulteerd. Verbetering van de kwaliteit van dat proces lijkt mogelijk. De inhoud en de fasering van de inbreng van de verschillende actoren kan beter op elkaar worden afgestemd. Ook in de participatie van stakeholders en het interactiever inrichten van het proces liggen kansen.³⁹ Dit kan uiteindelijk leiden tot een transparanter en efficiënter proces met een beter resultaat.

Versterken rol van de juridische functie in de besluitvorming. De aandacht voor juridische kwaliteit van besluitvorming is in politiek en beleid niet vanzelfsprekend.⁴⁰ Een sterkere positie van de juridische functie in de (departementale) organisatie en besluitvorming kan daar verbetering in

38] Een digitale aanpak is overigens niet zonder risico's, in het bijzonder als die gepaard gaat met ingrijpende beleidswijzingen, zoals blijkt uit rapporten van de No over de invoering van de PGB-trekkingsrechten of de afschaffing van 'de blauwe brief'.

39] Van Lochem, 2015. Een goed voorbeeld is het project STROOM van het ministerie van Economische Zaken met een open en interactief wetgevingsproces, waarin onder meer 1100 overlegpartners werden samengebracht in een LinkedIn-groep.

40] Raad van State Jaarverslag 2015; Zouridis, Wierenga & Niemeijer, 2016.

brenge. Daarvoor zijn uitstekende juristen nodig, die tevens in staat te zijn om het politiek-bestuurlijk spel proactief en effectief te spelen.

Versterken toekomstgerichtheid. De wereld verandert in een steeds hoger tempo met directe gevolgen voor het recht en het werk van juristen. Denk aan de Europeanisering en de internationalisering van het recht, politisering en medialisering van het openbaar bestuur, de sterker wordende wens tot participatie en betrokkenheid van burgers en bedrijven en de omslag van 'government' naar 'governance'. Veel van deze veranderingen worden aangedreven door digitalisering. Digitalisering kan faciliteren (totstandkoming wetgeving, informatievoorziening, uitvoering), doet wetgeving verouderen en levert (nieuwe) juridische vraagstukken op (big data, privacy). Dit vergt van juristen zowel kennis en expertise als een moreel kompas.

Het is een van de belangrijkste uitdagingen voor juristen bij de Rijksoverheid hoe zij in deze veranderlijke omstandigheden hun rol goed kunnen blijven spelen en hoe zij zich hierop kunnen voorbereiden. De afgelopen jaren is er hard gewerkt aan de ontwikkeling van het juridisch kwaliteitsbeleid bij de Rijksoverheid. Daarbij zijn veel goede resultaten geboekt. Niettemin liggen er nog tal van uitdagingen. Krachtige voortzetting van het kwaliteitsbeleid is daarom nuttig en noodzakelijk.

Literatuur

- Bokhorst, M., *Bronnen van legitimiteit. Over de zoektocht van de wetgever naar zeggenschap en gezag*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2014.
- Bouwes, M.Tj., 'Wat kunnen we leren van de adviezen van de Raad van State?', *RegelMaat* 2015, afl. 2, p. 126-131.
- Gestel, R.A.J. van, 'Kwaliteit van wetgeving', *RegelMaat* 2013, afl. 4, p. 258-266.
- Klein Haarhus, C.M. & Niemeijer, E., *Wet en werkelijkheid. Bevindingen uit evaluaties van wetten*, Den Haag: WODC 2008.
- Lochem, P.J.P.M. van, *Rechtsrelativering: een verkenning op het terrein van het overheidshandelen* (diss. Leiden), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2013.
- Lochem, P.J.P.M. van, 'Kwaliteit van wetgeving als keuze', in: *Kwaliteit als keuze. Handelingen Nederlandse Juristen-Vereniging*, 145^e jaargang/2015-1, Deventer: Wolters Kluwer 2015, p. 141-243.

- Mein, A.G., *Tegenwicht of meebewegen? Over balanceren door professionals bij de toepassing van het recht*, Amsterdam: HvA publicaties 2016.
- Melis, S.A.P.J. van, 'Wetgevingsbeleid springlevend', *RegelMaat* 2014, afl. 5.
- Melis, S.A.P.J. van, 'Toekomstbestendige wetgeving: balanceren tussen ruimte en rechtsstaat', *RegelMaat* 2015.
- Ommeren, F.J. van, 'Algemeen wetgevingsbeleid; Wetgevingsbeleid: remedies en instrumenten', in: S.E. Zijlstra e.a., *Wetgeven. Handboek voor de centrale en decentrale overheid*, Deventer: Kluwer 2012, p. 99-237.
- Raad van State, *Jaarverslag 2015*.
- Veerman, G.J., *De wet als zinsbegoochelingstoestel: over de kwaliteit van wetgeving* (oratie Maastricht), 2004, p. 39.
- Veerman, G.J., *Een empathische wetgever*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2013.
- Wierenga, W., 'De dynamiek van wens en recht', *Publicatiereeks Recht en Overheid* 2016 (<http://academievoorwetgeving.nl/publication/de-dynamiek-van-wens-en-recht>).
- Zijlstra, S.E. e.a., *Wetgeven. Handboek voor de centrale en decentrale overheid*, Deventer: Kluwer 2012.
- Zouridis, S., Wieringa, W. & Niemeijer, B., 'De rechtsstaat: van sluitpost naar "Leitmotiv"', *Nederlands Juristenblad* 2016, afl. 19, p. 1337-1342.

‘KIJK EERST NAAR DE SITUATIE, DAN NAAR DE REGELS’

Vanuit behoorlijkheidsoogpunt zou de overheid de ambitie moeten hebben om de burger het goede antwoord te geven. De overheid moet daarom investeren in deskundigheid, zegt Nationale ombudsman Reinier van Zutphen, die vindt dat een goed jurist bij een probleem niet meteen naar de regels moet kijken.

De missie van de Nationale ombudsman is zowel reactief als proactief. Wat zijn de proactieve ambities?

‘De 40.000 telefoontjes en mailtjes die wij jaarlijks ontvangen van de burger zijn onze core business. Wij helpen de burger met het vinden van een oplossing voor zijn probleem met de overheid. Bij zaken met een breder effect kijken wij of nader onderzoek nodig is. Over de persoonsgebonden budgetten bijvoorbeeld kregen wij zoveel klachten dat we dachten: daar is echt iets aan de hand en daar moet structureel aandacht voor komen. Mijn ambitie is dan dat ik niet alleen beschrijf wat er aan de hand is, maar alle betrokken partijen aan tafel haal. Dan vraag ik of zij het probleem onderkennen en waar zij zelf tegenaan lopen. Dat vertalen wij in concrete aanbevelingen en vervolgens monitoren wij of deze ook echt worden uitgevoerd.

Zo hebben wij in 2016 onderzocht wat de ervaringen van burgers zijn na drie grote decentralisaties en wat daarvan de gevolgen voor de burger zijn bij onder meer de klachtbehandeling. Als organisaties ons vragen om mee te denken, brengen wij het burgerperspectief in en geven wij aan wat eventueel kan verbeteren. Maar altijd op basis van klachten en onze onderzoeken.’

Als u problemen te veel benadert vanuit het burgerperspectief komt u dan niet in de knel met het systeem en de rechts-gelijkheid?

‘Je moet geproblematiseerd systeemdenken. Bij het oplossen van een probleem geeft het systeem de ruimte aan waarbinnen je kunt werken. Anders krijg je inderdaad een soort *Einzelfallgerechtigkeit*.’

Kwaliteit

Wat verstaat u als ombudsman onder juridische kwaliteit?

‘Dat je je vak zo beheerst dat je in staat bent om op het goede moment de juiste wetsartikelen en juridische instrumenten te gebruiken. Een goed jurist kent uiteraard de regels en de jurisprudentie van de Hoge Raad, Straatsburg en Luxemburg. Maar hij kiest pas de juridische instrumenten en de regels om een oplossing te bereiken als hij de situatie heeft geanalyseerd en als hij weet wat de kern van het probleem is. Onmiddellijk in de regels schieten is dus niet juridische kwaliteit leveren.’

Als Nationale ombudsman oordeelt u of de overheid in concrete gevallen behoorlijk heeft gehandeld. Is behoorlijkheid een onderdeel van juridische kwaliteit?

‘Ja. Behoorlijkheid is altijd nodig, ook voor de jurist die op een zaak zit. Ik kom heel wat situaties tegen waarin de overheid rechtmatig heeft gehandeld, maar waarin je toch vindt dat het niet behoorlijk is gegaan. Bijvoorbeeld door een burger in een procedure niet de kans te geven nog een keer te reageren of door te verzuimen zelf vragen te stellen om de casus helder te krijgen. Wij zien behoorlijkheid als bron van aanvullende rechtsbescherming.’

Hoe ontwikkelt de juridische kwaliteit, inclusief de behoorlijkheid, zich volgens u?

‘We gaan naar een tijd waarin 96 procent van het contact met de overheid gedigitaliseerd zal zijn. Bij de kwaliteitszorg gaat de aandacht grotendeels uit naar de vraag of de grote systemen wel mens- en klantvriendelijk zijn en of de voordelen die we dachten te bereiken wel worden gehaald. Voor mensen die systemen niet begrijpen, moet er een mogelijkheid zijn en blijven om naar de overheid toe te gaan en

daar een goed gesprek te hebben met iemand die de juiste kwaliteit heeft. De burger moet echt te woord worden gestaan door iemand die voldoende deskundig is. Ik neem geen genoegen met een mooi script van een call center. Overigens bespaart de overheid zich allerlei juridische gevechten als zij de burgers serieus neemt en adequaat reageert als er een fout is gemaakt. Op basis van onze klachten-topvijf kan ik zeggen dat het eigenlijk om één ding gaat: ik belde op, ik vroeg om informatie en kreeg gewoon geen antwoord. Vanuit behoorlijkheidsoogpunt moet je als overheid de ambitie hebben om de burger het goede antwoord te geven. De overheid moet daarom investeren in deskundigheid. De universiteiten en hogescholen kunnen daaraan bijdragen door te zeggen wat de overheid nodig heeft om haar taak te kunnen uitvoeren.'

Staat de juridische kwaliteit wel voldoende op het netvlies van de overheid en het bestuur?

'Tot nu toe zie ik dat men vooral bezig is het accent te leggen op systemen die nog een vertaling zijn van regels. Dat levert allerlei problemen op. Wat mij betreft zouden juristen bij het ontwerpen van de systemen beter moeten aangeven of de regels nodig zijn of kunnen worden veranderd, met het uiteindelijke doel om de dienstverlening aan de burger gemakkelijker te maken. Juristen moeten dan wel uit hun eigen juridische werkelijkheid stappen en vanuit hun vak kijken waar het beter kan.'

Zijn juristen soms zelf een hindernis?

'Ja. Maar ik heb de indruk – en meer dan een indruk is het niet – dat de positie van juristen bij de Rijksoverheid minder prominent is geworden en dat het maken van die nieuwe systemen belangrijker is geworden dan de juridische evaluatie van de uitvoering. Bij de invoering van het nieuwe pgb-systeem waarschuwden juristen dat je niet op het allerlaatste moment nog met wijzigingen moest komen, omdat dit bijvoorbeeld grote problemen oplevert met de rechtmatigheid van de uitgaven. Maar dan dendert die wetgevingsmachine toch door... Juristen worden te laat bij het wetgevingsproces betrokken. Parlementariërs zouden beter naar juristen moeten luisteren en meer oog moeten hebben voor de implicaties die hun wensen hebben voor het juridische systeem. Er zijn nog steeds heel veel knappe juristen, maar hebben zij wel de positie om daadwerkelijk mee te beslissen over de go/no go?'

Vaardigheden

Moet de juridische professional volgens u T-shaped zijn en dus ook beschikken over niet-juridische kennis en vaardigheden?

‘Ik vind dat je van een jurist mag verwachten dat hij niet alleen heel goed is in zijn vak, maar ook inzicht heeft in de maatschappij waarin hij zijn functie uitoefent. Je moet ook de maatschappelijke beweging onder veranderingen in kaart kunnen brengen om er kritiek op te kunnen leveren. Toen ik Rechten studeerde aan de Erasmus Universiteit had mijn hoogleraar het over de *zkk-jurist*: de zelfstandige, kritische en creatieve jurist, die onder meer kennis neemt van inzichten uit de sociologie, economie, rechtspsychologie en rechtstheorie. Ook toen al was er een discussie over de vraag of het civiel effect niet in het geding kwam door een gebrek aan aandacht voor de juridische kernvakken. Tegenwoordig zie ik bij de Roosevelt Academy en het Utrecht Law College mooie voorbeelden van een brede opleiding voor juristen.’

Is er voldoende aandacht voor de niet-juridische kwaliteiten van academische juristen?

‘Sommige academici, die voeling hebben met de praktijk, zie ik die beweging wel maken. Toen ik leiding gaf aan het College van Beroep voor het bedrijfsleven deden wij onder meer zaken over marktordening. De juristen die zich daarmee bezighielden, moesten iets weten van techniek, van bedrijfseconomische principes en veel van de Europese context. Dat is dus een heel grote T. Juristen zouden trouwens ook basiskennis moeten hebben van IT. Ze hoeven geen programmeur te worden, maar ze moeten wel weten waar het over gaat.’

Kernwaarden

Zijn er kernwaarden waarvoor juristen op de bres zouden moeten staan, mede gezien de dereguleringstendensen die mogelijk soms de rechtsgelijkheid geweld aandoen?

‘Rechtsgelijkheid is een heel belangrijk onderwerp, dat opnieuw moet worden doordacht. We worden geconfronteerd met een klassieke opvatting over rechtsgelijkheid, die de huidige ontwikkelingen blokkeert. En als juristen geen antwoord meer hebben op de ontwikkelingen en daarop hun greep verliezen of daarin niet meer

participeren dan krijg je een oerwoud. Ik vind ook dat de regels veel te ingewikkeld zijn geworden. De ambitie van minder en eenvoudiger regels is niet waargemaakt. We hebben juristen nodig die kaders kunnen maken en regels kunnen ontwerpen, waardoor de burgers met minder regels weten waar ze aan toe zijn.'

Toekomst

Wat zijn voor juristen de grootste uitdagingen voor de komende tijd?

'Deregulering, decentralisering, digitalisering en dataprotectie. Bij de digitalisering van de overheid hebben wij al gekeken naar de gevolgen van het verdwijnen van de blauwe envelop bij de Belastingdienst. Wij wilden meteen weten wat er gebeurt en we wilden de patronen zien, want daarvan kan worden geleerd. Op basis van ons rapport is gezegd dat de envelop voorlopig niet mag verdwijnen en is de Belastingdienst aan de slag gegaan om haar service aan burgers te verbeteren. Verder richt ik mij op de vraag hoe wij ervoor kunnen zorgen dat de burger baas blijft over zijn eigen data. Dat is ook een juridisch probleem, dus daar heb ik heel scherpe, slimme, vooruitdenkende juristen voor nodig.'

Reinier van Zutphen is in 2015 voor zes jaar benoemd als Nationale ombudsman. Daarvoor was hij rechter in Nederland en Curaçao en voorzitter van het College van Beroep voor het bedrijfsleven. Sinds april 2016 is hij onbezoldigd voorzitter van de Vereniging voor Klachtrecht.

‘WETGEVINGSJURISTEN MOETEN HUN BELEIDSRELEVANTIE STEEDS LATEN ZIEN’

Hij houdt jonge wetgevingsjuristen altijd voor: effectiviteit = inhoud x acceptatie. Wil een document goed landen, dan moet het natuurlijk juridisch aan de maat zijn. ‘Maar voor onze juristen zijn zaken als beleidssensitiviteit, communicatie en het vermogen om te kunnen schakelen net zo belangrijk’, zegt Ernst-Paul Nas, directeur Wetgeving en Juridische Zaken van het ministerie van Economische Zaken.

Hoe is uw directie georganiseerd?

‘De juridische functie is in hoge mate bij dit directoraat geconcentreerd. Er werken bij EZ ongeveer honderd juristen, verdeeld over vier afdelingen. Drie afdelingen houden zich bezig met wetgeving en wetgevingsadvies. Hierin zijn de beleidsdomeinen van EZ terug te vinden, zoals energie, landbouw en visserij, dierenwelzijn, telecom, en subsidies en innovaties. Hier werken de wetgevingsjuristen. De vierde afdeling is er voor de concernbrede adviestaken en voor het afhandelen van bezwaar- en beroepsprocedures. Hier zitten de juridische adviseurs, die adviseren over zaken als de Wet openbaarheid bestuur, staatsteun en convenanten en op die terreinen ook de bezwaar- en beroepsprocedures doen. Niet veel mensen zitten overigens langdurig op één specialistisch terrein, ze wisselen op tijd. Na enkele jaren moet je je onderwerp kunnen loslaten, ook om te voorkomen dat je je zelf ermee gaat identificeren.’

Juridische kwaliteit

Wat betekent 'juridische kwaliteit' voor uw organisatie?

'Onze missie is dat EZ in juridisch opzicht effectief moet handelen. Onze beleidsproducten moeten we daarom juridisch zo inrichten dat ze werkbaar, hanteerbaar en houdbaar zijn. Dat laatste houdt in dat onze producten standhouden als ze bij de rechter belanden. We zien juridische kwaliteit als een onderdeel van beleidseffectiviteit. Goed beleid vergt een goed juridisch fundament. Recht is voorwaarden-scheppend, normerend, begrenzend en effectuerend voor beleid.'

Een besluit moet juridisch altijd sluitend zijn?

'De juridische rationaliteit hoeft niet *altijd* centraal te staan, soms zit je juridisch gezien iets dichterbij de roos dan een andere keer. De ene beslissing is juridisch wat risicovoller, je zit soms in een grijs gebied. Het is dan wel belangrijk dat dit op een transparante manier wordt meegenomen in de besluitvorming. Het is dus niet zo dat wij alleen onze goedkeuring geven als een besluit 100 procent risicovrij is. Het volgen van een integere procedure is daarbij wel heel belangrijk. Worden processtappen overgeslagen of wordt het juridische niet of te laat erbij betrokken, dan is sprake van een procedureel gemankeerd besluit dat daardoor ook inhoudelijk niet goed is. We benadrukken dus rechtmatigheid én effectiviteit. We willen afbreuk voorkomen. We willen geen rechtszaken verliezen, en niet als brekebeen worden gezien in de Kamer of de pers.'

U noemde het recht ook begrenzend. Betekent dit dat juristen graag benadrukken dat iets *niet* kan?

'Ik vind het bezwaarlijk om juristen als remmers weg te zetten. Onze primaire focus is: dienend zijn aan het beleid, instrumenterend te zijn, zaken mogelijk maken. Maar om houdbaar beleid te ontwikkelen is die begrenzend functie van het recht wel belangrijk. Daar tegenover staat beleidssensitiviteit: juristen moeten het vertrouwen winnen van mensen en sectoren, commitment zoeken en oprechte interesse tonen om vervolgens draagvlak te krijgen voor je eigen boodschap. Ook dat hoort bij het werk van een wetgevingsjurist. En natuurlijk moeten juristen er op tijd bij zijn – om mee te denken, niet om af te remmen, ook al is dat soms het beeld dat aan juristen kleeft.'

Hoe wordt de juridische kwaliteit van EZ beoordeeld?

‘We meten onze juridische kwaliteit periodiek aan de hand van bepaalde kerncijfers uit de balance score card en andere prestatie-indicatoren. Krijgen we bijvoorbeeld een bovengemiddeld aantal zware dicta van de Afdeling Wetgevingsadvies van de Raad van State aan onze broek, dan moeten we eens goed nadenken over onze juridische kwaliteit. Ook kunnen we turven of we veel beroepsprocedures bij de Afdeling Bestuursrechtspraak verliezen, bijvoorbeeld in Wob-zaken of in zaken over ruimtelijke inpassing van duurzame energieprojecten. Gelukkig kan ik zeggen: onze kwaliteit is in dat opzicht voldoende goed, bij beide afdelingen van de Raad van State scoren we goed.’

Wordt juridische kwaliteit van EZ ook vergeleken met die van andere ministeries?

‘Op elk ministerie worden jaarlijks kwaliteitsrapportages bijgehouden. De rapportages van de departementen kunnen onderling worden vergeleken, ministeries delen ervaringen en leren van elkaar. Dat zijn goede feedbackmechanismen, naast de feedback over beleid van wetgeving bij de Raad van State. Het vergelijkende gesprek over juridische kwaliteit vindt verder voortdurend plaats binnen de intensieve samenwerking die er is tussen de juridische directies van de verschillende ministeries.’

Heeft de regering voldoende oog voor juridische kwaliteit van regelgeving? Of is de besluitvorming vaak een politiek compromis waaraan juristen vervolgens weinig meer kunnen doen?

‘Het is erg belangrijk dat juristen op tijd bij beleidsplannen zijn betrokken. Zodat bij bijvoorbeeld het sluiten van maatschappelijke akkoorden zoals het Energieakkoord in de initiële besluitvorming juridische aspecten voldoende aandacht krijgen. Al in de beleidsontwikkelfase zouden juristen moeten kunnen meedenken: elementaire juridische principes tijdig over het voetlicht brengen, zoals het willekeurverbod en openbaarheid. Aan de andere kant zou het juridisch geweten bij niet-juristen kunnen worden verbeterd: ook zij moeten zaken als transparantie en objectiviteit steeds in hun achterhoofd houden. Dit is iets waarin nog meer winst is te behalen.’

Hoe brengt u dat niet-juristen bij?

‘Niet-juridische beleidsmedewerkers krijgen standaard een cursus elementair recht voor niet-juristen. Daarnaast organiseren we vanuit de juridische functie laagdrempelige vormen van kennisoverdracht. Bijvoorbeeld via “open koffie”-sessies. Een jurist en iemand uit het beleid, doorgaans een niet-jurist, gaan dan met elkaar in gesprek over een actuele casus, zodat de toehoorders kunnen leren wat er over en weer speelt. Dat gebeurt nu meer dan in het verleden en dat is ook hard nodig. Juist omdat bij beleidsvorming in netwerkstructuren het besef van juridische basisprincipes al vroegtijdig aanwezig moet zijn.’

T-shaped lawyer

Wat vindt u van de geluiden dat de positie van juristen binnen de Rijksoverheid wat gemarginaliseerd raakt?

‘Ik vind dat niet. Wel moeten juristen meer dan vroeger hun beleidsrelevantie laten zien en ontwikkelingen op meerdere terreinen volgen. Dat kan als ze iets meer uit hun vakmatige comfortzone durven te komen. Dus iets minder de nadruk leggen op volledigheid, nuance, risico's mijden en grip krijgen, maar meer in de voorafgaande fase durven te oriënteren en open staan voor ontwikkelingen op andere beleidsterreinen.’

U beschrijft eigenlijk de T-shaped lawyer.

‘Het klopt dat juristen over hun traditionele grenzen heen moeten kunnen kijken. Neem innovatie en de discussie rond een Investeringsbank die Nederland misschien moet krijgen. Juristen praten dan met mensen die hun eigen jargon gebruiken en je moet creatief genoeg zijn om daarin mee te gaan en die bankentaal te beheersen. Daar zijn specifieke vaardigheden voor nodig. Of neem de informatiemaatschappij. Ik zou zeggen: verdiep je in de block chain-technologie, in big data, in privacy. De jurist moet het veld in, hij moet de business kennen waarover hij adviseert en stukken schrijft, hij moet materie kennis onder de knie krijgen. Dat is ook nodig om het vertrouwen van een sector te krijgen zodat je je juridische vak goed kunt uitoefenen. Het belang daarvan is alleen maar groter geworden.’

Welke juridische kernwaarden blijven in deze ontwikkelingen altijd overeind?

‘Als eerste denk ik aan integriteit. Wat rechtens kan, is nog niet altijd moreel goed. Verder is de antennefunctie voor “recht in wording” een belangrijke kernwaarde. Welke trends komen eraan, welke kant gaat het op in de rechtspraak, politiek en bestuur. Er is wantrouwen in de samenleving, hoe gaan we daarmee om, bijvoorbeeld als we antwoorden op Kamervragen voorbereiden?’

Verleden en toekomst**In welke zin werken wetgevingsjuristen anders dan bijvoorbeeld twintig jaar geleden?**

‘Beleidsontwikkeling loopt tegenwoordig langs andere lijnen. Destijds vond dat plaats in de vertrouwde staatkundige constellatie. Het departement bereidde een conceptwetsvoorstel voor, wat vervolgens naar de insiders werd gestuurd voor commentaar. Nu is er veel meer interactie en dynamiek, bijvoorbeeld door internetconsultatie. Dat leidt ertoe dat de politieke besluitvorming in een eerdere fase plaatsvindt. Het wetgevingsproces en de toets door de Raad van State komen pas daarna. Die ontwikkeling van netwerksturing is voor wetgevingsjuristen een uitdaging. Iedereen moet veel meer participeren en netwerken dan voorheen. Tegelijkertijd blijft rechtmatigheid een heel belangrijke kernwaarde van het overheidshandelen, hoeveel je ook participeert en communiceert. De kunst is dan: hoe verbind je dat alles met elkaar.’

En het antwoord op die vraag...

‘Het gaat naast de “gewone” rechtsbeginselen ook om ambtelijk besef en rechtsstatelijke waarden. In de huidige tijd moeten die echt anders dan vroeger over het voetlicht worden gebracht. We zoeken dus ook andere manieren van kennisdeling. Verder moeten we kritisch kijken naar onze instrumentenkoffer. Wat valt onder de noemer “toekomstbestendige wetgeving”, hoe kunnen we publieke waarden op een eigentijdse manier tot hun recht laten komen. En hoe kunnen we ruimte geven aan die energieke samenleving en binnen wetgeving ruimte geven aan experimenten.’

Voor welke uitdagingen staat dit directoraat?

‘Juristen moeten goed letten op ontwikkelingen op het terrein van digitalisering. Verder moet de uitvoerbaarheid van wetgeving steeds op het netvlies staan. De verbinding tussen het juridische met de primaire beleids- en toezichtsvelden zou opnieuw moeten worden geijkt. Dat vereist ook een andere attitude: kijk kritisch naar jezelf en naar je klassieke juridische gereedschapskist en ga dan intensief het debat aan buiten je eigen juridische gemeenschap. Zoek nieuwe manieren van waarden- en kennisoverdracht, organiseer je tijdige deelname aan het debat goed en ontwikkel T-shape-achtige vaardigheden. Dus: laat steeds je toegevoegde waarde zien.’

Ernst-Paul Nas is sinds 2010 directeur Wetgeving en Juridische Zaken van het ministerie van Economische Zaken. Hiervoor was hij als juridisch adviseur en als wetgevingsjurist werkzaam bij dat ministerie en daaraan voorafgaand bij het ministerie van Financiën.



JURIDISCHE KWALITEITSZORG BIJ DECENTRALE OVERHEDEN

Heinrich Winter

Vanaf de jaren tachtig is er binnen decentrale overheidsorganisaties aandacht voor juridische controlling, juridisch risicomanagement of juridische kwaliteitszorg. De oorsprong daarvan komt in deze bijdrage aan de orde. Die ligt deels in interne oorzaken, de veranderende organisatie van de decentrale overheid, en deels in daarmee samenhangende externe oorzaken. De ontwikkelingen die zich de afgelopen decennia voordoen, worden besproken. De afgelopen jaren is er met de decentralisaties op het sociaal domein een verandering gaande die opnieuw grote invloed lijkt te hebben op de positie van de juridische functie. De komende ontwikkelingen in het fysieke domein waar de Omgevingswet over enkele jaren gaat gelden liggen in het verlengde daarvan. De bijdrage besteedt dan ook aandacht aan het toekomstperspectief van juristen bij de decentrale overheden, met name gemeenten, en hun belangrijkste opgaven.

5.1 De voorgeschiedenis

In deze bijdrage staat juridische kwaliteitszorg centraal. Losjes gedefinieerd gaat het daarbij om de positionering van de juridische functie binnen de organisatie en de borging van juridische kwaliteit. Populair gezegd: waar zitten de juridische medewerkers,¹ op welk moment leveren ze hun bijdrage en slaagt de organisatie er mede daardoor in voldoende juridische kwaliteit te leveren? De positie van juridische medewerkers, op het niveau van de organisatie als geheel te definiëren als 'de juridische functie', is sinds de jaren tachtig van de vorige eeuw bij decentrale overheden aan verandering onderhevig. Dat heeft oorzaken die deels te maken hebben met veranderingen in de organisatie en deels met veranderingen in de buitenwereld.

Over het aantal juridische professionals bij de lagere overheden zijn geen exacte cijfers beschikbaar. Er zijn wel schattingen.² Die komen op dit moment voor gemeenten neer op ca. 4.000 fte's bij centrale juridische eenheden die de rest van de organisatie adviseren en ondersteunen en 3.000-5.000 fte's in de eerste lijn, in operationele functies rond vergunningverlening, beleidsontwikkeling en handhaving. De medewerkers van centrale juridische eenheden hebben overwegend een opleiding op WO-niveau; voor een kleiner deel gaat het om medewerkers met een hbo-rechten-achtergrond. De medewerkers op het operationele niveau hebben vaker een hbo-opleiding. Het aantal juridische fte's bij provincies is uiteraard veel beperkter; schattingen liggen voor wat betreft de centrale juridische eenheden onder de 500.

1] In deze bijdrage worden de begrippen 'juridisch medewerker' en 'jurist' door elkaar gebruikt. Daarmee is de juridisch adviseur aangeduid, die ongeacht zijn of haar opleidingsniveau, juridisch advieswerk verricht binnen de decentrale overheid.

2] I. Timmer, *SJD in beweging. Onderzoek naar de arbeidsmarkt voor Sociaal Juridische Dienstverleners*, Amsterdam: Hogeschool van Amsterdam/AKMI 2014; I. Timmer, *HBO-Rechten aan het werk. Een onderzoek naar de arbeidspositie van alumni HBO-Rechten*, Amsterdam: Hogeschool van Amsterdam/AKMI 2016.

Gemeenten kenden tot aan de jaren tachtig van de vorige eeuw vrijwel allemaal 'het secretariemodel'; bij de provincies heette de vergelijkbare organisatie-inrichting 'het griffiemodel'. Dat model kenmerkte zich door een hiërarchische en bureaucratische organisatie-inrichting. Aan het hoofd van de organisatie stond een eenhoofdige leider, de gemeentesecretaris en de provinciegriffier, die ondersteund werd door medewerkers op de secretarie en de griffie. De gemeentesecretaris en de griffier van de provincie was de sluitpost van de organisatie. Hij of zij bewaakte de kwaliteit van de stukken die naar het college en de raad en staten gingen. De secretaris/griffier was meestal een jurist. Hij werd ondersteund door een organisatie waarin de juridische kennis binnen de organisatie op centraal niveau was samengebond. Deze organisatie-inrichting garandeerde dat de stukken aan de kwaliteitseisen voldeden. De juridische functie had een duidelijk gemarkeerde positie in de top van de organisatie.

Vanaf eind jaren zeventig, begin jaren tachtig raakte het secretariemodel uit de gratie. Dat was het gevolg van veranderingen in de buitenwereld van decentrale overheden en dat hing weer samen met politieke keuzes die bij de overheden werden gemaakt. De jaren tachtig waren immers de jaren van privatisering, deregulering en marktwerking. Overheden gingen taken uitbesteden, samenwerking met marktorganisaties om publieke doelen te realiseren werd 'business as usual' en ook binnen de eigen organisatie werden instrumenten uit de marktsector geïntroduceerd, zoals contractmanagement en interne verzelfstandiging van onderdelen, veelal in samenhang met elkaar. In die nieuwe werkelijkheid functioneerde het aloude centralistische organisatiemodel niet langer naar wens. Samenwerking met partners buiten de eigen organisatie vergde de uitoefening van bevoegdheden op een lager niveau in de organisatie, ruimte om te manoeuvreren en snelheid van handelen. Dat verdroeg zich niet met het 'tragere' en centralistische secretarie- en griffiemodel. De nieuwe organisatie werd op een andere leest geschoeid. Het diensten- of sectorenmodel gaf (soms verregaande) bevoegdheden aan directeurs of managers lager in de organisatie en zorgde voor decentralisatie van de taakuitoefening in de organisatie. Die verandering ging gelijk op met de herpositionering van de juridische functie. Die versplinterde of fragmenteerde. Juristen zaten niet meer als vanzelfsprekend in de top van de organisatie, gepositioneerd in de

omgeving van de gemeentesecretaris of provinciegriffier, maar werden in diensten, sectoren of afdelingen gedeconcentreerd. 'De' juridische functie was voorheen duidelijk herkenbaar centraal in de organisatie aanwezig, nu was die door de organisatie heen verspreid geraakt. Binnen vakafdelingen werden juristen decentraal gepositioneerd en daarnaast was er veelal een centrale juridische staffunctie, vormgegeven in een afdeling juridische zaken, bestuurszaken of bestuurlijk-juridische zaken.

Sindsdien kennen decentrale overheden een juridische functie die bestaat uit een centrale juridische staf, de tweede lijn, die zich bezighoudt met juridisch advies in de vorm van second opinions, zowel gevraagd als ongevraagd op alle terreinen waarop de organisatie actief is, met rechtsbescherming (bezwaar en beroep) en met het bewaken en bevorderen van de juridische kwaliteit van de producten en diensten. De andere juristen zijn gedeconcentreerd binnen de organisatie werkzaam binnen afdelingen of teams, de eerste lijn, waar ze zich met zaken als vergunningverlening, beleidsontwikkeling en handhaving bezig houden.

Deze organisatievorm was tot de jaren nul van de eenentwintigste eeuw de meest gangbare. Daarna zijn veel gemeenten en provincies terechtgekomen in een volgende ontwikkeling van de organisatie. In de laatste variant, die steeds breder ingang lijkt te vinden, is de juridische functie weer gecentraliseerd, maar dan in een afzonderlijke eenheid waarbinnen ook andere ondersteunende taken zijn ondergebracht, een shared service center. In feite is geen sprake van centralisatie, maar van horizontalisering: het shared service center staat naast de organisatie in een afzonderlijke organisatie-eenheid. Dat heeft gevolgen voor de juridische functie die hierna aan de orde komen.

5.2 Veranderende overheid en de gevolgen voor de juridische functie

De hiervoor in grove penseelstreken geschetste organisatie-ontwikkelingen betekenden voor de juridische functie een zeker verlies aan prestige, verminderde zichtbaarheid en uiteindelijk een andere rol. Naast en parallel aan de veranderde organisatie-inrichting speelde ook het afnemende belang van 'het juridische' ten opzichte van andere belangen. Waar in de centralistische en bureaucratische organisatievorm van voor de jaren tachtig van de vorige eeuw het belang van zorgvuldigheid en juridische kwaliteit voorop stond, werden daarna andere zaken ook belangrijk. Het bestuur wilde 'scoren' in de samenleving met ambitieuze projecten, met gewaagd beleid en met grote vergezichten. Juristen werden in die situatie steeds meer gezien als 'lastposten', 'nee-zeggars' die maar beter vermeden konden worden. Juridisch medewerkers bij gemeenten en provincies kwamen daardoor in een heel andere situatie terecht. De buitenwereld ging andere eisen stellen. Niet langer werd genoeg genomen met een oordeel of een bepaald voorstel, een voorgenomen plan of een specifieke ambitie juridisch wel of niet kon, juristen moesten een taxatie geven van de risico's die bij het volgen van een bepaalde richting en het maken van een bepaalde keuze op de loer zouden liggen. Dat blijkt voor veel juristen een 'uitdaging'. Juristen worden nog steeds tamelijk 'digitaal' opgeleid: een beetje onrechtmatig bestaat immers niet. De beste jurist is maar al te vaak degene die een dossier het meest gedetailleerd kan ontleden en spitsvondige juridische vragen weet te stellen. Die jurist staat wel bekend als degene aan wie een vraag wordt gesteld en die vervolgens met tien andere vragen repliceert. De huidige samenleving vraagt echter van juristen dat ze meedenken met bestuurders en beleidsmakers, dat ze een inschatting kunnen maken van de mogelijke problemen en dilemma's die in een gegeven situatie aan de orde kunnen komen en dat ze adviseurs zijn die een uitweg bieden, die een begaanbare weg schetsen, ook door de risico's daarvan aan te duiden.

Tegen deze achtergrond kwam als fenomeen 'juridische controlling' tot ontwikkeling in de jaren negentig van de vorige eeuw. Een casus in de gemeente Groningen vormde daarvoor de concrete aanleiding: het debacle van de Groninger Kredietbank.

Het GKB-debacle

In 1984 besloot de gemeenteraad van Groningen dat de gemeentelijke schuldhelpverlening, die zich van oudsher richtte op de begeleiding en financiële ondersteuning van uitkeringsgerechtigden met schulden, commerciëler zou kunnen gaan werken. De Groninger Kredietbank (GKB), een onderdeel van de Dienst Sociale Zaken, kreeg van de enthousiaste gemeenteraad de mogelijkheid hypothecaire kredieten te verstrekken. De gedachte was dat met de winst op de commerciële portefeuille de tekorten en risico's van de schuldhelpverlening zouden worden afgedekt. De bevoegdheid tot het beslissen op aanvragen voor hypothecaire kredieten, tot een maximum van 75 procent van de executiewaarde van het onderpand, werd gedelegeerd aan de directeur van de GKB. Een raadslid: 'Wij vinden het uitstekend dat de gemeente banktaken op zich neemt. Wat commerciële banken kunnen, kan de gemeente tenslotte ook'. Dat bleek echter toch wat ingewikkelder te zijn. De bankdirecteur – ooit ontslagen bij een handelsbank – interpreteerde zijn mandaat wat ruim en investeerde bovendien in verschillende zeer risicovolle projecten in het buitenland. Uiteindelijk resteerde een financieel tekort van meer dan 65 miljoen gulden.

De door de gemeenteraad ingestelde onderzoekscommissie beschrijft de volgende oorzaken:

- een als ambtenaar en bankier tekortschietende bankdirecteur;
- vrijwel afwezige bestuurlijke terugkoppeling;
- gebrekkige belangstelling van de Algemeen Directeur van de dienst Sociale Zaken;
- geringe aandacht voor risicobeoordeling door de afdeling Financiën en de accountantsdienst.³

3] De Externe Commissie GKB, *Het onvermijdelijke debacle van de Groninger Kredietbank*, Groningen 1992.

Het Groninger model

De affaire met de GKB leidde in de gemeente Groningen tot de ontwikkeling van het 'Groninger model', een stelsel van een zestal eisen waaraan de juridische functie en het handelen binnen de gemeente zou moeten voldoen.⁴

- Het handelen wordt uitgevoerd door integer, voldoende en kwalitatief goed toegerust personeel.
- De organisatie kent een structuur waarin juristen een zodanige positie hebben dat op juridische vragen een antwoord verkregen kan worden.
- De organisatie hanteert werkwijzen, die eenheid en juistheid optimaal garanderen.
- Voor het publiekrechtelijk handelen geldt dat dit binnen de daarvoor opgestelde regels plaatsvindt.
- Voor het privaatrechtelijk handelen geldt dat dit binnen de daarvoor gestelde regels plaatsvindt.
- Voor het feitelijk handelen geldt dat onrechtmatig handelen voorkomen wordt.

Het gaat er aldus om 'juridisch in control' te zijn, wat betekent dat de organisatie van de juridische functie op niveau is en het handelen rechtmatig. Het is dus niet zozeer van belang waar in de organisatie de juridisch medewerkers zijn ondergebracht, doorslaggevend is dat ze gevonden worden. De capaciteit moet voldoende zijn, maar de juristen moeten ook zichtbaar zijn en werkwijzen moeten zodanig zijn dat kwalitatief goede resultaten worden gerealiseerd.

De eisen voor juridische control passen goed bij de organisatie-wijzigingen die de decentrale overheden hebben doorgevoerd. Het centralistisch vormgegeven organisatiemodel garandeerde via de spreekwoordelijke paraaf dat het product of de dienst juridische in orde was. In het meer decentrale diensten- of sectorenmodel sprak dat niet langer vanzelf. Daar ligt de primaire verantwoordelijkheid voor de kwaliteit van het juridisch handelen bij de 'integraal verantwoordelijke manager'. Dat vraagt om 'countervailing power' of een waarborg dat

4] Ontleend aan de notitie *Juridische control: kwaliteitseisen van de gemeente Groningen*, Groningen 1996.

hierdoor als geheel een werkbaar systeem ontstaat. De eisen van het Groninger model kunnen daarbij als kapstok dienen. Er is uiteraard kritiek mogelijk op dat model. Voermans stelt daarover dat het model juridische kwaliteit op een lege manier definieert en dat het daardoor te weinig materiële substantie heeft.⁵ Hij stelt nadere normstelling voor op drie niveaus: rechtmatigheid (normen van geschreven en ongeschreven recht), bestuurlijk-organisatorische kwaliteit (met normen die zien op organisatie, expertise, doelmatige inrichting van werkprocessen, enzovoort) en kwaliteit van dienstverlening (met normen als snelheid, klantgerichtheid, transparantie, enzovoort).

Hoe een stelsel van juridische normen en uitgangspunten ook wordt ingericht, er is een functie nodig in de organisatie die de juridische kwaliteit waarborgt. Vanaf eind jaren negentig van de vorige eeuw spreken we in dat verband over 'juridische controlling'.⁶

5.3 Juridische kwaliteitszorg begin eenentwintigste eeuw

Juridische controlling heet tegenwoordig vaak 'juridische kwaliteitszorg', 'juridisch risicomanagement' of 'legal management'. De achtergrond van de gewijzigde terminologie is niet inhoudelijk. Die is vooral te begrijpen door de associaties die de term 'control' oproept. Hoewel het een term is uit de accountancy die duidt op 'beheersing' en 'inzicht' en die wordt gezien als een voorwaarde voor adequate 'besturing', wordt het begrip ten onrechte vaak vertaald als 'controle'. Een misverstand is snel geboren: 'juristen doen weer een greep naar de macht...!'. Daarvan is uiteraard geen sprake. Juridische kwaliteitszorg is een goede alternatieve term die goed duidelijk maakt dat het gaat om het realiseren van juridische kwaliteit en om de voorwaarden die daarvoor nodig zijn.

5] W.J.M. Voermans, *Legal audits en Quick scans bij gemeenten*, Leiden: VJK 2010, p. 15 en 18-19.

6] Dat is ook de titel van een van de eerste publicaties op dit terrein: S.C. Peij & B.G. Westerink, *Juridische Controlling. Een organisatiekundige handleiding*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1997.

Binnen veel decentrale overheden is vanaf de eeuwwisseling veel tot stand gebracht op het terrein van juridische kwaliteitszorg. De meeste organisaties kennen de functie van 'juridisch controller' of hebben een 'medewerker juridische kwaliteitszorg'. Vaak is die functie verbonden met die van de concerncontroller, de functionaris die verantwoordelijk is voor de cyclus van planning en control en voor de risicoparagraaf in begroting en jaarrekening. De meeste organisaties werken met een plan voor juridische kwaliteitszorg met daarin speerpunten of een ordening van de belangrijkste risico's, dat periodiek geactualiseerd wordt. Op die manier werken juristen proactief aan risicomanagement, wat betekent dat ze niet wachten tot een risico optreedt of zich aandient in een voorgelegd conceptbesluit of -advies. Juristen gaan actief op zoek naar de zwakke plekken in producten en diensten en komen aan de voorkant met verbeteruggesties.

Ondertussen blijft de vraag of juristen zelf wel voldoende zijn doordrongen van het belang van deze proactieve, risicogerichte benadering. Er is reden daaraan te twijfelen. En dat kan de juristen, gezien vanuit een bepaald perspectief, wellicht ook maar moeilijk verweten worden. Zij worden immers nog steeds vooral opgeleid om juridische vragen in complexe dossiers te lijf te gaan. Aan universiteiten wordt vooral geïnvesteerd in juridische kennis en veel minder in het verwerven van vaardigheden, die nu juist wel erg noodzakelijk zijn om een moderne jurist te kunnen zijn binnen de setting van een decentrale overheid.⁷ Vanuit de kring van de advocatenkantoren is in dit verband wel een pleidooi voor de 'T-shaped' jurist gehouden, de jurist die behalve juridisch ook sociaalwetenschappelijk onderlegd is en oog heeft voor zaken die in de samenleving spelen.⁸ Juridische faculteiten aan de universiteiten zijn wel bezig met de aanpassing van hun opleidingen in deze richting, onder meer door 'moot courts' of 'studentenrechtbanken' en vakken als 'juridische vaardigheden' aan het curriculum toe te voegen, maar de oriëntatie verandert slechts langzaam. De praktijk kan

7] Aan hogescholen zijn de hbo-rechtenopleidingen inmiddels minder eenzijdig op kennisvergarig gericht.

8] M. Snoep e.a., 'Opleiding advocaat moet breder', *NRC* 19 maart 2014.

ook zelf veel doen, zo laten ook de ervaringen van 'prettig contact met de overheid' zien.⁹

Hoe zou die 'T-shaped lawyer' er bij decentrale overheden uit moeten zien? Uiteraard hangt dat af van de rol die de jurist moet spelen. Een jurist met taken op het terrein van de rechtsbescherming zou bijvoorbeeld moeten beschikken over communicatieve vaardigheden en zou in staat moeten zijn het conflict met andere middelen dan het volgen van de formele procedure op te lossen. Dat is de meest gangbare en voor de hand liggende invulling van de 'ligger' van de 'T'. Maar behalve communicatieve vaardigheden, omgevingsbewustzijn en politieke sensitiviteit is er bij overheden ook behoefte aan juristen met kennis van andere terreinen, zoals IT, risicomanagement en financiën. Met name het aantal toepassingen van informatietechnologie ontwikkelt zich snel. Dat vraagt om juridische medewerkers die zich bewust zijn van de risico's en die kennis hebben van juridische specialismen, zoals het privacyrecht. Maar zonder materiedeskundigheid, dus zonder kennis van de informatietechnologie zelf, krijgen dergelijke specialismen geen vaste voet aan de grond.

'Anders afdoen'

Juristen zijn veelal met de beste bedoelingen bezig met het tot stand brengen van een rechtmatig besluit. We weten inmiddels dat dit streven niet zelden eindigt met wellicht een juridisch perfecte beslissing, maar met niettemin ontevreden burgers. Veel onderzoek naar de Awb-bezwaarschriftprocedure wijst uit dat burgers behoorlijk ontevreden zijn over die procedure. Gemiddeld scoort het afhandelen van bezwaarschriften een laag rapportcijfer: nog geen 5. Dat ligt niet aan de juridische kwaliteit van het besluit op bezwaar. De oorzaak moet gevonden worden in de bezwaarmaker die zich niet 'gehoord' en onvoldoende serieus genomen voelt. De verklaring voor de ontevredenheid over de afhandeling van bezwaarschriften vindt haar grondslag in de theorie van 'procedural justice' ofwel

9] Prettig contact met de overheid is een programma van BZK dat een informele aanpak ofwel mediationvaardigheden in het contact tussen bestuursorganen en burgers bevordert.

‘procedurele rechtvaardigheid’.¹⁰ De tevredenheid van burgers, inwoners, cliënten en patiënten in het contact met dienstverleners, behandelaars en – in meer brede zin – instituties wordt volgens die theorie in sterke mate beïnvloed door het gevoel serieus te worden genomen door een professionele en neutrale vertegenwoordiger die ruimte geeft voor substantiële inbreng. Dat vraagt dus om vaardigheden die te trainen zijn, maar die niet vanzelf spreken. En het vraagt om creativiteit en het bezien van procedures vanuit het perspectief van de burger.

In het programma ‘Prettig contact met de overheid’ wordt gewerkt aan een andere manier van werken die beter aan de wensen van inwoners tegemoetkomt. Veel onderzoek toont inmiddels aan dat tevredenheidsscores sterk stijgen, het gemiddelde waarderingscijfer voor de bezwaarschriftprocedure komt dan boven de 7 te liggen.¹¹

Het is waar dat het er bij risicomanagement en juridische kwaliteitszorg minder om gaat wie de beste jurist is. Veel belangrijker zijn het moment waarop juridische expertise wordt ingezet en de effectiviteit van dat advies. Dat vraagt om medewerkers die vooruit kunnen kijken, die risicoafwegingen durven maken, die creatief kunnen meedenken, zich niet op voorhand verschuilen achter een strikt rechtmatigheidsoordeel, maar die als dat nodig is wel een juridisch rechte rug kunnen houden. De ontwikkeling van een systematiek van juridische controlling of

10] Zie hiervoor o.a. E.A. Lind & T.R. Tyler, *The social psychology of procedural justice*, New York: Plenum Press 2013; T.R. Tyler, *Why people obey the law*, New Jersey: Princeton 2006.

11] B. Marseille & H. Winter, *Professioneel behandelen van bezwaarschriften. Handleiding voor het oplossingsgericht behandelen van bezwaarschriften*, Den Haag: Ministerie van BZK 2015; zie ook prettigcontactmetdeoverheid.nl. In een recente publicatie blijkt dat ook bij sanctionerend overheidsoptreden de tevredenheid over de bezwaarschriftprocedure toeneemt wanneer elementen van ‘de informele afdoening’ worden gevolgd. C. Boxum & H. Winter, ‘Beter contact bij boetes? Over “procedural justice” in boetebezwaarprocedures bij het ministerie van SZW’, in: H.D. Tolsma & P. de Winter, *De wisselwerking tussen recht en vertrouwen bij toezicht en handhaving* (Governance & Recht 15), Den Haag: Boom juridisch 2017, p. 153-169.

juridische kwaliteitszorg binnen decentrale overheden is nodig als randvoorwaarde voor het op die manier functioneren van de juridisch adviseurs.¹² Gelukkig is die kwaliteitsfunctie inmiddels bij veel gemeenten en provincies volwassen geworden.

Dat betekent echter niet dat er voor de effectiviteit van een systeem van juridische kwaliteitszorg bij decentrale overheden begin eenentwintigste eeuw geen bedreigingen meer zijn. Die zijn er wel degelijk. Hierna gaat het over twee recente ontwikkelingen: een op het vlak van organisatieontwikkeling en een op het vlak van de gevolgde werkwijze. Eerst komt in paragraaf 5.4 de volgende stap in de organisatieontwikkeling van decentrale overheden aan de orde: de komst van de shared service centers. Daarna besteedt paragraaf 5.5 aandacht aan de introductie van ingrijpende veranderingen in de werkwijze waar met name gemeenten in het sociaal domein voor hebben gekozen. Ook in het fysieke domein ligt een vergelijkbare verandering van de werkwijze in het verschiet met de komst van de Omgevingswet.

5.4 Juridische shared service centers

Vanaf de jaren tachtig van de vorige eeuw evolueerden de secretarie en de griffie in de richting van het decentrale diensten- of sectorenmodel. Later kwam daarvoor het directiemodel in de plaats. Dat laatste was geen ingrijpende verandering, maar in feite een voortzetting van de reeds ingezette lijn die resulteerde in plattere organisaties, dus met minder hiërarchische lagen. Gevolg van die organisatieveranderingen was het versplinteren van de juridische functie over de organisatie, met andere woorden 'deconcentratie'. We lijken nu in een periode te zijn aanbeland waarin – sinds zo'n jaar of tien – de juridische functie een volgend proces van verandering laat zien. Vanaf de jaren tachtig van de vorige eeuw kenden de meeste decentrale overheden een indeling

12] Zie voor meer uitleg over die systematiek: S.C. Peij, B.G. Westerink & H.B. Winter, *Juridische kwaliteitszorg. Een organisatiekundige handleiding*, Deventer: Kluwer 2003; H.B. Winter & B.G. Westerink, *Kwaliteitszorg in de rechtspraktijk*, Groningen/Houten: Noordhoff Uitgevers 2009.

van juridisch medewerkers binnen vakafdelingen decentraal binnen de organisatie gepositioneerd, gecombineerd met een centrale stafafdeling. Sinds de eeuwwisseling ontstaan alternatieve organisatievormen die zich juist weer door concentratie kenmerken, dus in zekere zin weer een stap terug naar het secretarie- of griffie-model, maar dan toch anders. Die concentratie vindt plaats in de vorm van shared service centers waar de juridisch medewerkers zijn geconcentreerd, op horizontaal niveau in de organisatie.

Anders dan bij het secretarie- of griffie-model is de juridische functie niet ondergebracht bij een hiërarchisch centraal georganiseerd organisatie-onderdeel, maar is die wel geconcentreerd, horizontaal ten opzichte van de rest van de organisatie. Deze organisatiewijziging is ingegeven door schaalvoordelen en de behoefte aan flexibiliteit en geldt veelal niet slechts voor de juridische functie, maar ook voor andere ondersteunende functies zoals de financiële of Human Resources (het vroegere 'personeelszaken'). De achtergrond van de verandering is dat het bij de verspreid over de afdelingen gepositioneerde juristen vaak gaat om 'eenpitters'. Dat betekent dat geen flexibiliteit beschikbaar is in geval van piekdruk, van vakantie of van het uitvallen van een medewerker. Nadeel is ook dat kennisdeling en -opbouw minder gemakkelijk van de grond komen. Concentratie van de juridische functie in een shared service center biedt die mogelijkheden wel. Het heeft grote voordelen voor het op niveau houden van de kennis en daarmee de kwaliteit van de juridische functie. Mogelijk gaan die voordelen gepaard met enige reductie van de kosten. Secundaire motieven zijn er ook en die moeten vooral gezocht worden in de kansen voor medewerkers. Door de concentratie ontstaat er immers meer breedte en variatie in juridische functies en dat biedt ook loopbaanmogelijkheden.

Er zijn echter ook nadelen en die zijn dat de relatie tussen de 'eerste lijn', de vakafdelingen beleid en uitvoering, en de juridische ondersteuning van dat werk losser wordt en de afstand tussen de onderdelen van de organisatie groter. Waar voorheen de juristen op de secretarie of de griffie fungeerden als sluitstuk en de stafafdelingen JZ in het diensten/sectorenmodel er via juridische control nog in slaagden systematisch greep te krijgen op de juridische kwaliteit, hebben de juristen het in het shared service center (hierna: SSC) een stuk lastiger. Het SSC neemt

geen hiërarchische positie in ten opzichte van de rest van de organisatie en door de vaak fysieke afstand tussen de primair verantwoordelijke onderdelen en het SSC is er sprake van een informatieachterstand van de juristen op het SSC. Dat maakt de uitvoering van een effectieve juridische controlfunctie moeilijker. De juridische controlfunctie heeft immers informatie nodig over de kwaliteit van het handelen en over de risico's die aan dat handelen zijn verbonden en moet vervolgens in staat worden gesteld daarop maatregelen te nemen. De vraag is of een SSC voldoende in staat is richting de primair verantwoordelijke onderdelen in de organisatie afdwingbare maatregelen door te voeren. De kans is groot dat een situatie van vraag en aanbod ontstaat in de zin van 'u vraagt, wij draaien', waar het gaat om het leveren van juridisch advies; de proactieve juridisch adviseur heeft het in die omstandigheden moeilijk.

Shared Service Centers

Verschillende gemeenten hebben de afgelopen jaren gewerkt aan de inrichting van een SSC. Amsterdam en Groningen zijn daarvan voorbeelden. Daarnaast is er inmiddels ook een aantal shared services dat functioneert op een bovengemeentelijk niveau. Denk aan het samenwerkingsverband Drechtsteden, waarbij het servicecentrum Drechtsteden, gebaseerd op de Gemeenschappelijke Regeling Drechtsteden, sinds 2006 aan de deelnemende gemeenten juridische diensten levert. Op vergelijkbare wijze is voor Leiden, Leiderdorp, Oegstgeest en Zoeterwoude het Servicepunt⁷¹ sinds 2012 actief, ook op onder meer het terrein van juridische zaken.

Het nadeel van de afstand tussen het SSC en de organisatie waaraan het juridisch advies geleverd wordt, is uiteraard wel te ondervangen. Servicepunt⁷¹ heeft dat gedaan door de juridisch medewerkers gedurende een deel van de tijd te detacheren bij de organisatie waaraan de adviesdiensten worden geleverd. Dat voorkomt een informatie-achterstand en stelt in staat tot proactief handelen en het geven van relevant advies. Uiteraard moet de juridisch adviseur daarbij oppassen niet ingekapseld te raken en elke distantie te verliezen of niet langer als vraagbaak maar vooral als sluitpost te worden gebruikt. En natuurlijk is een nadeel van zo'n constructie dat in beginsel het doel waarvoor het SSC werd opgezet ten minste voor een deel teniet wordt gedaan.

5.5 Nieuwe uitdagingen in het sociale en fysieke domein

Hiervoor is een aantal ontwikkelingen in de organisatie van de juridische functie belicht. Uiteraard zijn daaraan nog meer aspecten te onderkennen. Waar het in het voorgaande betoog vooral ging over de plaats van de juristen in de organisatie, zijn andere interessante thema's de manier waarop die juristen met elkaar samenwerken en het moment en de manier waarop ze hun inbreng leveren. Ook is het profiel van die juridisch medewerkers een onderwerp. Is het van belang dat de juridisch adviseur de beste jurist is op het vakgebied, of gaat het er uiteindelijk vooral om dat hij meerwaarde kan leveren in de organisatie? Over welke vaardigheden moet hij dan beschikken en welke manier van opereren moet hij kiezen? Die onderwerpen worden hier slechts aangestipt, maar niet verder uitgewerkt.

Vanaf nu gaat het in deze bijdrage over de inhoud van het werk, maar dat raakt uiteindelijk de hiervoor genoemde aspecten wel. Wat doen juristen bij decentrale overheden? In dat werk is de afgelopen jaren verandering gekomen en die veranderingen gaan de komende jaren door. Met de decentralisaties in het sociaal domein is per 1 januari 2015 een aantal taken op het terrein van zorg en maatschappelijke ondersteuning van de provincies en het Rijk naar de gemeenten overgedragen. De wettelijke grondslag van die taken ligt in de Wmo 2015 en de Jeugdwet. Bij die decentralisaties zijn in de tijd gezien twee fasen te onderscheiden; eerst was er de transitie, de overgang van taken van de ene overheidslaag naar de andere, daarna kwam de transformatie, de zoektocht naar een andere manier van werken. De essentie van die verandering is wel aangeduid met termen als 'kanteling' en 'horizontalisering' en ook het begrip 'participatie' wordt daarbij vaak genoemd. Afgezien van de vraag of dergelijke 'jeukwoorden' de inhoud goed dekken, lijkt er wel sprake van een fundamentele verandering in de verhouding tussen de gemeentelijke overheid en de inwoners. De komst van de Omgevingswet in 2019/2020 sluit daarop aan voor het fysieke domein.

De nieuwe verhoudingen hebben ook gevolgen voor de juridische functie in de organisatie. De nieuwe werkwijze komt er in het kort op neer dat medewerkers van de gemeentelijke organisatie 'aan de keukentafel' met inwoners gesprekken voeren om de ondersteuningsbehoefte van de

inwoner scherp te krijgen. Vaak is dat niet alleen eenrichtingsverkeer, maar doet de medewerker ook een aanbod. Uiteraard bindt dat aanbod het college niet, maar het is vervolgens wel lastiger tot een andere beslissing te komen. Dat betekent dat de afweging op afstand gemaakt wordt, ook al zijn de juridische consequenties er pas later. Dat aan 'de keukentafel' het juridische gezicht van de gemeentelijke overheid in eerste aanleg vorm krijgt is een ding, een ander is dat de finale vaststelling van de op het contact aan de keukentafel volgende beslissing steeds vaker uitblijft. Anders gezegd: in het sociaal domein dreigen beschikkingen en besluiten onder te sneeuwen in het diffuse geheel van zorgplannen, gespreksverslagen en keukentafelgesprekken. De beschikkingverlening in het sociaal domein is voor een deel 'verdampt'. In sommige gemeenten worden inwoners met een ondersteuningsbehoefte verwezen naar private partijen die op basis van het rapport van de gemeentelijke medewerker of van een medewerker van de zorgorganisatie die deelneemt aan het sociaal team nadere invulling moet geven aan de indicatie voor het toekennen van een voorziening. Als de inwoner het met de nadere invulling door de private partij niet eens is, moet hij bij de civiele rechter aankloppen, waar uiteraard een systeem van rechtsbescherming bestaat, maar waar de toegang tot de rechter aanmerkelijk minder goed verzekerd is. Bovendien is deze vormgeving van de ondersteuning een miskennis van de dominante positie van de gemeentelijke overheid in het geheel.

Beslissen over huishoudelijke hulp in Amsterdam

In zijn oratie als hoogleraar Bestuurskunde uit 2015 schetst Bert Marseille een fraai voorbeeld van zo'n situatie: 'Wie in Amsterdam woont en vindt dat hij niet zonder hulp zijn huis schoon kan houden, kan dat bij de gemeente melden. Hij krijgt dan een medewerker van de gemeente op bezoek (of een medewerker van de hulpverlener die voor de gemeente de huishoudelijke hulp verzorgt). Dat gesprek dient om te onderzoeken of een zogeheten maatwerkvoorziening nodig is. Als de uitkomst van het onderzoek is dat daar recht op bestaat, moet nog wel een aanvraag worden gedaan. Is de uitkomst dat geen recht bestaat op een maatwerkvoorziening en wil de betrokkene die toch hebben, dan moet hij eveneens een aanvraag indienen. Die aanvraag kan worden afgewezen: dan is bezwaar mogelijk bij het college van B&W en daarna beroep bij de bestuursrechter.'

145

Interessanter dan de situatie dat de aanvraag wordt afgewezen, is de situatie dat de aanvraag wordt gehonoreerd. Het college van B&W neemt dan een besluit waarin wordt bepaald welke voorziening wordt getroffen en voor welke periode. De inhoud van de voorziening wordt omschreven als het resultaat dat moet worden behaald. In dat besluit staat dus wel iets (bijvoorbeeld: “U krijgt gedurende een jaar huishoudelijke hulp, resulterend in een schoon huis”), maar ook veel niet. Zo vermeldt het besluit niet hoeveel huishoudelijke hulp nodig is om het resultaat “een schoon huis” te bereiken.¹³

De consequentie van bovenstaande situatie waarin sprake is van een toekenning is dat de hulpverlener, een particuliere organisatie die door de gemeente is gecontracteerd, vervolgens met de aanvrager een afspraak vastlegt over het behalen van het resultaat ‘schoon huis’. De vraag is natuurlijk wat er gebeurt als de inwoner het niet eens kan worden met de aanbieder van ondersteuning.

Tegen de achtergrond van het voorgaande verbaast het niet dat de bestuursrechter de afgelopen jaren een bijzondere rol heeft gespeeld bij de correctie van gemeentelijke besluitvorming in het sociaal domein. De Centrale Raad van Beroep heeft de gang van zaken die verschillende gemeenten volgden rond de toekenning van huishoudelijke ondersteuning een aantal keren gecorrigeerd. Een van de uitgangspunten die de CRvB daarbij heeft gehanteerd kan worden samengevat onder de noemer ‘er moet een herkenbare beschikking zijn’. Alleen dan is immers de toegang van de aanvrager tot de onafhankelijke rechter gegarandeerd. Het is goed dat er een rechter is die zijn taak in de trias serieus heeft genomen. Maar het is nog beter wanneer het bestuur zijn taak serieus neemt om besluiten te nemen die voldoen aan normen als zorgvuldige voorbereiding en draagkrachtige en kenbare motivering. Dat is een andere hoofdlijn in de rechtspraak, de opdracht die de rechter aan de gemeenten heeft gegeven om de eigen normstelling te objectiveren. In ons voorbeeld: het moet niet de private partij zijn die

13] B. Marseille, *Bestuurlijke organisatie en geschilbeslechting in het sociaal domein* (oratie Groningen), 2015.

bepaalt wat een 'schoon huis' is, het gemeentebestuur wordt geacht dat te doen.¹⁴

Het voorgaande betekent dat het gemeentebestuur ook in de nieuwe verhoudingen in het sociale domein aandacht moet blijven geven aan de juridische dimensie van het handelen. Voor het toekennen van voorzieningen betekent dat de introductie van systemen van risk- en compliance management en van de mogelijkheid een second opinion te vragen. Dat vereist de komst van kwaliteitsfunctionarissen en complianceofficers die in het primaire proces op de juridische kwaliteit van het handelen letten. Vormen van 'horizontalisering' die geen oog hebben voor de juridische kwaliteit van het gemeentelijk handelen gaan wellicht ten koste van de positie van inwoners, cliënten en patiënten.

De veranderingen in het sociaal domein worden over enkele jaren gevolgd door vergelijkbare wijzigingen van verhoudingen in het fysieke domein, waar in 2019/2020 de Omgevingswet gaat gelden. Deze wet integreert verschillende wetten in het ruimtelijk domein en, nog veel belangrijker, introduceert ook in dat ruimtelijk domein een nieuwe manier van werken. De essentie daarvan is dat niet langer het openbaar bestuur de dominante positie inneemt, maar dat die gaat verschuiven naar burgers en bedrijven die initiatiefnemer zijn van een ruimtelijk relevante ingreep. Zij worden geacht draagvlak te organiseren voor de gewenste verandering en de overheid neemt daarbij een meer afwachtende houding in. In zo'n systeem raakt het belang van juridische kwaliteit gemakkelijk ondergesneeuwd. Als partijen het eens zijn, kan de neiging om maar in te stemmen met het genomen initiatief groot zijn, ook al past het niet helemaal goed binnen de juridische kaders. Het gevaar dat sommige 'stakeholders' het proces gaan domineren ten koste van minder duidelijk te articuleren belangen moet daarbij ook niet worden onderschat. Anders gezegd: als de ambitie van de Omgevingswet is het accent te verschuiven naar de samenleving, dan is het voor de overheid lastig de eigen positie in dat verband op te eisen.

14] ECLI:NL:CRVB:2016:1403.

5.6 Een bijzondere uitdaging: privacy

Na de decentralisaties werken gemeenten samen met zelfstandige zorg- en welzijnsorganisaties in sociale teams, sociale wijkteams of dorpentteams. In een sociaal team wordt informatie gedeeld over inwoners volgens de slagzin 'een gezin, een plan, een regisseur'. De gedachte is dat op die manier de beste hulp kan worden verleend. Met die gedachte is uiteraard niets mis. Een kanttekening is daarbij de rol van bescherming van gevoelige persoonsgegevens. En dat is een terrein dat in het bijzonder behoefte heeft aan kritische juristen die een waarborg vormen voor het recht op privacy.¹⁵

Privacy in het sociaal domein: enkele aanbevelingen

Binnen veel gemeenten bestaat geen duidelijke visie op privacy binnen het sociaal domein. Zo'n visie kan zijn neergelegd in een helder afwegingskader of een privacyprotocol. Concrete doelen ten aanzien van gegevensverwerking zijn vaak niet bekend. Gegevensverwerking dient plaats te vinden op basis van het 'noodzakelijkheidsbeginsel'. Medewerkers behoren daarover transparant te zijn richting burgers. Begrippen zoals 'noodzakelijkheid' en 'toestemming' dienen te zijn uitgewerkt om te voorkomen dat het beleid blijft hangen in theoretische kaders en daarmee niet praktisch uitvoerbaar is.

Gemeenten leggen vaak in beleidsregels vast dat wanneer een aanvrager bepaalde informatie weigert te verstrekken, een afwijzende reactie op de aanvraag kan volgen. Het op voorhand uitsluiten van burgers wat betreft het recht op ondersteuning/jeugdhulp getuigt niet van doelmatig privacybeleid. Bovendien is het gezien de afhankelijkheidsrelatie – personen kunnen voor de gewenste ondersteuning doorgaans alleen een beroep op de gemeente doen – noodzakelijk om met burgers in overleg te treden omtrent de noodzakelijke gegevens.

15] Zie voor een beschouwing: A. Klingenberg, 'Gegevensbescherming in het gemeentelijke sociale domein', in: G.J. Vonk (red.), *Rechtsstatelijke aspecten van de decentralisaties in het sociale domein* (Reeks publicaties vakgroep Bestuursrecht & Bestuurskunde 13), Groningen: Rijksuniversiteit Groningen 2016, p. 99-120.

In mei 2018 treedt de Europese Verordening Gegevensbescherming in werking. Deze Verordening bevat regels omtrent de verwerking van persoonsgegevens die ook gelden voor gemeentelijke organisaties. Op grond van de Verordening worden aan verwerkers van persoonsgegevens verplichtingen opgelegd, zoals het uitvoeren van een Privacy Impact Assessment als het aanstellen van een zogeheten functionaris voor gegevensbescherming.

Medewerkers en ketenpartners dienen duidelijke – en regelmatige terugkerende – instructies over de toepassing van het privacybeleid te krijgen, waarbij wordt toegelicht welke grondslagen gelden voor het verwerken van gegevens, zodat medewerkers die grondslagen op dezelfde wijze hanteren.

Het zal duidelijk zijn dat de samenwerking tussen de gemeentelijke overheid en maatschappelijke organisaties in het sociale domein tal van nieuwe vragen oproept. Op het terrein van het privacyrecht zijn die het meest klemmend. Van juristen bij de gemeentelijke overheid moet op dit vlak stevige inzet worden verwacht. Waar het privacyrecht bij veel organisaties een ondergesneeuwd terrein is, vraagt de situatie die sinds 2015 is ontstaan om investeringen. Die betreffen de totstandkoming van privacybeleid en die gaan ook over het houden van toezicht op de eenduidige toepassing daarvan.

5.7 Tot slot

De juridische functie bij decentrale overheden is de afgelopen decennia aan verschillende veranderingen onderhevig geweest. De vanzelfsprekende positie die juristen innamen, is langzamerhand verdwenen en komt niet meer terug. Daarover moet niet worden getreurd. Het is beter om na te denken over alternatieven. Een van die alternatieven is de ontwikkeling van een systematiek van juridische kwaliteitszorg. Een ander alternatief dat daarbij past, is het investeren in vaardigheden. De T-shaped lawyer lijkt in de praktijk veel effectiever te kunnen zijn, zo laten de ervaringen met het anders afdoen van bezwaarschriften en klachten zien. Hiervoor is aangetoond dat het niet gaat om een vrijblijvende kwestie. De veranderingen in het sociaal

domein en de komende Omgevingswet geven de ontwikkelingen op juridisch vlak een zekere urgentie. Het is aan het bestuur en het management maar vooral ook aan de juristen zelf om die uitdaging aan te gaan. De komst van 'de responsieve jurist' is dringend gewenst!¹⁶

16] De term is ontleend aan A.G. Mein & I. Timmer, *Wiens zorg is de kwaliteit? Nieuwe eisen aan de juridische kwaliteitszorg binnen gemeenten*, Leiden: VJK 2016. '...een vakbekwame en bovenal creatieve adviseur die scherp oog heeft voor de belangen van de burger, de beleidsmaker en het bestuur. Een jurist die midden in de organisatie staat waarin hij werkzaam is evenals in de lokale samenleving' (p. 34). In zijn lectorale rede heeft Arnt Mein dat nog verder uitgewerkt: A. Mein, *Tegenwicht of meebewegen? Over balanceren door professionals bij de toepassing van het recht*, Hogeschool van Amsterdam, november 2016.

‘JURISTEN MOETEN OOK GEVOEL VOOR HUMOR HEBBEN’

Er was in 2000 een goede reden om de Vereniging Juridische Kwaliteitszorg Lokaal Bestuur (VJK) op te richten: gemeentjuristen worstelden met een gebrek aan vakken, vaardigheden, juridische kwaliteit, erkenning door het bestuur en management en respect. Hun juridische functie werd al jaren verwaarloosd door het management, zegt VJK-oprichter en voorzitter John Olivier. ‘De vanzelfsprekende positie die juristen voorheen innamen was weg. Neem de gemeentesecretaris: vroeger was dat een jurist, steeds vaker is dat een bestuurs- of bedrijfskundige. Met de veranderende positie van gemeentjuristen moest er op juridische kwaliteit echt een slag worden gemaakt,’ zegt Olivier.

Is die slag gemaakt?

‘Er is sinds 2000 zeker progressie geboekt. Bijna 200 gemeenten (van de 390 in 2016), alsmede drie provincies, enkele waterschappen en de Nationale Politie zijn lid van de VJK. De kleinere gemeenten zijn nog wat ondervertegenwoordigd. Veel gemeenten hebben een juridische controller en doen aan legal audits. Dat betekent dat ze beter weten hoe ze juridische risico’s kunnen reduceren en kansen beter kunnen benutten.

Enkele honderden gemeentjuristen hebben inmiddels de beroepsopleiding – die nu zo’n vijftien jaar bestaat – afgerond. Er worden succesvolle “juridische tweedaagsen” georganiseerd door de Vereniging Nederlandse Gemeenten (VNG). Een aantal universiteiten biedt post-academisch onderwijs aan dat voor gemeentjuristen waardevol is.

Er zijn enkele advocaten in loondienst bij gemeenten, onder andere in Amsterdam, Rotterdam en Den Haag. Gemeenten zijn positief over de instroom van hbo-juristen – hun aanwezigheid versterkt de juridische functie van de gemeenten, met name in de domeinen sociale zekerheid, handhaving en vooral de wat lichtere vergunningen. En er loopt het waardevolle project “Prettig contact” van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, waarin gemeentjuristen wordt geleerd vaker een bewoner gewoon even te bellen als een klacht of bezwaarschrift binnenkomt. Inzet is het dejuridiseren van conflicten. Er is dus de afgelopen vijftien jaar het nodige verbeterd.’

Hoe belangrijk zijn gemeentjuristen?

‘Gemeenten staan voor een publieke opdracht en het college van B&W en de gemeenteraad moeten die uitvoeren. Het college moet bestuurskracht ontwikkelen en wordt daarbij ondersteund door de gemeentelijke organisatie, onder andere door financiële medewerkers en juristen. Die publieke functie kan niet goed worden uitgevoerd als – in ons geval – die juridische functie niet goed is georganiseerd. Anders kan het bestuur niet goed besturen. Daarom moet de juridische functie goed worden ontwikkeld. Dat is bijna vanzelfsprekend. Zo niet, dan verliest de lokale democratie geloofwaardigheid.’

Wat verstaat u onder juridische kwaliteit?

‘Het is een containerbegrip. Sommige mensen vinden dat juridische kwaliteit kan worden gemeten aan de hand van normen en protocollen, maar ik ben niet van die school. Ik kan wel aangeven welke aspecten een rol spelen bij juridische kwaliteit. Een eerste is organisatorisch van aard: is de juridische functie adequaat ingebed in de gemeentelijke organisatie en heerst in die gemeente een goede bedrijfscultuur? Een tweede aspect betreft de professionele eisen die aan juristen worden gesteld. Ze dienen hun vak te verstaan in het domein waarin ze actief zijn, maar ze moeten ook adviesvaardigheden hebben – de gemeentjurist is immers direct of indirect formeel een adviseur van het gemeentebestuur, daarom zijn adviesvaardigheden van groot belang. Tegelijkertijd hebben juristen een missie: het onderhouden van de rechtsstaat. Gemeentjuristen moeten daarom beschikken over een groot moreel kompas en de persoonlijke moed om goed koers te houden. Vakkennis, vaardigheden en het moreel kompas zijn de drie pijlers van juridische kwaliteit.’

Ziet u rechtmatigheid ook als een onderdeel van juridische kwaliteit?

‘Natuurlijk zal de publieke opdracht worden uitgevoerd binnen de kaders van rechtmatigheid, maar voor gemeentjuristen geldt méér dan dat. Een gemeente heeft immers twee gezichten: dat van de klassieke overheid – en moet dan zonder meer voldoen aan de eis van rechtmatigheid – en dat van een bedrijf. Gemeenten sluiten contracten met projectontwikkelaars, ze hebben te maken met koopovereenkomsten en aanbestedingsprocedures en worden, meer dan vroeger, geconfronteerd met schadeclaims door een zich ontwikkelende claimcultuur waarvan gemeenten ook niet gevrijwaard blijven. Op dat punt behoren gemeentjuristen een professionele attitude te ontwikkelen om met zo weinig mogelijk publieke middelen een maximaal resultaat te behalen. In het proces van contractvorming en afwikkeling van schadeclaims zullen zij zorgvuldig en transparant en met bekwame spoed handelen. Dat laatste is evident maar in de praktijk is dat soms anders omdat de bedrijfscultuur – er is sprake van een parafencultuur – wat stroperig kan zijn.’

‘Daarbij moeten juristen niet alleen op de regels zitten maar ook door de regels heen kijken: wat is bijvoorbeeld het belang áchter een bezwaarschrift van een burger en een bepaalde wettelijke bepaling? Bureaucratie en procesgangen zijn geen doelen op zich. Afvinken bij rechtmatigheid en dan denken dat je klaar bent, zo werkt het ook niet. Iedere ambtenaar, en dat geldt zeker voor de gemeentjurist, zal zich verantwoordelijk voelen voor het geheel en die verantwoordelijkheid ook nemen. De burger mag dat verwachten. Als iedere ambtenaar alleen z’n ding doet conform zijn functiebeschrijving, is er geen integrale benadering en vallen zaken tussen het wal en het schip. Daarvoor moeten gemeentjuristen waken.’

Wellicht zien juristen het wel, maar heeft een wethouder te veel geldingsdrang.

‘Dat zijn ook risico’s maar dan moet je als gemeentjurist maar tegenspraak bieden vanuit je professionaliteit, een kwaliteit die ze niet altijd van nature hebben. “Ik moet het doen omdat de burgemeester of de wethouder het zegt”, hoor je dan. Een vorm van hovelingengedrag.

Ik zeg dan: wat vind je er zélf van? Blijf zelf als jurist ook nadenken en verzet je tegen autoriteitsdenken.'

Worden gemeentjuristen wel voldoende opgeleid?

'Dat is in de zestien jaar van de VJK nog onvoldoende gerealiseerd. Van de bijna vierduizend academisch gevormde juristen die bij de Nederlandse gemeenten werken, stroomt maar een heel klein deel – nog geen twintig per jaar – door naar de beroepsopleiding. Daarnaast volgen sommige juristen vergelijkbare opleidingen bij OSR of op de Grotius academie, maar opgeteld is het vrij weinig. Dat moeten we dus echt gaan agenderen, zowel politiek als bij het management. Maar dat gaat tot nog toe vrij moeizaam en dat is zorgelijk. Ik hoop dat het nieuwe kabinet dat aantreedt na de verkiezingen van 15 maart 2017 via een bestuursakkoord met de VNG daaraan een financiële impuls wil geven ter vergroting van het vakmanschap van de gemeentjurist.'

Waarom zijn aanvullende opleidingen voor gemeentjuristen van belang?

'Het management bij de lokale overheden heeft nog te weinig besef dat de academische opleiding tot jurist een onvoldoende startkwalificatie geeft om als jurist in de praktijk effectief te functioneren. Voorts wordt het belang van permanente educatie voor alle gemeentjuristen door het management schromelijk onderschat. Voor permanente educatie bestaat in zijn algemeenheid bij gemeenten – goede uitzonderingen zijn Den Haag en Utrecht – geen structurele aandacht. Dit in tegenstelling tot de advocatuur en het notariaat. De ministeries lopen wat dat betreft voorop via de Academie voor Overheidsjuristen.'

Willen gemeentjuristen die bijscholing wel?

'Jazeker, maar ze krijgen vaak te horen dat de leidinggevende dit niet opportuun vindt of dat het budget ontbreekt. Managers zouden enthousiaster mogen reageren als juristen een opleiding willen volgen, of dat meer moeten stimuleren. Ze zouden hen meer ruimte moeten geven en randvoorwaarden moeten scheppen voor hun eigen ontwikkeling. Daardoor wordt een gemeente ook een aantrekkelijker werkgever voor jong talent.'

Is er wel voldoende budget voor scholing?

‘Gegeven de omvang van de gemiddelde begroting van een gemeente is er voor dergelijke opleidingen altijd wel voldoende budget te vinden. Als het management de noodzaak daarvan niet ziet, gebeurt het echter te weinig. Het gevaar is dan dat je juristen binnenhaalt die hun vak niet bijhouden en toch adviezen geven – dat is levensgevaarlijk. Je moet investeren aan de voorkant en als je dat niet doet, kost het wel meer.’

Wat kunnen dan gevolgen zijn?

‘Concreet kan dat ertoe leiden dat er fouten worden gemaakt in bestemmingsplanprocedures en vergunningenkwesties, contracten niet goed worden dichtgetimmerd of juridische risico's – met name op het gebied van projectontwikkeling – niet goed worden onderkend. Dat leidt er weer toe dat de bestuurlijke ambities van gemeenten niet worden verwezenlijkt, publiek geld wordt verspild en door gemeenten reputatieverlies wordt geleden. Via de lokale media kan het publiek daarvan bijna dagelijks kennisnemen. Dat zet het draagvlak van de democratie onder druk.’

Moet een gemeentejurist ook T-shaped zijn?

‘Een goed gemeentejurist zal de politieke agenda van het gemeente-bestuur volgen, het gemeentelijke nieuws bijhouden – hij leest minstens een landelijk dagblad en een lokale of regionale krant – en hij heeft inzicht in het krachtenveld binnen zijn gemeente: wie doet wat en wie is waarvoor verantwoordelijk. Hij moet dus juridisch advies kunnen geven in een politieke en maatschappelijke context en daarvoor zijn ook soft skills nodig. In die zin is hij een T-shaped professional. Iemand die niet alleen met een juridische bril op adviseert doch vanuit verschillende perspectieven kan kijken. Dus een beetje multidisciplinair werken. De scholing van gemeentejuristen op dit terrein is vooral een verantwoordelijkheid van de werkgever en niet van de rechtenfaculteiten zoals sommige advocatenkantoren aan de Zuidas bepleiten. Verder moet de gemeentejurist het natuurlijk leuk vinden om in de bureaucratie te werken.’

Wat is er verder voor nodig om T-shaped te worden?

‘Het vergroten van vakkennis vraagt een behoorlijke inzet die deels in privétijd moet worden verworven, zoals dat ook in de advocatuur

gebeurt. Dit kan natuurlijk alleen als de werkgever zich flexibel opstelt op het gebied van thuiswerken en arbeidstijden, en met de gemeentjurist een goede balans vinden tussen werken, levenslang leren en het verrichten van zorgtaken. Maar minstens zo belangrijk zijn persoonskenmerken. Er is een competentie die voor gemeentjuristen van groot belang is en die vaak wordt vergeten: ze moeten over humor beschikken. Zonder humor red je het niet in een overheidsorganisatie en val je ten prooi aan verlamdend cynisme.'

Welke kernwaarden zijn van belang voor gemeentjuristen?

'Zoals ik al zei: de gemeentjurist is dienend bij het vinden van het morele kompas door het gemeentebestuur. Dat is een belangrijke kernwaarde en eigenlijk het bestaansrecht van een jurist. Gaat het er in de gemeentepolitiek om spannen, dan moet juist de gemeentjurist moed tonen. In situaties waar fundamentele waarden van de rechtsstaat op het spel staan, moet hij zijn mond roeren of durven te zeggen: dít ga ik niet meemaken. Maar dat geldt óók voor de dagelijkse gebeurtenissen. Zeker nu het populisme om zich heen grijpt, moet hij de wethouder bij de les houden en hem voorzien van tegenspraak, zodat hij niet te snel meegaat in het populisme. Wat bij die moed ook hoort, is dat hij het bestuur helpt bij kwesties rond integriteit. Daarover mag hij best ongevraagd adviseren. Als een burgemeester of wethouder desondanks de fout in gaat, zal de vraag vaak zijn: wat heeft zijn omgeving gedaan om dat te voorkomen? Daarom zeg ik: juristen, kom in beweging. Bekijk dat niet vanaf een afstandje.'

Hoe ziet u de toekomst van de positie van de gemeentjurist?

'Op managementniveau kan er binnen gemeenten een slag worden gemaakt naar een andere bedrijfscultuur, richting netwerkorganisatie: ruimte geven aan medewerkers om hun werkzaamheden inhoudelijk zelf te organiseren, met collega's van de werkvloer en samenwerkingspartners van de gemeente. En minder processturing vanuit het management en de roep om verantwoordingsbureaucratie. De formele Weberiaanse structuur die uitgaat van bureaucratische principes is niet langer toegesneden om de bestuurlijke opdracht van gemeenten te vervullen. Op dit punt worden gemeenten uitgedaagd door burgerinitiatieven en de decentralisaties op het gebied van de Wet maatschappelijke ondersteuning en het domein van jeugdzorg.'

Verder denk ik dat gemeentjuristen in de toekomst te maken krijgen met de integratie van klacht- en bezwaarprocedures, de nieuwe omgevingswet, het beter organiseren van het opdrachtgeverschap richting advocaten en de deformalisering van het bestuursprocesrecht. Bij de deformalisering van het bestuursprocesrecht kunnen we echter in eerste instantie geen juristen gebruiken. Het zit immers in de aard van de jurist om te problematiseren. En dat hebben we nu net niet nodig. Daar moeten andere disciplines bij helpen.'

Genoeg werk dus. En de grootste bedreiging?

'Er kan een zodanige politieke cultuur ontstaan waarin de juridische functie niet langer naar behoren kan worden waargemaakt, met name op rechtsstatelijkheid. Een populistische politieke cultuur sijpelt via de gemeenteraad en het college door in de hele gemeentelijke organisatie. Dat vraagt extra alertheid voor de gemeentjurist. Die moet moed tonen – en daar is geen cursus voor.'

Mr. John Olivier was tussen 1977 en 2016 als gemeentjurist, hoofd Bestuurlijke en Juridische Zaken en de laatste vier jaren als stadspensionaris verbonden aan de gemeente Leiden. De functie van stadspensionaris was sinds 1795 vacant na het uitbreken van de Bataafse revolutie. Sinds zijn pensionering in augustus 2016 is hij parttime extern juridisch adviseur bij de gemeente. Hij is de oprichter en voorzitter van de Vereniging Juridische Kwaliteitszorg en het Leidsch Juridisch Genootschap en maakt deel uit van het bestuur van de Stichting Beroepsopleiding Gemeentjuristen.

‘GEMEENTEURISTEN MOETEN (MEDE) HET FUNCTIONEREN VAN DE RECHTSSTAAT BEWAKEN’

Gemeenten hebben er de laatste jaren veel extra taken bij gekregen, wat ook heeft geleid tot een grote druk op gemeenteuristen. Met onder andere modelverordeningen, handreikingen, fact sheets en regionale bijeenkomsten ondersteunt de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG) het werk van gemeenteuristen, die steeds meer T-shaped moeten zijn. En er komen nog belangrijke dossiers aan, zegt Elly Poldervaart van de VNG: denk aan digitalisering, privacy en de omgang met burgerinitiatieven. Tegelijkertijd moeten gemeenteuristen de legitimiteit van overheidshandelen waarborgen, rechtsgelijkheid en rechtszekerheid bewaken en zo bijdragen aan het vertrouwen van burgers in overheid. Dit maakt de functie van gemeenteurist – hoewel complex – heel boeiend.

Drie themadirecties telt de VNG: Vertrouwen in en kwaliteit van lokaal bestuur, Gezonde en veilige leefomgeving en Participatie en integratie. De meeste juristen (ongeveer 10 fte) zitten in het team Recht, dat valt onder het thema Vertrouwen in en kwaliteit van lokaal bestuur. Een van de clusters binnen dit team is overheidsprivaatrecht en aanbesteden, waarvan Elly Poldervaart coördinator is.

Wat doet de VNG en in het bijzonder de juristen die er werken?

‘Onze voornaamste opdracht is belangenbehartiging voor en dienstverlening aan onze leden. We behartigen de belangen van

onze leden, de 388 gemeenten, bij het Rijk of bij andere organisaties. Hiervoor verrichten we het nodige lobbywerk en zijn we met regelmaat gesprekspartner van de departementen, het parlement, maatschappelijke organisaties en belangenverenigingen. Onze diensten zijn heel divers. We bieden aan gemeenten modelverordeningen aan, maar ook handreikingen, factsheets en relevante informatie op vng.nl. Verder beantwoorden we veel vragen van gemeenten. Jaarlijks komen bij het team Recht zo'n 2500 vragen over specifieke juridische onderwerpen binnen. Die gaan bijvoorbeeld over hoe wetten moeten worden uitgelegd – vooral bij nieuwe regelgeving – maar ook krijgen we vaak een casus uit de praktijk voorgelegd. Om de vragen enigszins te kanaliseren hebben we het forum Gemeenterecht en het forum WOB ontwikkeld, waarop gemeenten ook aan elkaar vragen kunnen stellen en beantwoorden. We krijgen immers vaak de vraag: hoe doen andere gemeenten dat? Daar hoeven wij niet tussen te zitten, gemeenten kunnen ook op elkaar reageren. Omdat er heel veel vragen over de Wob werden gesteld hebben we daarvoor een apart forum opgezet. Ook hebben we een platformfunctie, die gestalte krijgt door het organiseren van bijeenkomsten, zoals de Juridische tweedaagse en actualiteitencolleges, en in het werk van de VNG-commissies.'

En wat doet uw cluster precies?

'Wij doen al deze werkzaamheden en dan voornamelijk op de rechtsgebieden overheidsprivaatrecht en aanbesteden, waarbij we de vertaalslag maken van juridische theorie naar gemeentelijke praktijk. Voorbeelden van onze diensten zijn een publicatie over overheidsaansprakelijkheid, een handreiking publiek-publieke samenwerking die het aanbestedingsrechtelijk kader geeft voor samenwerking tussen gemeenten en het VNG-model algemene inkoopvoorwaarden. Naast verschillende deelsessies op de Juridische tweedaagse organiseren we juridische bijeenkomsten zoals verdiepingscursussen over verjaringskwesties bij het in gebruik nemen van gemeentegrond. Maar ook houden we ons bezig met meer algemeen juridische onderwerpen in het kader van juridische kwaliteitszorg. In samenwerking met de Vereniging Juridische Kwaliteitszorg en de Stichting Beroepsopleiding gemeentejuristen is bijvoorbeeld de handreiking Strategisch juridisch opleidingsbeleid voor gemeenten opgesteld. Verder doen wij aan belangenbehartiging.

Zo hebben we ons ingezet tegen de opheffing van de strafrechtelijke immuniteit van gemeenten. En dat is gelukt: met één stem verschil is het initiatiefvoorstel verworpen in de Eerste Kamer. Op het gebied van aanbesteden hebben we bijvoorbeeld gelobbyd om de invoering van tendervergoedingen tegen te gaan.'

Hoe ziet de VNG juridische kwaliteit?

'Vooropgesteld: we hanteren geen strikte definitie van juridische kwaliteit. We onderscheiden wel twee componenten. Eén is natuurlijk de juridische inhoud, die moet voldoen aan de eisen van het recht. Twee: juridische advisering moet ook toepasbaar en doelmatig zijn. Daarin zit ook klantvriendelijkheid, het inlevingsvermogen van gemeentjuristen om burgers goed te kunnen bedienen en het op adequate wijze ondersteunen van het gemeentebestuur, zodat juridische kwaliteit bijdraagt aan de gemeentelijke bestuurskracht. Een punt hierbij is wel dat kwaliteit eigenlijk niet zichtbaar is. Kwaliteit, ook juridische kwaliteit, doet natuurlijk aan en lijkt vaak weinig moeite te kosten. Maar niets is minder waar. Overigens benader ik juridische kwaliteit ook vanuit mijn functie als bestuurslid van de Vereniging Juridische Kwaliteitszorg en als lid van de Raad van Advies van de Stichting Beroepsopleiding Gemeentjuristen.'

Hoe toetst de VNG of de eigen producten voldoende juridische kwaliteit hebben?

'We werken nu een aantal jaren aan de kwaliteit van onze modelverordeningen. Alle modelverordeningen worden opnieuw bekeken en eventueel herzien: voldoen ze nog aan de eisen van het recht, hoe zit het met de uitvoerbaarheid en uniformiteit, is er nog noodzaak om ze in stand te houden. Daarvoor is speciaal een wetgevingsjurist aangesteld. Verder hanteren we natuurlijk de *Aanwijzingen voor de decentrale regelgeving* tegenwoordig bekend onder de naam *100 ideeën voor de gemeentelijke regelgever*. Daarnaast schakelen we in voorkomende gevallen experts in voor de juridisch-theoretische inhoud en werken we met klankbordgroepen met vertegenwoordigers uit de gemeentelijke praktijk, met name voor de toepasbaarheid en de uitvoerbaarheid van onze producten. Zoals gezegd, wij beogen een vertaalslag te maken tussen juridische theorie en gemeentelijke praktijk. Zowel in de dienstverlening als in onze belangenbehartiging.'

Gemeenten mogen van modelverordeningen afwijken, daar zijn het modellen voor. Wordt de juridische kwaliteit van de afwijkingen nog gemeten?

‘Op de eerste plaats geven we in onze modellen vaak varianten aan en worden er facultatieve onderdelen en invulbepalingen opgenomen. Gemeenten kunnen een bepaalde variant kiezen of een facultatief onderdeel toevoegen indien dat past bij de praktijk of het beleid van die gemeente. Als gemeenten nog iets anders willen – wat vaak goed te verdedigen is – dan moeten ze er zelf voor zorgen dat het juridisch juist is. We krijgen wel eens het verzoek om mee te kijken, maar dat doen we dan voornamelijk als het onderdeel uitmaakt van een bredere vraag. Verder kan op het forum Gemeenterecht over alternatieven en aanpassingen worden gediscussieerd.’

Hoe staat het met de juridische kwaliteit van de producten en diensten van gemeenten?

‘Op gemeenten is de laatste jaren veel afgekomen en inmiddels moeten ze een groot en complex takenpakket uitvoeren. Daar staat tegenover dat de capaciteit niet is toegenomen waardoor het zwaar is om aan alle juridische eisen te voldoen. Lastig is het ook dat wetten soms laat van kracht worden en snel moeten worden uitgevoerd, zoals de Wmo. Ook zijn we bij de VNG niet altijd blij met een zeer uitgebreide memorie van toelichting bij wetten, dat zegt vaak veel over de regeling zelf. Daarnaast kunnen de vele open normen in wetten een bedreiging vormen voor de juridische kwaliteit van gemeenten. Maar aan de andere kant bieden ze ook mogelijkheden om maatwerk te leveren.’

‘Onlangs is de vierde beschouwing van de Raad van State verschenen over de interbestuurlijke verhoudingen na de decentralisatie in het sociaal domein en de komende decentralisatie in het fysiek domein. Deze beschouwing laat goed zien voor welke opgaven gemeenten en daarmee ook gemeentejuristen in de komende tijd staan. Om de uitdagingen het hoofd te bieden, werken gemeenten steeds vaker samen met andere gemeenten in regioverband. Verder worden er onderling veel kennis en best practices gedeeld. Ook producten van de VNG helpen gemeenten hierbij, bijvoorbeeld de Jurisprudentiedatabank en de databank praktijkvoorbeelden.’

Zijn alleen juristen verantwoordelijk voor de juridische kwaliteit?

‘Een van de uitgangspunten van juridische kwaliteitszorg is dat iedereen in de gemeentelijke organisatie een juridisch alarmlampje moet ontwikkelen, een zekere mate van juridisch bewustzijn moet hebben. Bestuurders en medewerkers van andere afdelingen hoeven zelf de juridische details niet te weten maar ze moeten wel weten wanneer ze bij juristen aan de bel moeten trekken. Daarvoor worden intern vaak cursussen gegeven: er komt nieuwe regelgeving en wat betekent dat voor het werk van de beleidsambtenaren van de vakafdelingen. Veel gemeenten geven aan nieuwe medewerkers een introductiecursus Algemene wet bestuursrecht en Gemeentewet.’

Hoe staat het met de positie van de gemeentejurist in de gemeentelijke organisatie?

‘Die is de afgelopen tijd duidelijk gewijzigd, misschien zelfs lichtelijk afgebrokkeld – en daarmee ook het juridische gehalte binnen gemeenten. Vroeger waren de gemeentesecretaris en bestuurders vaak jurist. Toen was de positie van de gemeentejurist meer vanzelfsprekend. Alle stukken gingen altijd eerst langs een jurist, nu is dat minder. Dat komt ook door de opkomst van andere disciplines, wat heeft geleid tot bedrijfseconomische principes en integraal management, toch zaken die van oudsher meer passen bij het bedrijfsleven. Daardoor is de positie van de gemeentejurist nog minder vanzelfsprekend geworden. Als reactie daarop is in 2000 de Vereniging Juridische Kwaliteitszorg opgericht en die pleitte voor meer aandacht voor de juridische functie binnen gemeenten. Overigens mag het juridische niet het exclusieve domein van juristen zijn, de hele organisatie moet het zich aantrekken.’

Moet de gemeentejurist tegenwoordig ook T-shaped zijn?

‘Jazeker. Hij of zij moet niet alleen kennis van het recht hebben maar ook goed kunnen communiceren, overtuigen, onderhandelen en adviseren. Kom je bij de wethouder met een prachtig juridisch verhaal, maar het komt niet over, dan heb je weinig bereikt. Voor dit werk in een politiek-bestuurlijke omgeving dient de gemeentejurist ook te beschikken over politiek-bestuurlijke sensitiviteit. Verder moeten juristen kunnen communiceren met andere disciplines: vraagstukken moeten integraal worden opgepakt. Daarvoor is wel nodig dat juristen gelijk aan het

begin van beleidsprocessen kunnen meedenken en niet pas in een laat stadium worden bevraagd. In het algemeen is de noodzaak dat gemeentjuristen T-shaped moeten zijn wel aangetoond. En er wordt ook hard gewerkt om dat te realiseren.'

Welke kernwaarden zijn van belang voor gemeentjuristen?

'Naast de kernwaarden die meer algemeen voor juristen gelden, geldt voor de gemeentjurist in het bijzonder: het waarborgen van de legitimiteit van overheidshandelen, het bewaken van rechtsgelijkheid en rechtszekerheid en zo bijdragen aan het vertrouwen van burgers in overheid en in dit geval in de gemeente. Alle kennis en vaardigheden zouden tot kruisbestuiving moeten leiden: juristen moeten zich kunnen inleven in de positie van bestuurders en burgers, ze moeten kunnen overtuigen en gesprekken kunnen voeren met andere disciplines én aandacht hebben voor de rechtsstaat. Het is een complexe functie waarvoor we goede mensen nodig hebben.'

Hoe worden die kernwaarden concreet ingevuld?

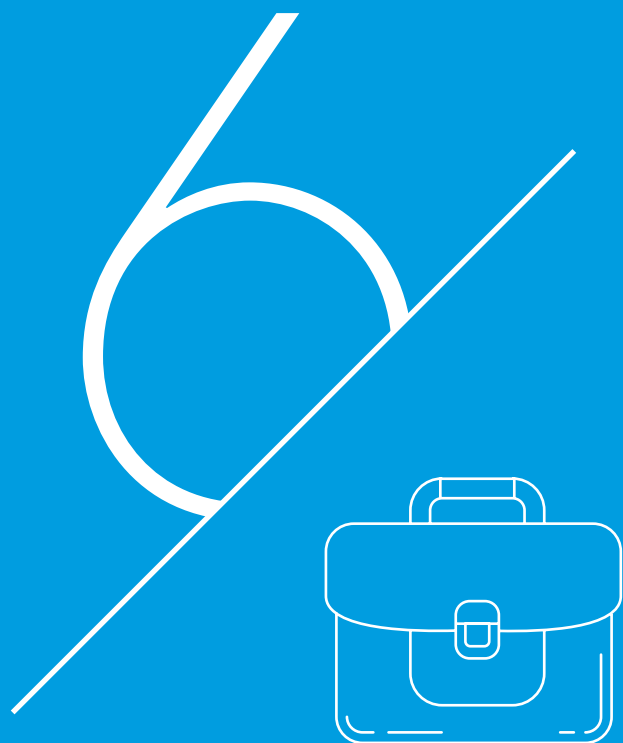
'Ze zouden altijd in het achterhoofd van gemeentjuristen moeten zitten. We kunnen echter niet verwachten dat nieuwe juridisch medewerkers automatisch die rol pakken. Dat krijgen ze door een inwerktraject en komt met de ervaring. Mogelijk hebben rechtenstudenten die meer overheidsgerelateerde vakken hebben gevolgd dat al iets meer in zich. Desondanks is het een hele kunst om die antenne in de praktijk te ontwikkelen.'

Welke toekomstige ontwikkelingen op gebied van juridische kwaliteit gaan het werk van gemeentjuristen beïnvloeden?

'Belangrijke ontwikkelingen zijn het nieuwe omgevingsrecht en de digitalisering, zowel het digitale verkeer met de overheid als het elektronisch procederen. Maar ook privacy: gemeenten beschikken door de decentralisaties over heel veel gegevens van burgers, en het is de rol van juristen om binnen de organisatie hier aandacht voor te creëren. De Europese Privacyverordening moet lokaal worden ingebed. En verder het omgaan met burgerinitiatieven. De politiek wil daar graag gevolg aan geven maar hoe verhoudt zich dat tot bestaande regelgeving? Neem een groep mensen die een nieuwe inrichting van een park of straat wil oppakken. Misschien moet dat wel worden aanbesteed. Of wanneer

burgers zelf een speeltuin willen onderhouden: wie is aansprakelijk als er iets mis gaat? Gemeentjuristen zullen de mogelijkheden en grenzen moeten aangeven – hoever kan je meegaan met wensen van burgers en politiek – zonder op de rem te trappen. We worden steeds meer een participatiemaatschappij, daar zit een grote uitdaging voor juristen.'

Mr. Elly Poldervaart is coördinator van het cluster Overheidsprivaatrecht en Aanbesteden bij de VNG. Ook is zij bestuurslid van de Vereniging Juridische Kwaliteitszorg en zit zij in de Raad van Advies van de Stichting Beroepsopleiding Gemeentjuristen.



LEGAL MANAGEMENT EN JURIDISCHE KWALITEIT IN HET BEDRIJFSLEVEN

Bernadette van Leeuwen

Inleiding

Hoe werken juridische afdelingen in de private sector, welke ambitie hebben zij en waaraan hebben zij behoefte om voor hun organisaties toegevoegde waarde te kunnen leveren? In deze bijdrage ga ik voor deze juridische afdelingen in op het realiseren van juridisch-inhoudelijke kwaliteit en op andere aspecten van legal management. In het bijzonder besteed ik aandacht aan de bijdrage die juridische ICT-oplossingen kunnen bieden. In dit inleidende deel bespreek ik aspecten van het werken als bedrijfsjurist in vergelijking met het werken als extern juridisch adviseur. Vervolgens bespreek ik de verschillende aspecten van het begrip 'kwaliteit' voor juristen en hoe zij kwaliteit bereiken en behouden. Omdat juristen behalve naar de juridisch-inhoudelijke aspecten van organisatievoornemens ook moeten kijken naar de wijze waarop de organisatie tot besluiten komt en dat dit gebeurt op basis van de juiste informatie leveren de (vele) IT-tools die de informatievoorziening en besluitvorming binnen de organisatie vergemakkelijken direct profijt op voor het bereiken van de kwaliteit die van hen wordt verwacht.

6.1 Blik op juridische afdelingen

6.1.1 De positie van de juridische afdeling

Bedrijven in Nederland namen na de Eerste Wereldoorlog de eerste juristen in dienst. Dan gaat het in Nederland om bedrijven als Shell, Unilever en Philips.¹ De eerste juristen hadden vooral tot taak het redigeren van de contracten die werden gesloten in het kader van de bedrijfsactiviteiten. Hun taak tegenwoordig omvat alle juridische aspecten van de ondernemingsactiviteiten op het hele gebied van het bedrijfsrecht.² Met dat laatste begrip worden de juridische aspecten aangeduid die te maken hebben met de bedrijfsprocessen in en activiteiten van organisaties, zoals management van personeel, productie/dienstverlening, commercieel management, marketing, financieel en beleidsmatig management en van datamanagement. De bedrijfsjurist treedt proactief op en neemt deel aan het besluitvormingsproces binnen de onderneming.³ Volgens een grove schatting zijn er in het Nederlandse bedrijfsleven 700 tot 900 organisaties die een jurist of juridische afdeling hebben. Slechts enkele tientallen van deze organisaties hebben een 'grote' juridische afdeling, met meer dan tien juridische professionals. Het Nederlands Genootschap van Bedrijfsjuristen had rond 1 januari 2017 ruim 1700 leden.⁴ In totaal gaat het om circa 3500-5000 bedrijfsjuridische functies (in fte). Een exactere inschatting van aantallen juristen en juridische functies wordt bemoeilijkt doordat sommige juridische functies ook door niet-juristen

- 1] B.H.A. van Leeuwen, A. van der Staay & O. Javornik, *Beroep: bedrijfsjurist, praktische leidraad voor bedrijfsjuristen*, Deventer: Wolters Kluwer 2009, p. 15; A.F. Verdam, 'De bedrijfsjurist na 75 jaar NJB', *NJB* 2000/2, p. 135.
- 2] A. Brack, *Bedrijfsrecht op een bedrijfskundige manier*, Groningen: Noordhoff Uitgevers 2010.
- 3] Verdam, 2000.
- 4] Lidmaatschap van het NGB staat alleen open voor juristen die werkzaam zijn voor organisaties die 'in hoofdzaak ondernemingsactiviteiten' uitvoeren; onderwijs- en zorginstellingen worden daar niet toe gerekend. Sinds begin 2017 is het lidmaatschap van het NGB opengesteld voor anderen dan bedrijfsjuristen die in dienst zijn van de onderneming waarvoor zij jurist zijn, namelijk zelfstandigen die – gedurende enige tijd ingehuurd door een organisatie – de flexibele schil van die organisatie vormen.

kunnen worden vervuld (bijvoorbeeld de functie van directiesecretaris) en doordat niet-juristen ook deels bedrijfsjuridische werkzaamheden verrichten: er is een groot aantal functies met een meer of minder juridisch karakter; denk aan personen die verantwoordelijk zijn voor contractmanagement, inkoop, compliance, HR of privacy. In deze bijdrage richt ik mij primair op de werkzaamheden van de 'klassieke' bedrijfsjuridische afdeling die gericht is op het beheersen van de volle breedte van juridische risico's waarmee een organisatie te maken heeft.

6.1.2 Inrichting juridische functie

De juridische functie wordt ingevuld al naar gelang de aanwezigheid binnen dezelfde organisatie van afdelingen met een aanverwante functie zoals een corporate of compliance afdeling en risk- of contractmanagement.

Maar ook door het risicoprofiel van de organisatie ziet de invulling van de juridische functie er in iedere organisatie anders uit vanwege de organisatie-indeling (geografisch, typen functies). Juristen kunnen centraal of decentraal of lokaal worden ingezet, sommige juristen werken organisatiebreed, sommige zijn verantwoordelijk voor een businesssonderdeel en andere zijn verantwoordelijk voor meerdere vakgebieden. Soms is de juridische functie zwaar opgezet, soms flexibel, gecoördineerd door een legal manager. Uiteindelijk komt de keuze voor de ene of de andere inrichting van de juridische functie neer op een risicobenadering, waarvoor de principes van risicomanagement gelden.

6.1.3 Kenmerkend voor de bedrijfsjurist: werken in een organisatie

Het werk van de bedrijfsjurist is gericht op en vindt plaats in interactie met de organisatie. Het juridische staat in dienst van de organisatie-doelen. Niet de juridische oplossing staat centraal maar het (kunnen) bereiken van de strategische doeleinden van de organisatie.

Het recht kan helpen de bedrijfsactiviteiten te faciliteren (bijvoorbeeld door het ter beschikking stellen van een contractenrechtelijke basis en rechtsvormen) en ook – en wel steeds vaker – door grenzen te stellen aan de bedrijfsvoering. In die laatste gevallen is de uitdaging voor de juristen om niet als een horde te worden gezien of als een kostenpost. De juristen leveren juridische producten, waarbij zij uiteindelijk de juridische risico's verbonden aan de bedrijfsactiviteiten en de

bedrijfsorganisatie proberen te beheersen of te beperken. Zij nemen dus ook niet de uiteindelijke beslissing, maar hun aandeel in alle uiteindelijke beslissingen die een organisatie neemt, is groeiende.

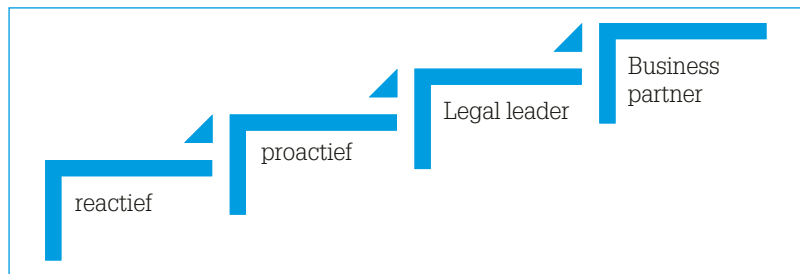
6.1.4 Houding: van reactief naar business partner

Over het algemeen genomen is de houding van de bedrijfsjuristen in de afgelopen decennia ontwikkeld van – wat wel wordt omschreven als – een reactieve houding naar een proactievere houding, waarbij de aandacht erop is gericht problemen voor te zijn en in een vroeger stadium betrokken te zijn bij kwesties. Organisaties verwachten nu van hun juridische collega's niet slechts een advies met onderbouwde keuzes, maar ook dat zij zelf commerciële beslissingen durven nemen. De organisatie verwacht dat de jurist/collega zich verantwoordelijk voelt voor de keuzes die de organisatie maakt en zich niet 'verschuilt' achter een adviserende rol. Dat is de 'business partner-rol' die van interne juristen wordt verwacht.⁵ Men ziet echter dat juristen graag afstand blijven houden tot hun interne klant en zich als jurist/adviseur willen blijven opstellen. Een begrip dat Nederlandse juristen meer aanspreekt is legal leadership. Onder die noemer worden opleidingen en trainingen aangeboden om ervaren juristen beter te laten functioneren en communiceren op diverse niveaus binnen organisaties. Bedrijfsjuristen zelf zeggen vaak behoefte te hebben aan meer aanzien binnen de onderneming en meer draagvlak voor hun ideeën. Hoewel ik de noodzaak van verbetering van deze competenties niet wil onderschatten moet ook worden gewezen op de (verkeerde) neiging van juristen om de verantwoordelijkheid voor juridische aspecten van de bedrijfsactiviteiten naar zich toe te trekken, zonder te bezien op welke wijze de business bij de beheersing van juridische risico's betrokken kan blijven. Trainingen van bedrijfsjuristen zouden erop gericht moeten zijn juristen meer verantwoordelijkheid te laten voelen voor hun bijdrage aan het

5] Zie interview met Rob Wesseling, thans hoofd legal van Action, in Legal Business World Nov 2016. In de VS voert Benjamin W. Heineman propaganda voor de lawyer-statesman, bijvoorbeeld in ACC Docket 2004, the general counsel and ideal of a lawyer-statesman: 'The broad counsel role does not involve pious pronouncements, but in-the-trenches-collaboration with the business team on offensive and defensive, public and private issues'; verder uitgewerkt in The Inside Counsel Revolution 2016.

bedrijfsresultaat – bijvoorbeeld door open gesprekken te voeren met de organisatieonderdelen over welke houding en diensten zij van de jurist verwachten, door aansluiting van de juristen bij het Enterprise Risk Management – en de organisatie zich meer verantwoordelijk te laten voelen voor de juridische aspecten verbonden aan de activiteiten – ook daarvoor zijn die gesprekken bedoeld. De juristen moeten legal leaders worden, maar uiteindelijk moeten de organisaties legal leadership tonen in hun bedrijfsvoering, door legal in een vroeger stadium te betrekken en juridisch/strategische aspecten te laten meewegen bij de strategiebepaling.

Figuur 6.1 Van reactief naar businesspartner



6.1.5 Gezagsverhouding

Het feit dat de bedrijfsjurist in dienst is van de organisatie, dus in een gezagsverhouding staat tot die organisatie, is een complicerende factor. Dat kan spanning opleveren met zijn of haar functie als juridisch adviseur. Een bedrijfsjurist kan zich laten inschrijven als advocaat in dienstbetrekking, waardoor die spanning wordt beperkt: de organisatie moet dan namelijk verklaren de onafhankelijke werkwijze van de jurist te respecteren. Een jurist die legal leadership heeft verworven kan beter omgaan met spanningen tussen rollen.

6.1.6 Sturen van gedrag van mensen

Door de toegenomen aandacht van toezichthouders voor de handelende personen in organisaties en door het gebruik van de inzichten in het gedrag van mensen is het ook voor de taakvervulling van de interne juristen van belang om inzicht te hebben in het gedrag van mensen, de formele en informele organisatie, de bedrijfsprocessen, de drives van

functionarissen en de effectiviteit van regels en sancties en de gevolgen van deze aspecten voor bijvoorbeeld het contracteringsproces of de naleving van regels.⁶ Men ziet in de praktijk dat organisaties die zich erop toeleggen dat de personen in de organisatie zich aan de (eigen) regels houden, positiever worden bejegend bij een incident.⁷

6.1.7 Zelf doen of uitbesteden

Zoals bij meer stafdelingen gelden praktische beperkingen voor de juridische functie: men kan niet alles (tegelijk) doen. Er moeten keuzes worden gemaakt: ten aanzien van de keuze van de werkzaamheden en ten aanzien van de juridische werkzaamheden die binnen de organisatie gebeuren en welke worden ingekocht: het 'make' or 'buy' beleid. Men ziet dat interne juristen meer werk in huis willen doen, bijvoorbeeld door – via een uitbreiding van de afdeling – paralegal-functies te creëren voor taken op het gebied van de vennootschappenhuishouding,⁸ het contractbeheersysteem⁹ en het management van compliancetaken.¹⁰ Voor de 'buy' kant was het lange tijd beleid dat externe resources werden ingeschakeld als kennis of ervaring tekortschieten, voor procedures of als er tijdelijk niet genoeg mensen zijn. Dat zijn meestal advocatenkantoren, maar er wordt ook gebruikgemaakt van interimbureaus en zzp'ers.

6] Om o.a. deze reden heeft de VU twee jaar geleden de Master Law, Markets and Behaviour geïntroduceerd.

7] M. Whalley & C. Guzelian, *The legal risk management handbook*, Kogan Page 2017, p. 117; US Federal Sentencing Guidelines for organizations bieden in Chapter 8 part B onder strikte voorwaarden beperkte strafvermindering (www.ussc.gov).

8] Hiermee wordt aangeduid zowel de vergadercyclus van bestuur en raad van commissarissen/raad van toezicht en de aandeelhouders/investeerders alsmede het jaarverslaggevingsproces, beursnotering en daaraan gerelateerde verplichte meldingen en registratie van de bedrijfsactiviteiten.

9] De Excel sheets of de database waarin de contractuele relaties van de rechtspersonen binnen de onderneming worden bijgehouden.

10] Compliancetaken: hier gebruikt om de werkzaamheden mee aan te duiden die de organisatie moet verrichten jegens haar externe toezichthouders, zoals het op orde hebben van het kwaliteitsmanagement binnen de organisatie, governance systeem, beroepenregistraties, insiderslijsten enz.

Het schema hieronder sluit voor make or buy decision van organisaties met een juridische afdeling aan bij een risicogeoriënteerde analyse van de juridische functie: hoe vaak komt het risico voor (frequentie) en de omvang van het risico als het zich voor doet:

Figuur 6.2 Risicogeoriënteerde analyse van de juridische functie

	Lage frequentie	Hoge frequentie
Laag risico	Niet regelen/risico aanvaarden Werkwijze aanpassen	Werkwijze aanpassen Zelf doen, bijv. risico verleggen naar wederpartij
Hoog risico	Zelf doen Indien specialistisch: outsourcen	Zelf doen

6.1.8 Managed legal services

Tegenwoordig zijn echter ook managed legal services in te kopen,¹¹ waardoor de redenen om externe juridische dienstverlening in te kopen ook kunnen zijn: de dienstverlening is goedkoper en sneller, de dienstverlening is beter opschaalbaar of levert betere sturingsinformatie op voor de organisatie. Managed legal services hebben een sterk innovatieve inslag, waarbij vaak gebruik wordt gemaakt van IT.

Uit het voorgaande globale overzicht blijkt dat het bijzondere aan het werk van juristen in de private sector is dat zij moeten kunnen werken in, voor en als onderdeel van (werknemer!) een complexe organisatie.¹² In het navolgende gaat het om de vraag wat deze positie betekent voor de manier van werken van juristen.

11] Bijvoorbeeld outsourcing naar Legadex, Axiom en advieskantoren die zich aanbieden als outsourced legal departments.

12] Organisatiekennis is essentieel: zie N. Goudswaard e.a., *Organisatie-wijs. Wat elke juridische professional moet weten over werken in, voor en met organisaties* (eBook), Den Haag: Boom juridisch 2016.

6.2 Juridische kwaliteit is juridische inhoud 'plus'

6.2.1 Juridische inhoud

De juridisch-inhoudelijke kwaliteit van de werkzaamheden die juristen voor de organisatie verrichten is van oudsher vaak het belangrijkste. Juridisch-inhoudelijke kwaliteit van de juridische inbreng wordt hier omschreven als het toepassen van de geldende regels (rechtmatigheid). Voorbeeld: Is het overeengekomene toegestaan volgens de toepasselijke (overheids)regels en volgens door de organisatie aangegeven private verbintenissen? Bij innovatieve producten of diensten is de juridische inhoud vaak onduidelijk, omdat er geen juridische kaders zijn. Kwaliteit ten aanzien van de inhoud is dan moeilijker te bepalen, terwijl een sterk beroep moet worden gedaan op de creativiteit en vindingrijkheid van de juristen.

Juristen in organisaties adviseren over business voornemens en over rechtspositie van de organisatie in verschillende situaties, maar – en daarin verschilt hun rol van die van andere staffuncties – van de meeste bedrijfsjuristen wordt impliciet of expliciet ook verwacht dat de besluitvorming over het aangaan van een transactie of de keuze voor een rechtsmiddel binnen de organisatie op de voor die organisatie juiste wijze gebeurt: wie moeten betrokken zijn bij het besluit, welke informatie moet beschikbaar zijn voor elk van de interne stakeholders, kan de organisatie leveren waartoe zij zich verplicht? Dit organisatorische deel is gedeeltelijk juridisch, in die zin dat het niet inachtnemen van sommige procedurele regels tot een ongeldig besluit of ongeldige transactie zou leiden (bijvoorbeeld het ontbreken van de goedkeuring van een orgaan). Voor een ander belangrijk deel gaat het om niet-juridische eigenschappen van de organisatie, zoals de bepaling wie de interne stakeholders zijn en wat hun inbreng is. Niet-inachtneming van de interne en vaak ongeschreven regels van de organisatie leidt niet tot een ongeldige transactie of ongeldig besluit, maar kan (ook) zeer onwenselijk zijn.

6.2.2 +Klanttevredenheid

Het begrip kwaliteit waarmee organisatiejuristen in de praktijk werken, is echter breder dan alleen juridische inhoud. Omdat de dienstverlening van interne juristen zich richt op en geschiedt vanuit een organisatie is ook van belang wat de interne klant van de dienstverlening vindt:

denken de juristen genoeg mee met de business? Is de juridische dienstverlening afgestemd op de verschillende situaties? Een uitvoerig contract voor een complexe overname is optimaal, maar niet voor een kleine overname. Een contract op hoofdpunten kan volstaan als partijen vaker vergelijkbare overeenkomsten hebben gesloten. Snel zekerheid hebben dat een bedrijfsonderdeel zal worden afgestoten ('deal-certainty') is – als de prijs binnen de intern afgesproken kaders blijft – belangrijker dan de contractuele voorwaarden. De mate van tevredenheid ofwel het voldoen aan de verwachtingen van de interne klant wordt in veel organisaties meer of minder systematisch onderzocht.

6.2.3 +Risico-inschatting

Goed juridisch advies is mede afgestemd op risicofactoren van allerlei aard die de organisatie in het concrete geval loopt, ook heel praktische factoren. Doelmatig advies kan in specifieke gevallen zelfs zijn dat het product zo veel mogelijk is 'dichtgetimmerd', een opeenstapeling is van risicobeperkende/risicoverleggende clausules. Kwaliteit hangt daarom af van de risico-inschattingen die de jurist en de organisatie maken, maar die per situatie verschillen. Een paar voorbeelden uit de contractpraktijk: niet alles hoeft in een contract te worden opgeschreven; dat is bijvoorbeeld afhankelijk van de beschikbaarheid van praktische/operationele alternatieven, de inschatting van het probleemoplossend vermogen van de business in het concrete geval of de inschatting van het risico dat de organisatie haar strategische doelen niet behaalt. Een risico-inschatting wordt ook gemaakt als de organisatie aan de jurist uit bijvoorbeeld commerciële overwegingen vraagt de randen van het juridische op te zoeken. Bij het vormgeven van een compliancesysteem en het opstellen van regels in verband daarmee worden inschattingen gemaakt van het risico dat de gestelde regels worden overtreden en worden daarvoor weer maatregelen of regels bedacht. Bij een due diligence-onderzoek vinden im- en expliciete keuzes plaats op grond van de riskmanagementapproach.¹³ Juridische kwaliteit houdt ook in dat is geborgd dat het juridische product (bijvoorbeeld een contract) op de juridisch juiste en voor de organisatie passende wijze tot stand komt: de interne besluitvorming.

13] B. Schoordijk, 'ABC in M&A risicomanagement bij transacties', in: *Be (a)ware - Legal risk management & Compliance* (bundel Nederlands Genootschap Bedrijfsjuristen 1930-2015), Den Haag: Sdu Uitgevers 2015.

Voorbeelden

In Be Aware (zie noot 14) bespreken twee bedrijfsjuristen aspecten van juridische kwaliteit in het licht van beheersing van risico's.¹⁴

TAQA gebruikt een *routing slip* voor te ondertekenen contracten; dat is een A4tje dat door de business wordt opgesteld en de belangrijkste bepalingen van de contractuele betrekking uitlegt.¹⁵ De routing slip wordt samen met het contract na controle door de jurist ondertekend. Deze stuurt beide stukken ter definitieve ondertekening door aan het management. Een dergelijke werkwijze zorgt enerzijds voor (juridisch en operationeel) bewustzijn van de rechten en verplichtingen van de organisatie bij de business, het management en 'legal'. Anderzijds is het een controlemiddel om te zien of aan de belangrijkste onderwerpen is gedacht.

NXP heeft het proces van contract approval geautomatiseerd. Het is zo ingericht dat de risico's onder de af te sluiten contracten worden beschreven en van 'red flags' voorzien.¹⁶ Het inrichten van dit systeem zette de juridische afdeling zeer sterk op de kaart.

6.2.4 + Resultaatgestuurd denken

De werkwijze van de juristen wordt tegenwoordig op de proef gesteld doordat normen worden opgerekt en er dus meer regels c.q. beperkingen zijn dan op het oog te zien zijn. Het oprekken van juridische normen is een subtiel proces dat op verschillende plaatsen tot uitdrukking komt en voor de betrokken organisatie veelal onverwacht komt. Organisaties menen volgens de regels te hebben gehandeld, vaak gesteund door hun jurist of een externe advocaat, maar ondervinden toch een negatieve reactie vanuit de belanghebbenden of de maatschappij.

Het komt voor bij toezichthouders die zijn gaan eisen dat wordt gehandeld 'in de geest van de wet': ook mogelijke risico's en schijn

14] E. Grattan-Meinardi, 'Contractuele aansprakelijkheidsclausules en contractmanagement', in: *Be (a)ware - Legal risk management & Compliance*, p. 223-232; Ch. Smit, 'Contractmanagement', in: *Be (a)ware - Legal risk management & Compliance*, p. 233-240; Schoordijk 2015, p. 241-251.

15] Elke Grattan-Meinardi, in: *Be (a)ware - Legal risk management & Compliance*, p. 223-232, p. 230-231.

16] Smit 2015.

van overtreding moeten worden voorzien en waar mogelijk voorkomen.¹⁷ Het is ook steeds vaker de maatschappij, de publieke opinie die op zich geoorloofd gedrag van de organisatie veroordeelt. Dit lijkt vooral te gelden voor organisaties die met publieke middelen worden gefinancierd of – deels – een publieke taak hebben.

Voorbeeld

Voor de nieuwe bepaling dat accountantsorganisaties geen advieswerkzaamheden mochten verrichten voor organisaties waarvoor zij ook de wettelijke controles verzorgden, was een overgangsregeling voorzien. Op grond van deze overgangsregeling mochten lopende adviesopdrachten worden afgerond. Vlak voor de ingangsdatum van de nieuwe regeling (inclusief de overgangsregeling) sloten enkele accountantsorganisaties met enkele van hun opdrachtgevers raam-adviescontracten met een looptijd tot enige tijd na inwerking-treding van de nieuwe regeling. De AFM reageerde hierop sterk afkeurend want dit was in strijd met de geest van de wet.¹⁸

Deze ontwikkeling betekent dat vaker van juristen wordt verwacht dat zij niet kunnen volstaan met constateren dat een bepaald voornemen 'juridisch mag' of 'niet verboden' is, maar dat zij het voornemen toch ontraden, omdat het de organisatie mogelijk in een ongewenste positie brengt.¹⁹ Er wordt gekeken wie worden geraakt of geschaad door het handelen (of nalaten) van de organisatie.²⁰ Juristen van bedoelde organisaties moeten, vanwege dit resultaat- of 'gevolgdenken', derhalve soms adviseren om iets niet te doen, ook als het volgens de regels geoorloofd is. Dat kan spanning opleveren met de business partnerrol die de organisatie van hen verwacht maar iemand met de eigenschappen van een legal leader leert dergelijke onzekerheden/ bedreigingen om te zetten in kansen, bijvoorbeeld door aan te haken bij

17] Van Leeuwen, Van der Staay & Javornik 2009, p. 123.

18] AFM inzake accountantsorganisaties maart 2013; afm.nl.

19] Hier wordt bedoeld op het adagium dat de organisatie zich niet alleen moet afvragen: is it legal, maar ook: is it right?

20] De Hoge Raad (arrest 4 april 2014, *Cancun I*) beperkte op vergelijkbare wijze de vrijheid van aandeelhouders en legde aandeelhouders verplichtingen op van transparantie en due process, hoewel de tekst van de aandeelhoudersovereenkomst daartoe niet verplichtte.

langetermijn-waardecreatie door de organisatie of door een verbeterde concurrentiepositie voor te houden.

6.3 Juridisch-inhoudelijke kennis en IT-oplossingen

6.3.1 Juristen zijn kenniswerkers

Als basisvoorwaarde geldt dat een juridische afdeling 'de juiste juristen' moet hebben. Elke afdeling streeft er nog steeds naar binnen de beschikbare fte's de juristen te hebben met kennis en ervaring op de voor de organisatie relevante rechtsgebieden en plaatsen. Het zijn dus kenniswerkers en juridische kennis kan snel verouderd zijn.

Daarom was er op juridische afdelingen altijd al – en is er nog steeds – aandacht voor het bijhouden en ontwikkelen van juridisch-inhoudelijke kennis. De verantwoordelijkheid voor deze borging ligt vaak bij de jurist zelf, hetgeen past in de relatieve autonomie waarbinnen de juristen op een afdeling werken.

6.3.2 Opleiding en ontwikkeling

Specifiek voor bedrijfsjuristen geldt dat de mogelijkheden om door te groeien in de functie die zij vervullen beperkt zijn; die persoonlijke ontwikkeling is dus ook nodig om juristen die tegen hun grenzen aanlopen op de afdeling te stimuleren elders hun carrière voort te zetten (Monitor 2010). De praktijk van kennismanagement op juridische afdelingen is door advocaten- en notarissenkantoor Houthoff Buruma drie keer door middel van enquêtes onderzocht in het kader van een algemener onderzoek naar de werkbeleving van bedrijfsjuristen.²¹ GCN heeft in 2014 en 2016 onderzoek gedaan onder eindverantwoordelijken voor juridische afdelingen, waarbij onder andere ook het belang van kennismanagement aan de orde kwam.²²

Over het bijhouden van kennis blijkt uit de Monitor dat bedrijfsjuristen naar eigen zeggen gemiddeld 2-2,4 uur per week uittrekken om

21] Bedrijfsjuristen Monitor 2008, 2009 en 2010; alleen de Bedrijfsjuristen-monitor 2010 is via zoekmachines op internet terug te vinden.

22] www.generalcounselnederland.nl.

hun kennis op peil te houden.²³ Het bijhouden van kennis vindt voor een belangrijk deel plaats via nieuwsbrieven en alerts van advocatenkantoren. Voor hoofden van juridische afdelingen is dat zelfs de meest gebruikelijke wijze om eigen kennis en kunde bij te houden (GCN Benchmark 2016).

Het volgen van opleidingen wordt vaak aan de verantwoordelijkheid van de jurist zelf overgelaten. Vanuit de beroepsorganisatie voor bedrijfsjuristen was er tot voor kort geen verplichting voor bedrijfsjuristen om aan permanente educatie te doen.²⁴ Uit de benchmarkonderzoeken die GCN in 2014 en 2016 verrichtte, blijkt dat hoofden van juridische afdelingen niet veel voelen voor het verplichtstellen van permanente educatie voor bedrijfsjuristen.²⁵ Op grotere afdelingen is vaak een van de juristen aangewezen om de opleidingen te coördineren en ervoor te zorgen dat de juristen zich voldoende ontwikkelen of wordt het volgen van opleidingen en trainingen in de beoordelingsrondes meegenomen.

Het bijhouden van alle juridische kennis is praktisch onmogelijk geworden. Het gevolg is dat afdelingen op zoek zijn naar manieren om de kennis van de juristen en/of de organisatie op peil te houden. Initiatieven als recht.nl en vele advocatenkantoren met nieuwsbrieven of mailings met 'alerts' spelen hierop in, maar de tevredenheid hierover is nog niet groot. Een organisatie kan een externe dienstverlener vragen de juridische horizon in de gaten te houden naar alle initiatieven en ontwikkelingen die van invloed kunnen zijn op de bedrijfsactiviteiten.²⁶ Hiervoor zijn ook legal tech oplossingen denkbaar.

6.3.3 Kennisretrieval

Voor het geven van advies en het opstellen van documenten is ook van belang om te kunnen beschikken over kennisbronnen. Voorheen waren dat natuurlijk papieren bronnen en een handbibliotheek. Met de komst

23] Voor advocaten wordt een urenaantal genoemd van 6, inclusief – verplichte – opleidingen.

24] Begin 2017 heeft NGB een zekere verplichting voor de leden om opleidingen te volgen ingevoerd.

25] Nadere informatie: www.generalcounselnederland.nl.

26] Horizon scanning uit: Whalley/Guzelian 2017, p. 83.

van het internet zijn kennismanagementsystemen digitaal beschikbaar die actueler, completer en beter doorzoekbaar zijn. Organisaties kunnen een abonnement afsluiten met een uitgever waarin de kennisbronnen zijn opgenomen waaraan hun organisatie behoefte heeft. Er ontbreekt inzicht in de mate waarin het gebruik van de Legal Intelligence, Navigator of Rechtsorde gemeengoed is onder bedrijfsjuridische afdelingen; mijn indruk is dat organisaties die niet zijn gericht op juridische dienstverlening, relatief weinig abonnementen hebben op juridische digitale kennisbronnen. De kennis die men nodig heeft om te adviseren wordt verrassend vaak van het internet gehaald met zoekmachines.²⁷ De veelal basale juridische kennis die op internet wordt aangetroffen, samen met de parate kennis van de jurist, is kennelijk voldoende voor dat moment.

6.3.4 Kunstmatige Intelligentie

Naar de mogelijkheden die artificiële intelligentie voor juridische vraagstukken kan bieden wordt met veel belangstelling uitgekeken. De nu nog overheersende gedachte is dat een computer het werk van juristen voorlopig niet kan overnemen en dat juristen ook nooit helemaal overbodig zullen worden. Maar dat hun werk zal veranderen is zeker: basaal juridisch werk (wat dat is, verschilt per organisatie) kan worden geautomatiseerd. Daardoor zou meer ruimte vrij moeten komen voor het diepgaande en creatieve denkwerk dat nog steeds door een mens van vlees en bloed moet worden verricht; door geautomatiseerde voorbereiding kunnen adviezen sneller worden afgegeven en completer/beter worden doordat meer bronnen en gegevens kunnen worden doorzocht.

6.3.5 Modellen

Het voorhanden hebben van relevante voorbeelden en modellen voor in de eigen organisatie veel voorkomende contracten, statuten e.d. op de

²⁷] www.internetvoorjuristen.nl, website onder redactie van L. van der Wees e.a. 2016.

juridische afdeling is een belangrijk aspect van kwaliteitsbeleid.²⁸

De werkprocessen op de afdeling winnen hiermee aan kwaliteit en efficiëntie, omdat zolang er geen afdelingsmodellen zijn 'iedere jurist' zijn eigen modellen hanteert. Een derde van de respondenten uit de Bedrijfsjuristenmonitor gaf in 2008 aan het liefst op de eigen vertrouwde manier, met eigen modellen, te blijven werken.

Met name ten aanzien van modellen is de invloed van digitalisering en ICT-systemen zichtbaar. Modellen zijn voor geringe bedragen beschikbaar op internet. In de markt voor legal tech treffen we veel aanbieders aan van standaardmodellen die op maat te maken zijn; in het aanbod op internet van standaardarbeidsovereenkomsten e.d. is sprake van een wildgroei. De (clausules uit vele) modellen vormen een startpunt voor het uiteindelijke document, dat wordt aangevuld met de clausules die nodig zijn voor het specifieke geval. Modellen zijn echter – behalve voor het efficiënter maken van de werkprocessen op de afdeling – ook een middel om de afdeling te laten aansluiten op de organisatie: modelcontracten zouden bijvoorbeeld op een consistente manier de commerciële propositie en de waarden van het bedrijf moeten uitstralen en ook de juridisch-strategische keuzes van de afdeling uitdragen.

Een contractgenerator is een van manieren waarop de juridische afdeling efficiency kan combineren met een strategisch beleid voor de juridische dienstverlening binnen de organisatie. Contractgeneratoren, zoals die van We-Agree, bieden nog meer potentiële efficiëntie dan modellen, waarbij bovendien de juridisch-inhoudelijke kwaliteit beter is geborgd. Een contractgenerator biedt ook de mogelijkheid om door niet-juridisch geschoolde mensen te worden gehanteerd, waardoor het contractenwerk op een beheerste wijze naar de (niet-juridisch geschoolde) contract owners kan worden verschoven.

28] Dit komt overeen met een bevinding uit de Bedrijfsjuristenmonitor 2008 waarin 71 procent van de ondervraagden aangaf dat kennismanagement op de afdeling veel toegevoegde waarde biedt en dat zij – als tijd en geld geen rol zouden spelen – best practices in hun onderneming zouden willen vastleggen. Het komt ook overeen met de observatie van Susskind die standaardisering van 'veelvoorkomend werk' als een eerste stap ziet in de professionalisering van juridisch werk, zowel op advocatenkantoren als op juridische afdelingen.

De beperking van juridische IT-oplossingen is naar mijn mening dat deze voornamelijk kan worden ingezet als de toe te passen regels volstrekt helder zijn en weinig interpretatieruimte overlaten en als de regels niet te vaak wijzigen. De legal tech oplossingen die nu op de markt zijn, kunnen nog maar beperkt de breedte, diepte en creativiteit van de advisering van de juristen overnemen.

Een directe bijdrage aan de juridisch-inhoudelijke kwaliteit leveren vooral de digitale beschikbaarheid van kennis, de beschikbaarheid van modellen en in het verlengde daarvan contractgeneratoren en contractflowsystemen en systemen om juridische basisinformatie op te slaan. De tijdwinst die hiermee wordt geboekt is, gelet op gehele takenpakket, vooralsnog beperkt.

6.4 IT-oplossingen en legal management

De grootste bijdrage van juridische IT-oplossingen op dit moment ligt naar mijn mening meer in de verbetering van de werkprocessen door de hele organisatie. Denk aan de verschillende processen als contract approval process, zich herhalende processen als het aanvragen van vergunningen, aandelenoverdrachten, aanbestedingstrajecten, beoordelingen in het kader van persoonsgegevensbewerking, cycli van vergaderingen en rapportagesystemen. Zij kunnen zo worden ingericht dat de kans op omissies of fouten klein is.

Hierdoor worden workflowsystemen ingericht, verantwoordelijkheden beter ingevuld, autorisaties ingeregeld, basisgegevens behouden hun kwaliteit en kunnen aan meer dan één afdeling ter beschikking worden gesteld. De basis voor een IT-strategie voor juristen is het denken in processen (denk aan de levenscyclus van een contract, de interne gang van zaken voor een patent kan worden aangevraagd enz.) en aan het werken met protocollen. Er is al ervaring met ICT-tools op een terrein dat nauw verwant is aan het juridische: voor de inrichting, werking en naleving van de regels voor de compliancefunctie en voor de governance risk en compliancefunctie.

Het digitaal samenwerken in brede en multidisciplinaire teams is voor complexe en voor regionaal verspreide organisaties onmisbaar geworden; hiervoor zijn projectdatabases en apps als Slack en Trello handig. De communicatie tussen de juristen en de organisatie intensiveert, het is makkelijker te zien wie verantwoordelijk is voor deeltaken en of deze goed worden uitgeoefend. De jurist is zichtbaar als een collega die waarde toevoegt aan het productieproces.²⁹

Intern adviseren is vaak ook uitleggen welke keuzes de organisatie heeft: procederen, gedagvaard worden of stilzitten, welke rechtsvorm is het meest geschikt, welk governancemodel past het best bij de organisatie, uitleggen wat de rechtspositie is van de organisatie als deze betrokken wordt in een rechtszaak. Juristen adviseren vaak volgens de juridische denkkaders, bijvoorbeeld als het gaat om een bestuurder die aansprakelijk wordt gesteld: eerst civielrecht, dan Boek 2, ten slotte strafrecht. Maar de bestuurder is misschien meer geïnteresseerd in de conclusies: moet ik de gevangenis in? Wordt het gedekt door de verzekering? Daarom is een meer visueel gerichte presentatie soms voldoende. Hetzelfde geldt voor interne awarenesstrainingen voor de beïnvloeding van het gedrag van de mensen in de organisatie: deze kunnen beter ook meer visueel dan tekstueel gericht zijn. Dit zijn voorbeelden van noodzakelijke simplificatie van complexe situaties. Door die simplificatie komen ook IT-oplossingen in beeld.

De leidinggevende van de afdeling heeft behoefte aan overzicht over de juridische risico's die de organisatie loopt. Systemen waarin aspecten van legal risk management en compliance – verplicht op grond van artikel II.1.3 van de corporate governance code – worden bijgehouden zorgen ervoor dat het overzicht over de getroffen en nog te treffen beheersingsmaatregelen op juridisch vlak voor de hele organisatie helder is;³⁰ aansluiting van het legal risk management bij het Enterprise Resource Management maakt voor meer dan alleen

29] Vgl. scrumoverleggen.

30] Zie verder over legal risk management en de taak van de legal counsel en compliance officer: G. Raaijmakers & M. ten Kate, 'De Governance van Compliance', in: *Be (a)ware - Legal risk management & Compliance*, p. 55 e.v.

juridische afdelingen helder hoe de organisatie haar prioriteiten stelt en wie (nog meer) verantwoordelijk zijn voor acties op dit gebied. Door communicatie over juridische risico's in termen van risicomanagement ontstaat een breder begrip en bewustzijn voor de juridische inbreng.³¹

6.5 Afsluiting

Het continue streven naar verbetering van de kwaliteit van het juridische werk, het streven naar meer systematische beheersing van juridische risico's en de ontwikkeling naar legal leadership en business partnership zouden goede aanleidingen moeten zijn om meer legal tech-toepassingen te onderzoeken. De weg naar een ideale juridische afdeling verloopt moeizaam door werkdruk op de afdelingen, onzekerheden, kosten en weerstand tegen het veranderen van de werkwijze.³²

Juridische IT-oplossingen zullen het ouderwetse juridische denkwerk nog niet ingrijpend veranderen. Zij gaan het beoordelingsvermogen van juristen in de breedte en de diepte van kwesties ook niet gauw vervangen. Maar zij verdienen wel aandacht binnen de huidige organisaties, op operationeel niveau, omdat de manier van werken in organisaties is veranderd door de digitalisering, projectmatig en agile werken in multidisciplinaire teams. Vanwege de werkprocessen van de juristen en hun verantwoordelijkheid ten aanzien van de totstandkoming van besluiten in de organisatie zullen juristen op korte termijn profijt hebben van beschikbare en inmiddels betaalbare IT-tools als approval systems, gezamenlijke databases e.d. Legal tech maakt het werk van juristen leuker, want het werk wordt op vele fronten effectiever.

31] Het 'legal dashboard', ontwikkeld door Harm Bavinck voor Effects, zie effects.com.

32] Ten aanzien van een kennismanagementsysteem, Bedrijfsjuristen-monitor 2008 en 2010; Arnold Brakel in het interview in deze bundel; Smit in: *Be (a)ware - Legal risk management & Compliance*.

‘DE TAKEN VERSCHUIVEN NAAR ETHIEK, GEDRAG, CULTUUR EN PROCESMANAGEMENT’

Om juridische risico's in de onderneming te beheersen zijn steeds meer soft skills nodig, zeggen Petra van Hilst en Michiel van Straaten. In 2009 richtten zij General Counsel Netherlands op, dat is uitgegroeid tot een multimediaal en professioneel kennisnetwerk voor alle eindverantwoordelijke juristen in Nederland.

Wat betekent juridische kwaliteit voor de general counsel?

Petra van Hilst: 'De juridische kwaliteit moet natuurlijk op orde zijn, dat is een eerste vereiste. Maar de general counsel en zijn team moeten ook goed kunnen communiceren, zaken diplomatiek en strategisch kunnen benaderen en de organisatie kunnen beschermen tegen bijvoorbeeld reputatierisico's.'

Michiel van Straaten: 'Sommige externen onderschatten de juridisch-inhoudelijke kwaliteit van de general counsel wel eens en zien hem of haar als iemand die bijvoorbeeld niet stevig genoeg was om partner te worden bij een advocatenkantoor. Die kijk is aan het veranderen nu duidelijk wordt hoe moeilijk het is om juridisch in control te zijn in het dynamische bedrijfsleven, waarvoor de wetgeving voortdurend verandert en sommige regels elkaar tegenspreken.'

Is de juridische kwaliteit van de bedrijfsjuridische afdelingen over het algemeen in orde?

Van Straaten: 'Ik denk dat de kwaliteit wel eens onder druk staat, omdat er simpelweg te weinig budget is om de juridische functie te vervullen in een veranderende wereld met een hogere regeldruk. Soms prevaleren commerciële doelstellingen boven juridische uitgangspunten, maar over het algemeen is de juridische kwaliteit bij organisaties enorm verbeterd.'

Van Hilst: 'De valkuil voor de general counsel is om in de dagelijkse hectiek alleen maar bezig te zijn met brandjes blussen. Gelukkig zie je dat de moderne general counsel ook tijd neemt voor reflectie en strategisch vooruitkijken.'

Is de capaciteit van de juridische afdelingen soms onvoldoende?

Van Straaten: 'De capaciteit hangt soms af van de *sense of urgency* en de druk van de toezichthouder of de politiek. Siemens heeft bijvoorbeeld een van de meest gedegen complianceprogramma's opgezet na een schikking met de SEC en het Amerikaanse Openbaar Ministerie wegens wereldwijde omkoping van ambtenaren tussen 2001 en 2007. Zo'n programma is enorm arbeidsintensief en daardoor kan de capaciteit van een bestaande juridische afdeling, die ook verantwoordelijk is voor compliance, onder druk komen te staan.'

Uitglijders**Is het moeilijker geworden om juridische kwaliteit te bereiken?**

Van Straaten: 'Ja, er komen nu eenmaal voortdurend regels bij en regels veranderen ook veel sneller. De board staat meer onder druk van stakeholders en denkt vaak op korte termijn. Dat bevordert de juridische kwaliteit niet altijd. Een uitglijder is veel sneller gemaakt dan vroeger en doet ook veel meer afbreuk aan de reputatie.'

In de Angelsaksische praktijk zou er sprake zijn van een machtsverschuiving van de externe naar de interne jurist. Ziet u dat in Nederland ook?

Van Hilst: 'Ik zie dat de positie van de general counsel belangrijker wordt, omdat de onderneming steeds meer behoefte heeft aan een interne juridische raadgever die de business overziet en aanstuurt. De general counsel is nu meer de spin in het web die de juridische

issues managet en daarover op bestuursniveau strategisch meedenkt. Advocaten deden tot voor kort eerder zaken deden met de CEO of CFO, maar zien de general counsel nu meer als klant.'

Gaat die sterkere positie van de general counsel niet ten koste van het inhuren van externen?

Van Straaten: 'In ieder geval niet bij de top 20-kantoren, daar groeit de omzet weer. Maar de markt verandert wel. Of daardoor minder wordt uitbesteed aan advocaten hangt af van de persoon van de general counsel. De ene zegt "we doen alles intern", de andere wil zo veel mogelijk uitbesteden. Beiden hebben goede argumenten. Zo pleit tegen uitbesteden dat eigen mensen de business vaak beter begrijpen. Maar door veel uit te besteden kan de afdeling wel flexibeler opereren. Per saldo is over de hele linie wel een groei van de juridische afdelingen te zien.'

Van Hilst: 'Zeker voor specialistische kwesties zullen bedrijven altijd een beroep blijven doen op de advocatuur of andere juridische service providers.'

Soft skills

Vraagt de praktijk tegenwoordig meer dan vroeger om zogenoemde T-shaped juridische professionals, die ook niet-juridische vaardigheden hebben?

Van Hilst: 'Ja, soft skills zijn echt een vereiste. Je moet uitstekend kunnen communiceren met de meest uiteenlopende personen binnen en buiten het bedrijf, een sterk ethisch geweten hebben en je mannetje kunnen staan als het erop aan komt.'

Moet een general counsel dan nog wel een jurist zijn?

Van Hilst: 'Ja, in principe wel. Wel zie je dat compliance professionals in de Verenigde Staten – die niet altijd juristen zijn – nu ook de rol van general counsel gaan bekleden. De board heeft steeds meer behoefte aan professionals met leiderschapservaring en het vermogen om de business in een nieuwe richting te leiden.'

Michiel van Straaten: 'In mijn ogen hoeft de general counsel niet altijd een jurist te zijn. Zo is mijn opvolger als general counsel bij De Goudse verzekeringen geen jurist. CEO's willen vooral iemand die de juridische risico's uitstekend weet te managen.'

Is er in het onderwijs voldoende aandacht voor niet-juridische vaardigheden?

Van Straaten: 'Dat vind ik moeilijk te beoordelen. In de eerste plaats moeten universiteiten uitstekende juristen afleveren, maar het zou fijn zijn als er ook ruimte is om andere belangrijke skills te leren. Zo niet, is het ieders eigen verantwoordelijkheid om die elders op te doen.'

Van Hilst: 'Het is mooi als rechtenstudenten weten hoe ze een jaar-rekening moeten lezen en interpreteren en een beetje kunnen rekenen, iets van fiscaliteit afweten en kunnen programmeren.'

Wat moeten juristen die net uit de collegebanken komen als eerste leren?

Van Straaten: 'Zij moeten de business van het bedrijf leren kennen. Maar er zijn niet veel juristen die direct vanaf de universiteit of de hogeschool bedrijfsjurist worden.'

Van Hilst: 'Vaak wordt specifieke ervaring in de advocatuur gevraagd. Met name Angelsaksische ondernemingen willen dat graag. Hbo-juristen worden tot nu toe niet snel aangenomen, maar general counsels zoeken wel altijd stagiairs.'

Welke mogelijkheden bieden hbo-juristen voor de rechtspraktijk?

Van Straaten: 'Onze generatie moet openstaan voor hbo-juristen. Die hebben weliswaar minder juridische diepgang, maar scoren niet minder op skills. Als je dat kunt combineren met IT-kennis zit je gebeiteld. Alleen kun je als paralegal op een bedrijfsjuridische afdeling, die vaak niet zo groot is, minder gemakkelijk doorgroeien dan bij een advocatenkantoor.'

Van Hilst: 'In Engeland bestaat een echte opleiding voor paralegals. Die zou je ook in Nederland in de markt kunnen zetten. Daar zal steeds meer behoefte aan komen.'

Maatschappelijke verantwoordelijkheid

Hoort de verantwoordelijkheid voor maatschappelijk verantwoord ondernemen thuis bij de general counsel?

Van Hilst: 'Ja. Cultuur en gedrag worden steeds belangrijker, zeker op de consumentenmarkt. De jurist moet het ethisch kompas zijn. Hij is door

zijn kennis van wet- en regelgeving in zekere zin ook opgeleid om het goede van het slechte te scheiden.'

Van Straaten: 'Aandacht voor maatschappelijk verantwoord ondernemen is ook nodig om aantrekkelijk te blijven voor jonge mensen. Het is in ieder geval de verantwoordelijkheid van de general counsel om de discussie aan de gang te houden en het onderwerp op de agenda te zetten. Het onderwerp is vrij nieuw voor de beroepsgroep en meer verantwoordelijkheid leidt ook tot meer risico's. In de Verenigde Staten zijn enkele general counsels in de cel gesmeten omdat ze hun vinger niet hebben opgestoken bij fraude.'

Van Hilst: 'Maar er zijn ook general counsels vertrokken bij bedrijven, omdat ze de praktijken niet meer konden verantwoorden.'

Toekomst

Welke toekomstige ontwikkelingen en uitdagingen ziet u?

Van Hilst: 'Globalisering, automatisering, digitalisering en innovatie leiden tot grote veranderingen voor general counsels, legal service-providers en hun cliënten. Juridische afdelingen moeten nog meer gaan automatiseren. De beste kansen liggen daarbij allereerst bij het veelvoorkomende werk: contractmanagement, workflows, legal spend metrics en corporate housekeeping. Dat laatste is het beheren van de juridische administratie van de organisatie, zoals vennootschapsbeheer, inschrijvingen in het handelsregister, volmachten, het deponeren van jaarrekeningen en dergelijke. Uiteindelijk wordt de bedrijfsjuridische afdeling daardoor efficiënter en komen er misschien ook mensen die geen jurist zijn. In de Verenigde Staten worden compliance managers nu ook aangesteld als general counsel, omdat zij procesmatig kunnen denken. Daar houden CEO's van.'

Van Straaten: 'Veel werk wordt straks uit handen genomen door de techniek. Voor juristen verschuiven de taken daardoor naar ethiek, gedrag, cultuur en procesmanagement.'

Worden compliance, risk management en legal management in de toekomst geïntegreerd?

Van Hilst: 'Uit GCN's General Counsel NL Benchmark onderzoek 2014 blijkt dat 80 procent van de general counsels ook verantwoordelijk is voor compliance.'

Van Straaten: 'En volgens ons onderzoek uit 2016 is dat gedaald tot 69 procent, terwijl de omvang van de juridische afdeling iets is toegenomen. Bij kleinere ondernemingen zijn de functies vaak verenigd in één persoon. Bij grotere zie je het heen en weer gaan: eerst integreren en dan weer ontvlechten. Onder invloed van de toezichthouders komt het steeds weer op de agenda.'

Petra van Hilst was onder meer bedrijfsjurist bij PricewaterhouseCoopers en Endemol Entertainment, general counsel bij Meltwater en freelance general counsel.

Michiel van Straaten was onder meer advocaat bij Houthoff Buruma, partner bij Legal People en general counsel bij De Goudse Verzekeringen.

‘WE MOETEN BREDER KIJKEN DAN ALLEEN RECHTMATIGHEID’

Bedrijfsjuristen moeten producten en processen niet alleen beoordelen op rechtmatigheid, maar ook op duurzaamheid en dus rekening houden met de vraag hoe hierover na een paar jaar wordt geoordeeld, zegt Arnold Brakel als voorzitter van het Nederlands Genootschap van Bedrijfsjuristen (NGB). In het dagelijks leven is hij Global Head Wholesale Banking Legal bij ING.

Het NGB is de beroepsvereniging van bedrijfsjuristen. De kern van wat het NGB doet, is kennis uitwisselen en netwerken door opleidingen te verzorgen en bijeenkomsten te organiseren. Bij ING is Arnold Brakel verantwoordelijk voor de juridische ondersteuning van wholesale banking: de zakelijke markt exclusief de financiële markten. Hij rapporteert aan de general counsel van de bank, zoals ook de hoofden van drie andere juridische afdelingen binnen ING doen. Brakels taak is wholesale banking te ondersteunen in Amsterdam en in het netwerk van de bank. Daarnaast is hij verantwoordelijk voor de juridische kwaliteit van alle andere ING wholesale banking juristen, zodat die voldoen aan dezelfde standaarden. ‘Het heeft immers weinig zin om in Nederland alles op orde te hebben, als in een ander land de deur open staat.’

Wat is juridische kwaliteit voor een bedrijfsjurist?

‘Dat is een lastige vraag, omdat het een abstract begrip is. Ik kan door de grote diversiteit aan leden op dit punt niet spreken namens de hele achterban. Als ik zelf denk aan juridische kwaliteit dan kijk ik eerst naar ontwikkelingen in de omgeving, want die bepalen

uiteindelijk de gewenste uitleg van de regels. De opleidingen van de universiteiten en actieve beroepsorganisaties vormen de basis van de juridisch-inhoudelijke kwaliteit van juristen. Daarnaast stellen bijvoorbeeld de rechterlijke macht en toezichthouders eisen aan de juridische kwaliteit. Kwaliteit wordt mede beïnvloed door het feit dat alle informatie tegenwoordig veel gemakkelijker te vinden is dankzij technologische ontwikkelingen. Denk bijvoorbeeld aan juridische databanken, standaardisering van overeenkomsten en software die documenten genereert. Verder wordt het voor juridische kwaliteit steeds belangrijker om te bezien of wat je vandaag doet bijvoorbeeld over twee jaar nog houdbaar is. Maatschappelijke normen veranderen voortdurend, bijvoorbeeld op het gebied van belastingontwijking. Zo lijkt de manier waarop multinationals als Starbucks hun belastingdruk hebben beperkt nog maar moeilijk houdbaar naar de normen van nu. Ik denk dat dit een maatschappelijke ontwikkeling is. *Today's business conduct will be judged by tomorrow's rules.* In de financiële sector zit je daarbij ook nog in een glazen huis en heb je permanent toezichthouders over de vloer. De maatschappij verandert. Als bedrijfsjurist zal je breder moeten kijken dan alleen naar rechtmatigheid en je proactief moeten opstellen met een internationale blik. Dat is de rol en uitdaging voor bedrijfsjuristen.'

Kun je ook zeggen dat de contracten en de diensten een bepaalde juridische kwaliteit moeten hebben?

'Ja, zo kun je juridische kwaliteit ook opvatten. Ook hierbij speelt informatietechnologie in toenemende mate een rol. De kwaliteit van de contracten neemt toe door software die documenten genereert en door standaardmodellen, waarin alle gemeenschappelijke eisen worden verwerkt. Zo zijn wij bij ING bezig de kredietovereenkomsten te standaardiseren, waarbij we hetzelfde basismodel hanteren voor alle Europese landen en we alleen nog maar de uitzonderingen hoeven te regelen. Daardoor is het startniveau veel hoger. Voor internationale financiering levert de Loan Market Association standaardmodellen, die gebruikt worden in Europa en Azië. Je hebt vergelijkbare modellen voor derivaten, obligaties en cash management. In Nederland stellen ook beroepsorganisaties en advocatenkantoren vaak modellen beschikbaar.'

Klantvriendelijkheid

Kunnen we klantvriendelijkheid en efficiëntie ook tot het domein van juridische kwaliteit rekenen?

‘Ja. Producten moeten tegenwoordig transparant zijn en contracten en kredietvoorwaarden worden opgesteld in helder en klantvriendelijk taalgebruik dat is afgestemd op de doelgroep. Zo zijn de gewijzigde algemene bankvoorwaarden vervat in begrijpelijke taal en staan er voorbeelden bij een aantal bepalingen. Klantvriendelijkheid is dus een aspect van juridische kwaliteit. Dat is niet alleen een kwestie van service, want als de inhoud helder is, voorkom je problemen. In de financiële wereld moet je wel onderscheid maken tussen verschillende segmenten: consumenten, kleine en middelgrote bedrijven respectievelijk grote corporates. Voor grote bedrijven zijn de contracten om verschillende redenen vaak complexer, maar zij hebben dan ook adviseurs om hen daarin bij te staan.’

Hoe ontwikkelt juridische kwaliteit zich?

‘De maatschappij is nog steeds aan het juridiseren en het wordt alleen maar complexer. Je stuit overal op juridische aspecten en iedereen heeft ermee te maken. In de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk heb je extraterritoriale wetgeving op het gebied van anticorruptie en handelsembargo's, die voor heel veel bedrijven bepaalt wat ze wel en niet mogen doen, bijvoorbeeld als zij een vestiging of beursnotering hebben in de Verenigde Staten of het Verenigd Koninkrijk. Door de juridisering, internationalisering, digitalisering, meer toezicht en de claimcultuur wordt het steeds ingewikkelder en uitdagender om juridische kwaliteit te bereiken.’

Lukt het bedrijfsjuristen om bij het bestuur voldoende aandacht te krijgen voor juridische kwaliteit?

‘Dat is natuurlijk de continue spanning. Bedrijfsjuristen moeten *legal awareness* kweken in het bedrijf, ook in de hogere echelons. De *tone at the top* is erg belangrijk. Een bestuur moet niet alleen op korte termijn denken, maar ook kijken hoe de business er overmorgen uit ziet en zich goed bewust zijn van maatschappelijke ontwikkelingen. Zo stimuleren beloningssystemen nogal eens kortetermijndenken, waardoor zij risico's teveel kunnen brengen voor een bedrijf.’

Is de positie van de interne jurist door de grotere nadruk op risicomanagement steviger geworden ten opzichte van de externe jurist?

‘Dat zie ik in de financiële sector en bij de grote bedrijven zeker. Bedrijfsjuristen zijn veel beter geïnformeerd dan vroeger, kunnen de dienstverleners beter vergelijken en zijn daardoor kritischer. Het grote verschil tussen de interne jurist en advocaat blijft dat de eerste veel meer kijkt onder de motorkap, het bedrijf tot in de haarvaten kent – als het goed is – en ook bezig is met productontwikkeling waar de risicoafwegingen worden gemaakt. Een extern jurist is meer geneigd om te zeggen: dit is de juridische context en dit zijn verschillende opties. Een bedrijf wil echter niet alleen horen wat er kan, maar ook welke opties het beste zijn, welke passen bij het bedrijf en of die opties ook op langere termijn houdbaar zijn. We hebben dus hogere verwachtingen van de advocatuur. Bij ING rollen we onze eigen gedragscode ook expliciet uit naar onze externe juridische dienstverleners, zodat zij zich aan dezelfde normen houden als onze interne juristen. In het algemeen geldt dat advocaten zich nog meer dan voorheen moeten interesseren voor wat er in bedrijven gebeurt. Bij multinationale ondernemingen zullen grote advocatenkantoren overigens zeker nodig blijven. Het blijven powerhouses, die in bepaalde situaties een snelheid en kwaliteit kunnen leveren die in-house niet rendabel te organiseren valt.’

Breed adviseren**Vraagt de praktijk tegenwoordig meer dan vroeger om zogenoemde T-shaped juridische professionals, die ook niet-juridische vaardigheden hebben?**

‘Ja, bedrijfsjuristen moeten bijvoorbeeld financieel inzicht hebben en kennis hebben van projectmanagement en IT. Zij moeten beschikken over soft skills en het recht kunnen vertalen naar overmorgen. Bij mijn eigen afdeling komt de meerderheid van de bedrijfsjuristen uit de advocatuur. Wanneer een advocaat met vier jaar ervaring hier als bedrijfsjurist wil komen werken, heeft hij een goede basis, maar moet er nog wel wat gebeuren: leren meedenken met het bedrijf, de risico's identificeren en daarop anticiperen en praktische oplossingen aandragen. Niet alleen voor de juridische vraagstukken, maar ook voor de problemen die achter de vragen zitten.’

Zijn er kernwaarden waarvoor bedrijfsjuristen, meer dan bijvoorbeeld de financiële mensen en de bestuurders, een bijzondere verantwoordelijkheid hebben?

‘Ik denk wel dat de bedrijfsjurist, los van het juridisch vakinhoudelijke, ook meer en meer gaat adviseren over het ethisch kompas, het moreel besef en over de vraag of iets dat juridisch is toegestaan ook maatschappelijk verantwoord is. De ethiek en het morele besef moeten ook in de bedrijfscodes zitten en in de *tone at the top*: dit is waar we voor staan. Het is dus niet een exclusieve taak van de juridische afdeling. Je zult moeten voorkomen dat het altijd de jurist is die met plussen en minnen komt. Daarom zijn gedrags- en bedrijfscodes erg belangrijk. Ik zie overigens dat de bedrijfsjurist meer en meer wordt gezien als *business enabler* en niet meer alleen als juridisch obstakel.’

Is het de verantwoordelijkheid van de bedrijfsjurist om het debat over de kernwaarden gaande te houden?

‘De verantwoordelijkheid ligt niet alleen bij de bedrijfsjurist, en de vraag of iets nog acceptabel is volgens de normen van morgen is niet het exclusieve terrein van de jurist. Daarvoor is, zoals gezegd, ook de *tone at the top* belangrijk. Maar de bedrijfsjurist speelt hierbij zeker een rol, onder meer door het debat aan te jagen en het management uit te dagen door vragen te stellen. Is dit een houdbare positie? Wat willen we daarmee? Willen wij in die markt opereren? Is het duurzaam? Die bredere kijk wordt steeds meer onderdeel van de bedrijfscultuur.’

Rechtmatigheid is ook niet het exclusieve terrein van de jurist; die adviseert daar alleen maar over.

‘Inderdaad en zoals gezegd moet de bedrijfsjurist over meer adviseren dan alleen rechtmatigheid. De *legal awareness* binnen een bedrijf is wel erg belangrijk en een van de belangrijkste taken van de bedrijfsjurist is om die te vergroten.’

Toekomst

Welke toekomstige ontwikkelingen en uitdagingen ziet u?

‘Dat verschilt per sector, maar duidelijk is dat de wereld om ons heen snel verandert en dat dit gevolgen heeft voor de bedrijfsjurist en juridische dienstverleners. Internationalisering, toename van – complexe – wet- en regelgeving en claims, digitalisering en maatschappelijke veranderingen maken het werkteerein van de bedrijfsjurist uitdagend. Juridische dienstverleners zullen zich ook verder moeten aanpassen en zich meer moeten verdiepen in de ondernemingen die zij adviseren. Op maat gemaakte advisering, scherpere tarifiering, meer onderscheidend vermogen en toegevoegde waarde zijn daarbij sleutelwoorden.’

Moeten kleinere juridische afdelingen de krachten bundelen, omdat zij door hun geringere omvang niet alles kunnen bijhouden?

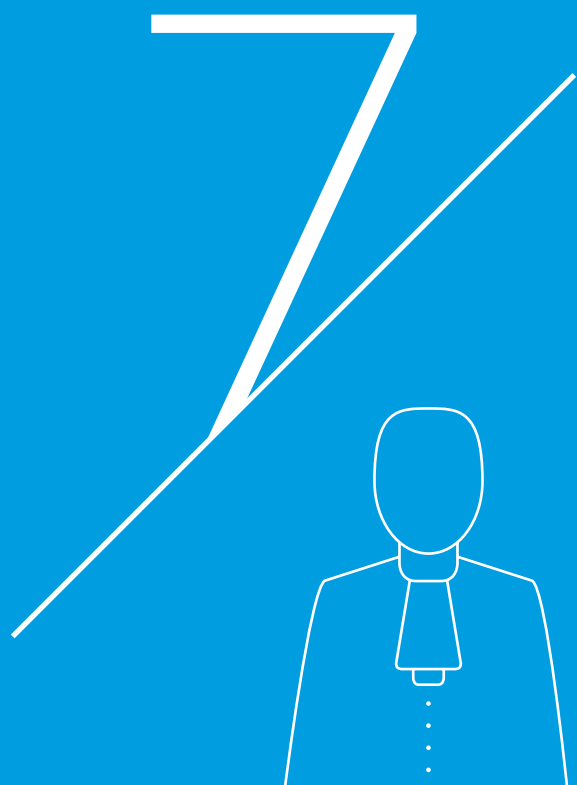
‘Kleine afdelingen zijn al bezig met de vraag of ze niet meer moeten standaardiseren en automatiseren en slimmer juridische kennis moeten inkopen. Het is opvallend dat grote organisaties bij NGB-bijeenkomsten op dit punt vaak veel leren van kleine organisaties, die gedwongen zijn om inventief en innovatief te zijn. In de praktijk blijkt het overigens nog een hele kunst om software voor contractmanagement te implementeren en automatisch goede documenten te genereren. Er zijn al ontwikkelingen waarbij contractsoftware een interface met de klant biedt, waardoor het hele contracteringsproces gedigitaliseerd kan worden. Daar zijn grotere bedrijven al mee bezig en te zijner tijd zullen de kleine bedrijven wel volgen.

Bij contracten zijn consistentie en procesbewaking cruciaal voor bedrijven en je ziet dat bedrijfsjuristen daarbij meer en meer betrokken raken. Mijn ervaring is dat paralegals bij de procesbewaking op veel punten meer toegevoegde waarde hebben dan bedrijfsjuristen. Laatstgenoemden buigen zich eigenlijk liever over complexe juridische vraagstukken en de inrichting van processen. Ook kostentechnisch is de inzet van paralegals interessant.’

Toch zijn paralegals nog niet zo doorgedrongen tot bedrijfs-juridische afdelingen. Komt dat misschien omdat die door de economische crisis onder druk stonden en door de waan en drukte van alledag geen tijd hadden om te bedenken dat ze het ook anders konden gaan doen?

'Dat herken ik wel, ja. Zeker in de financiële sector, maar ook bij grote corporates, bestaat een enorme kostendruk en dan kom je er niet snel aan toe om geschikte oplossingen te vinden voor hoe het anders kan.'

Arnold Brakel is sinds maart 2016 voorzitter van het Nederlands Genootschap van Bedrijfsjuristen, een vereniging met ruim 1600 bedrijfsjuristen uit 450 bedrijven. Hij werkte bij de scheepshypotheekbank NedShip Bank voordat hij in 1995 bedrijfsjurist werd bij ING. Daar is hij sinds 2011 Global Head Wholesale Banking Legal.



LEGAL MANAGEMENT: STRATEGY & OPERATIONS IN DE ADVOCATUUR

Harm Cammel

7.1 Introductie: een eenvoudige kapstok

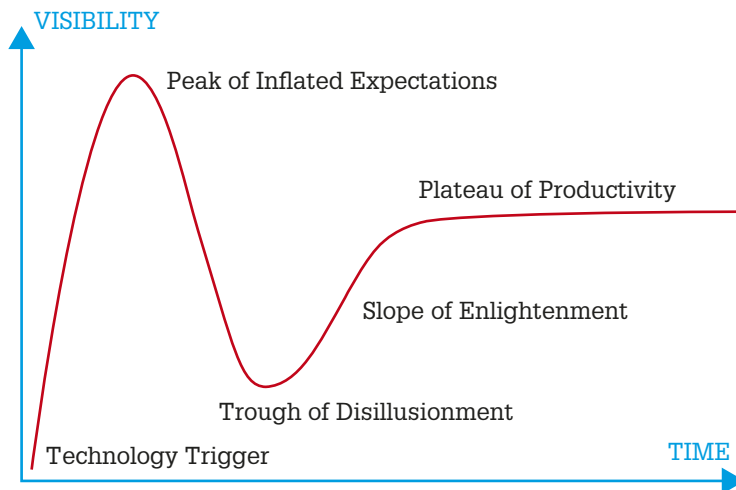
Stormachtige verandering in de juristerij! Een ware revolutie! Niets blijft bij het oude, stilzitten betekent in hoog tempo ouderwets worden! Dat beeld krijg je tenminste als je de literatuur en geluiden rond de sector een beetje volgt. De realiteit is minder dramatisch, het heeft binnenskamers meer van een onwennige evolutie. Maar de sector verandert ontegenzeggelijk. Van een afgeschermd behoudend ambacht schuift het naar een actief speelveld van dienstverlening met nieuwe ideeën, interessante experimenten, ronkende PR-berichten en – onvermijdelijk – sneuvelende initiatieven. Maar er is verandering!

Deze ontwikkeling heeft vele oorzaken en even zo vele invalshoeken om ernaar te kijken. Helaas is het daardoor vaak moeilijk te bepalen wat er tussen alle hype werkelijk gebeurt en wat praktische waarde of potentieel is. Een uitdaging voor iedereen die in een legal department of bij een kantoor een *legal management*-rol heeft – het organiseren en aansturen van een vorm van juridische dienstverlening. Want als

legal manager moet je iets met die ontwikkelingen, maar wat precies? En hoe ga je daar praktisch en verstandig mee aan de slag?

Dergelijke onduidelijkheid speelt vaker in sectoren die nog vroeg op een Gartner Hype curve (zie figuur 7.1) zitten. Deze curve laat zien dat bij de start van nieuwe ontwikkelingen de beloften en verwachtingen vaak overspannen zijn terwijl aansprekende praktische resultaten meer tijd vergen. Dat geeft dan na aanvankelijke euforie al snel teleurstelling. Pas na verloop van tijd neemt de ervaring toe, worden de resultaten beter en worden verwachtingen realistisch.

Figuur 7.1 Gartner Hype curve



Bron: Wikipedia¹

De huidige rook rond innovaties in de juridische sector is dus niet ongebruikelijk. Gelukkig zijn er manieren om overzicht en praktische lijn te brengen in de ontwikkelingen en mogelijkheden, ook in een vroege ontwikkelfase. Doel van dit hoofdstuk is op basis van enkele eenvoudige en algemeen bekende modellen een praktisch kader te schetsen waarmee de eventuele rol en toegevoegde waarde van nieuwe ontwikkelingen geëvalueerd kan worden en een samenhangend ontwikkelpad uitgezet kan worden.

1] https://en.wikipedia.org/wiki/Hype_cycle.

Juridische dienstverlening kent vele vormen. Ruim 17.000 advocaten en nog vele andere professionals zijn in Nederland op enige wijze met juridische dienstverlening bezig. Bij grote internationale corporates in grote in-house departments met eigen vakspecialisten en vaak doorlopende relaties met grote kantoren. Bij middelgrote ondernemingen met vaak kleinere in-house teams en meer generalistische rollen. Bij kleine of middelgrote kantoren die DGA's van kleine bedrijven zonder legal department bijstaan. Of bij overheidsinstanties die weliswaar geen winstoogmerk hebben maar ook bezig zijn met het leveren van juridische diensten aan klanten. Op al deze plekken is oog voor het ontwikkelen van de waarde van de dienst en de efficiency bij de productie belangrijk. Dit hoofdstuk gebruikt vooral voorbeelden uit de praktijk van (middel)grote kantoren en legal departments maar het beschreven kader voor ontwikkeling van propositie, operatie en organisatie kan voor alle juridische dienstverleners gebruikt worden.

Wel een caveat: elk model is een vereenvoudiging van de realiteit en dat geldt zeker ook hier. De werkelijkheid heeft altijd veel meer kleur en nuance. Het is dus belangrijk in gedachten te houden dat elke organisatie specifieke eigenschappen heeft. Er is zeker geen 'one size fits all' oplossing en er zijn altijd meerdere wegen naar Rome. Bovendien zijn veel ontwikkelingen nog in een vroege fase en zal volledige groei naar nieuwe volwassenheid nog jaren duren. Dit hoofdstuk geeft dus enig houvast maar moet ongetwijfeld de komende jaren met regelmaat aangescherpt en uitgebreid worden.

De opbouw van dit hoofdstuk is als volgt:

1. Inleiding: een eenvoudige kapstok
2. Historie: van aanbod- naar vraaggedreven
3. Behoeften van de cliënt: groeiende complexiteit
4. Aanbod van diensten en middelen: meer opties
5. Kantoorpropositie: meer focus en discipline
6. Kantooroperatie: de-composing en re-composing
7. Kantoororganisatie: consistentie op alle onderdelen
8. Innovatie: praktische observaties
9. Professionals: kansen en keuzes

7.2 Historie: van aanbod- naar vraaggedreven

Juridische dienstverlening is geen doel op zich maar een hulpmiddel om het maatschappelijke en bedrijfsmatige leven te faciliteren. Dat gebeurt op vele terreinen, voor zeer diverse cliënten met zeer uiteenlopende behoeften. Je zou dus ook een grote diversiteit in proposities en operationele werkwijzen van dienstverleners verwachten. De organisatie en aansturing van juridische diensten werd tot voor kort echter vooral vanuit de aanbodkant gedreven: het juridische ambacht en de juridische professional. Met als gevolg dat de organisatie van juridische dienstverlening lange tijd redelijk uniform was.

Illustratief voor die aanbodfocus is het boek *'Managing the Professional Service Firm'* van Harvardprofessor David H. Maister,² een van de meest invloedrijke legalmanagementdenkers van de afgelopen 25 jaar. De eerste versie van het boek dateert al uit 1993 maar het is nog altijd een van de basiswerken voor legal managers en richt zich voornamelijk op hoe professionals te motiveren en coördineren. Ook andere legalmanagement-literatuur draait voor een groot deel nog om de inzet van professionals. Er is nog relatief weinig aandacht voor de veranderende behoeften van klanten en de rol die andere werkwijzen en nieuwe hulpmiddelen kunnen spelen in het verder verbeteren en efficiënter maken van juridische dienstverlening.

Een voorbeeld in de praktijk van die nog vooral aanbod- en productie-gerichte focus is de nog altijd grote aanwezigheid van facturatie per uur bij veel juridische dienstverleners: niet de waarde (perceptie) voor de cliënt bepaalt de prijs van het product, maar de productiekosten (tijd) van de leverancier.

Toch begint de aanbodgebaseerde aanpak terrein te verliezen en dat komt vooral door druk van buiten. Cliënten zijn zich steeds bewuster van hun positie en worden steeds kritischer over de verhouding tussen enerzijds de (bedrijfsmatige) waarde en anderzijds de kosten van de juridische

2] New York: Free Press 1993.

diensten die ze afnemen. Cliënten verwachten ook niet meer alleen goede vaktechnische input maar wensen een product en werkwijze die in alle opzichten aansluiten op de specifieke behoeften en werkwijze van henzelf. Deze zogenoemde *client experience* bepaalt steeds sterker wat de waardeperceptie en betalingsbereidheid van cliënten is.

Intussen neemt de transparantie rond juridische dienstverlening toe en nemen de mystiek en beschermwallen rond de juridische sector af. Gevolg van al deze ontwikkelingen is dat juridische dienstverlening steeds meer gezien wordt als een gewone vorm van dienstverlening die net als andere diensten primair gedreven moet worden de behoeften, werkwijze en waardeperceptie van de cliënt. Het organiseren en aansturen van juridische dienstverlening wordt daardoor steeds meer vraaggedreven in plaats van aanbodgedreven. Een goede en logische, maar voor de sector fundamentele verschuiving.

7.3 Behoeften van de cliënt: groeierende complexiteit

Niet alleen worden opzet en organisatie van legal services steeds meer gedreven door de (zakelijke) cliënt, de behoeften van deze cliënten zijn bovendien inhoudelijk aan het veranderen. Dat heeft verschillende oorzaken, zoals

1. het volume en de complexiteit van de traditionele juridische domeinen neemt toe;
2. er is een aantal nieuwe domeinen bijgekomen waar legal een rol te spelen heeft; en
3. de waardeperceptie van cliënten voor ondersteuning wordt naast juridisch-inhoudelijke kwaliteit door steeds meer factoren bepaald.

Ad 1. Een aantal domeinen valt traditioneel binnen de scope (verantwoordelijkheid) van legal zoals de commerciële afspraken met klanten en leveranciers (contracting), verschillen van inzicht tussen partijen (dispute management), toepasselijke wet- en regelgeving (regulatory compliance), beheer van de juridische entiteiten (corporate housekeeping), ondersteuning van formele besturing en supervisie van de organisatie (governance) en koop/verkoop van bedrijfs-

onderdelen (M&A). Op elk van die verantwoordelijkheden zijn volume en complexiteit toegenomen. Zo is de bereidheid tussen organisaties om bij verschil van inzicht of belang elkaar juridisch aan te spreken toegenomen, wat een toename van disputen oplevert. Ook in wet- en regelgeving zijn volume en complexiteit toegenomen, zijn toezichthouders steeds actiever met handhaving en zijn de gevolgen van non-compliance steeds groter. De traditionele verantwoordelijkheden worden daardoor steeds bewerkelijker.

Ad 2. Naast de traditionele verantwoordelijkheden zijn er ook nieuwe domeinen bij gekomen door o.a. bredere aandacht voor actief risk management en compliance. Het wordt bijvoorbeeld voor bedrijven steeds belangrijker om niet alleen te handelen in lijn met formele wet- en regelgeving maar ook een goede radar te hebben hoe de verwachtingen van de maatschappij en van specifieke stakeholders veranderen. Aandacht voor Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen (MVO, ook wel soft law of corporate social responsibility genoemd) moet borgen dat de organisatie zich in alle opzichten gedraagt in lijn met maatschappelijke verwachtingen en het risico van reputatieschade beperkt wordt. De maatstaf is weliswaar geen harde wet- en regelgeving maar desalniettemin is dit onderwerp wel de verantwoordelijkheid van legal Departments ingeslopen. MVO is niet de verantwoordelijkheid van legal alleen, maar legal speelt wel een belangrijke rol bij het signaleren hoe maatschappelijke verwachtingen zich ontwikkelen en hoe de organisatie daarmee om moet gaan. Vaak zijn dergelijke verschuivingen van maatschappelijke verwachtingen ook een voorbode van nieuwe formele regelgeving.

'We moeten vandaag voldoen aan de verwachtingen van morgen. Het raakt ons enorm als we niet gezien worden als een verantwoordelijke, liefst zelfs leidende maatschappelijke speler. Dat is niet gebaseerd op concrete wetgeving maar bepaalt desalniettemin welke compliance richtlijnen we aan medewerkers meegeven. Daarmee is het tijdig inschatten van maatschappelijke ontwikkelingen een belangrijk onderdeel geworden van goed legal management.' (CLO van een internationaal consumentenmerk.)



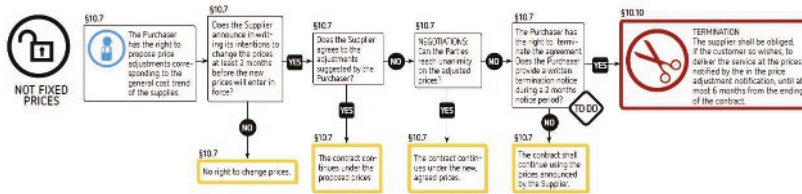
Ben Heineman jr., o.a. voormalig Chief Legal Officer van General Electric, beschrijft deze verantwoordelijkheid als 'balancing short term profitability and long term sustainability' (*The Inside Counsel Revolution*, American Bar Association publishing, 2015). General Counsels (GC's) moeten borgen dat organisaties niet alleen sturen op kortetermijnresultaat maar ook alert zijn dat de reputatie en positie op lange termijn goed blijven. Want een beschadigde reputatie kan enorme financiële consequenties hebben in de vorm van boetes en teruglopende omzetten en daarmee zelfs de continuïteit van de organisatie in gevaar brengen.

Ad 3. Een derde belangrijke factor in de veranderende bedrijfsbehoeften is dat cliënttevredenheid en waardeperceptie niet meer alleen bepaald worden door de juridisch-inhoudelijke kwaliteit maar ook door bijvoorbeeld de concrete impact op de business, een goede aansluiting op de werkwijze van de cliënt en een goede balans in waarde en kosten. Cliënten zijn zich er steeds meer van bewust hoeveel vakinhoudelijke kwaliteit genoeg is om de beoogde bedrijfsdoelstellingen te bereiken en offeren graag een surplus aan vakinhoudelijke details om meer impact in de organisatie, aansluiting op eigen werkwijze of lagere kosten te krijgen.

'Juristen hebben de neiging bij contracting zo veel mogelijk detail en zekerheid in te bouwen. Maar een teveel van een van beide kan de relatie met de contractspartij en daarmee de succesvolle samenwerking juist bemoeilijken. Ik verwacht van mijn advocaten een goed gevoel voor de juiste balans tussen juridisch detail en operationele speelruimte.' (sourcing directeur van een modemerkl)

Ook goede aansluiting op het kennisniveau en de werkwijze van gebruikers wordt steeds belangrijker voor de waardeperceptie van cliënten. Om bijvoorbeeld gedrag in lijn te brengen met de regulatory-vereisten is het belangrijk dat uitleg van geldende wet- en regelgeving zo vormgegeven is dat alle gebruikers het gemakkelijk begrijpen, en geholpen worden ernaar te handelen. Dat vergt communicatie in de vorm en taal die de gebruikers het best bereikt, niet in de taal en vorm van de afzender, de jurist. Soms offer je daarmee vakinhoudelijke details op om meer impact te hebben.

Figuur 7.2 Flowchart van bepalingen uit een contract



Bron: stefaniapassera.com

Als de dienstverlening de gehele cyclus rond een behoefte afdekt, kan dat ook de waardeperceptie van de cliënt vergroten. Denk bijvoorbeeld aan de wijze waarop regulatory-kennis binnen een cliëntorganisatie gedistribueerd, gemonitord en aan de toezichthouder gerapporteerd wordt. Ook hier geldt dat acceptatie en toepassing beter worden als de gebruikte werkwijze en hulpmiddelen al bekend en vertrouwd zijn bij de doelgroep.

Een cliënt van een kantoor vroeg advies over veranderende wetgeving rond koersgevoelige informatie maar verwachtte bovendien dat de vorm van het advies toegespitst was op toepassing in de eigen interne softwareomgeving. Hierdoor konden alle medewerkers op de gebruikelijk manier geïnformeerd worden en kon ook op de gebruikelijk manier training en compliance gemonitord en gerapporteerd worden. Dit vergde van het kantoor aanpassing van de fysieke presentatie van het advies maar het leverde ook veel meer impact bij en waardeperceptie voor de cliënt. Een goede investering dus.

Een laatste belangrijke factor is de grotere focus op een goede balans tussen de businesswaarde en de bijbehorende totale kosten. Hoe beter cliënten op het netvlies hebben welke inhoudelijke kwaliteit, businessimpact en aansluiting in werkwijze ze wensen, hoe beter ze ook beseffen wat dat mag kosten. Daarbij gaat het niet alleen om de directe uitgaven, maar om de totale kosten inclusief benodigde tijd, aandacht, doorlooptijd, enzovoort.

Alles bij elkaar worden cliënten dus steeds beter in hun afweging van wat nodig is, waar dat werk het beste belegd kan worden en tegen welke totale kosten. Een ontwikkeling die de laatste jaren verder versneld is door wat Richard Susskind 'more for less' challenge³ noemt: de noodzaak om steeds meer juridische complexiteit te beheersen tegen steeds lagere kosten.

7.4 Aanbod van middelen en diensten: meer opties

Omvang en complexiteit van juridische behoeften nemen dus toe en bovendien verwachten cliënten steeds bredere dienstverlening bovenop vakinhoudelijke kwaliteit. Gelukkig ontwikkelt zich niet alleen de vraagkant van de markt maar verschijnen er ook aan de aanbodkant allerlei nieuwe middelen en diensten die kunnen helpen in deze groeiende behoefte te voorzien. Hoe al deze middelen en diensten te plaatsen en waarderen ten opzichte van de eigen dienstverlening is echter niet altijd even gemakkelijk. Een model dat daarbij kan helpen is het vijfkrachtenmodel van Michael Porter. Kort samengevat beschrijft dit de marktontwikkelingen vanuit het perspectief van een huidige speler (in dit geval advocatenkantoren) door te kijken naar nieuwe hulpmiddelen (bijv. legal tech tools), nieuwe dienstverleners (bijv. leveranciers van transactional services als due diligence), eigen leveranciers (bijv. advocaten/professionals) en ontwikkelingen bij cliënten (in-house departments).

3] R. Susskind, *Tomorrows lawyers*, Oxford: Oxford University Press 2013.

Figuur 7.3 5 Forces model van Porter en de advocatuur



Porter helpt zo in kaart te brengen waar innovaties invloed zullen hebben in de keten. Vervolgens kan je met een SWOT-analyse (een overzicht van eigen sterktes en zwaktes in relatie tot een beoogd doel) inzichtelijk maken wat voor kansen en bedreigingen dit brengt voor de eigen dienstverlening en een plan maken hoe hier optimaal op in te spelen met een verder aangescherpte strategie en bedrijfsvoering.

7.4.1 Nieuwe hulpmiddelen

In dit boek komen allerlei voorbeelden van nieuwe op ICT gebaseerde hulpmiddelen voorbij. De opkomst van Artificial Intelligence (o.a. IBM Watson, Ravn, Luminance) is een van die ontwikkelingen die zowel door kantoren als in-house afdelingen met veel interesse bekeken wordt. AI zal op allerlei terreinen veel invloed krijgen door snel en volledig grote hoeveelheden informatie uit diverse interne, gekochte en publieke bronnen te analyseren. Denk bijvoorbeeld in M&A-onderhandelingen aan het bepalen hoe 'market practice' zich ontwikkelt. Of bij intern compliance-onderzoek aan analyse van grote hoeveelheden communicatie naar verdachte patronen. AI kan zo veel invloed hebben op de kwaliteit, snelheid en kosten van juridische dienstverlening.

Innovatie vergt echter lang niet altijd nieuwe technologie. Er verschijnen ook nieuwe hulpmiddelen die niets met Legal Tech te maken hebben. Een voorbeeld is de in het vorige hoofdstuk al genoemde snelle toename van grafische weergave van advies. Onderliggende gedachte is dat om optimaal begrepen te worden er in de taal van de gebruiker gecommuniceerd moet worden. Waar geschreven tekst voor veel juristen de meest comfortabele manier van communiceren is, kunnen

207

de ontvangers wel eens meer openstaan voor andere manieren van communiceren. Een mooie illustratie daarvan is een onderzoek van Stefania Passera waarin ze een contract in drie verschillende vormen voorlegde aan gebruikers: puur tekstueel, tekstueel met een grafisch verduidelijkte hoofdstukindeling en grafisch met ondersteunende tekst. De lezers van de tweede en vooral derde variant waren beduidend beter in het herhalen en verklaren van de inhoud van de overeenkomst.

Figuur 7.4 Drie varianten van eenzelfde contract



Bron: stefaniapassera.com

7.4.2 Nieuwe toetreders/dienstverleners

Er verschijnen ook nieuwe aanbieders van juridische diensten die geen historie hebben en daarmee flexibeler kunnen zijn in propositie en businessmodel dan traditionele aanbieders van juridische diensten. Zo ontstaan bijvoorbeeld dienstverleners die alle verschillende aspecten rond een behoefte over kunnen nemen. Ze adviseren niet meer alleen over arbeidsrecht maar nemen als outsourcing partner alle juridische en operationele handelingen van het aangaan tot aan het beëindigen van een werkrelatie over, inclusief alle financiële en fiscale aspecten. Soms zijn die nieuwe toetreders geheel nieuwe bedrijven, soms zijn dat bestaande ondernemingen die de juridische markt betreden zoals de Big 4 accountants & consultants die zich weer richten op delen van de juridische markt.

Gevolg is dat er meer samengestelde ('hybride') vormen van dienstverlening ontstaan waarin diensten die traditioneel door verschillende organisaties geleverd werden nu gecombineerd kunnen worden. Het voordeel voor nieuwe aanbieders is dat ze met een schone lei beginnen en zich geen zorgen hoeven te maken wat de innovatie betekent voor al

bestaande producten en bijbehorende inkomsten. Zo kon Axiom Legal vanaf haar start in 2000 advocatuurlijke diensten bieden op basis van een heel ander operationeel model waarin diverse onderdelen uit andere industrieën en diensten gecombineerd worden.

7.4.3 Nieuwe inzet van huidige toeleveranciers

Waar nieuwe toetreders het voordeel hebben van grote flexibiliteit, daar hebben bestaande aanbieders van juridische diensten het voordeel van uitgebreide marktkennis en bestaande cliëntrelaties. Zo schuiven juridische uitgevers bijvoorbeeld meer richting bredere dienstverlening door applicaties toe te voegen aan hun portfolio. Voorbeelden hiervan zijn Wolters Kluwer die met Effects een laagdrempelig legal management-omgeving toegevoegd heeft aan haar diensten en Thompson Reuters die met Practical Law Company meer toegepaste kennis aan haar portfolio heeft toegevoegd.

Individuele advocaten zijn als medewerker ook leverancier van kantoren en legal departments. Een belangrijke ontwikkeling daar is dat een stijgend aantal (jonge) legal professionals niet meer uitgaat van een lineair carrièrepad als advocaat. Ze concentreren zich naast juridische vakkennis bijvoorbeeld op andere vaardigheden zoals projectmanagement of IT-/proceskennis. Door de toename van nieuwe vereisten en nieuwe hulpmiddelen is er een stijgende behoefte aan meer van dergelijke 'hybride' professionals, wat veel meer opties geeft in carrièrekeuze. Voor juridische dienstverleners betekent dit dat er een groep professionals ontstaat die breder inzetbaar is dan alleen als vakspecialist. Die groep wil vaak ook buiten de traditionele arbeidsrelatie werken en is bijvoorbeeld zelfstandige consultant (zzp'er/contract lawyer) of werkt in combinatie met wat collega's als *niche* dienstverlener. Denk bijvoorbeeld aan de bedrijven die Due Diligence en andere transactiegedreven services aanbieden aan in-house teams en advocatenkantoren.

7.4.4 Cliënten: In-house legal departments

De belangrijkste van Porters' 5 forces is de cliënt, want 'wie betaalt bepaalt'. Cliënten besluiten uiteindelijk hoe en door wie in de juridische behoefte voorzien wordt. Bij (middel)grote organisaties is de inkopende partij vaak het Legal Department ('in-house'). Om een goede dekking



van de bedrijfsbehoefte te realiseren is het voor hen belangrijk om dicht op de bedrijfsstrategie, de key spelers en de operationele afwegingen te zitten. Dat maakt de in-house functie, hoewel soms klein in omvang, essentieel. Dit wordt verder versterkt doordat het steeds belangrijker wordt om ook voor legal goed proactief risk-management toe te passen en de gehele waardeketen van de organisatie te overzien en bewaken.

Legal departments zijn daardoor steeds verder geprofessionaliseerd en krijgen een steeds sterkere positie, zowel binnen de eigen organisatie als ten opzichte van externe dienstverleners. Ook zijn ze steeds beter in staat te beoordelen wat de legal rol moet zijn, welke dekking en doelstellingen nodig zijn en wat de best passende aanpak daarvoor is. Deze ontwikkeling wordt *legal strategie & operations* genoemd en zorgt ervoor dat legal departments diverse veranderingen ondergaan: ze nemen een steeds meer proactieve rol bij het identificeren en dekkend adresseren van juridische issues, waarbij ze continu en breed betrokken zijn bij de bedrijfsvoering en alle afwegingen maken op basis van goede kennis van de langetermijnbedrijfsstrategie en directe doelstellingen. Legal departments hebben daarom steeds vaker een eigen helder en concreet ontwikkelplan, zijn goed geïntegreerd in de formele en informele organisatie en hebben een goed beeld welke middelen ze tot hun beschikking hebben en wat de juiste kosten-batenafweging is.

Daarbij wordt het steeds belangrijker voor legal departments om het gehele bedrijfsproces te overzien en de eigen rol en processen daarin te vervlechten. Dat betekent dat *proces- en designdenken* ook binnen legal management belangrijker wordt: kennen we het hele proces en hebben we op elke stap de passende kwaliteit tegen het optimale kostenniveau? Idealiter bepalen legal managers tegen deze achtergrond hun belangrijkste *key responsibilities* (bijv. contracting, dispuut management, M&A) en de bijbehorende doelstellingen, en besluiten vervolgens per key responsibility hoe het proces verder te optimaliseren, met welke middelen, met welke eigen mensen en welke externe leveranciers en wat de essentiële managementinformatie is om de resultaten en kosten te monitoren. Sommige departments hebben zelfs al een legal operations manager (al dan niet part time en extern ingehuurd) die al deze zaken coördineert.

Het gevolg is dat de aanpak en organisatievormen van legal departments steeds specifiek en diverser worden. Zo kan in een stabiele, volwassen business de juridische behoefte goed voorspeld worden. In dergelijke situaties wordt vaak gekozen om veel werk in-house te halen of als complete taak bij een gespecialiseerde outsourcing partner te beleggen om op die manier kosten te beheersen. In jonge nog ontwikkelende markten is die voorspelbaarheid vaak juist nog beperkt en de dynamiek groot, zodat er meer noodzaak is voor flexibiliteit. Zaken worden dan 'case by case' bij specifiek geselecteerde outside specialisten belegd. Dat is duurder, maar dat is een bewuste afweging gezien de noodzaak van flexibiliteit. De gewenste snelheid, slagkracht en kwaliteit is in bepaalde situaties vrijwel alleen door inzet van gespecialiseerde externe leveranciers te regelen.

7.5 Kantoorpropositie: meer focus en discipline

De vorige paragraaf beschreef de ontwikkelingen van vier van de vijf 'forces' van Porter. Dit alles beïnvloedt de positie van de vijfde 'force': bestaande advocaten kantoren. Cliënten worden zich bewuster van hun juridische behoeften, willen consistente voorspelbare invulling en hebben een groeiend arsenaal aan hulpmiddelen en dienstverleners om in die behoefte te voorzien. De afweging om in te kopen, bij wie en tegen welke prijs wordt daarmee steeds professioneler. Dit wordt nog verder versterkt door de groeiende rol van legal operations experts en procurement professionals. Dit vergt van kantoren steeds scherpere keuzes in wat voor diensten ze voor welke cliënten aanbieden en hoe die propositie verder ontwikkeld moet worden om het beste aan te (blijven) sluiten bij de wensen van de cliënt.

De behoeften en wensen van cliënten worden zoals we zagen breder en meer divers waardoor het voor kantoren steeds moeilijker wordt zich te positioneren als 'kantoor voor alle vragen van iedereen'. In een boerenwijsheid: als je alles voor iedereen wilt zijn word je nergens echt goed in. Ontwikkelingen als Artificial Intelligence en digitale distributie vergen flinke en langdurige investeringen in tijd en geld. De advocatuur is nog altijd een gefragmenteerde markt waarin zelfs de wereldwijd grootste spelers een klein marktaandeel hebben van enkele

procenten. Zelfs de grootste kantoren moeten dus selectief zijn waar ze hun geld en tijd in steken. Investeren in veel verschillende proposities voor verschillende doelgroepen met beperkte onderlinge samenhang is voor geen enkel kantoor lang houdbaar. De marktontwikkeling dwingt daarmee kantoren steeds duidelijkere keuzes te maken in positionering met heldere focus op concrete product/marktcombinaties (PMC's). Dat betekent heldere keuzes maken in wie de doelgroep van het kantoor is en in welke behoeften van die doelgroep het kantoor wil voorzien. En vervolgens consequent alle energie en middelen richten op het ontwikkelen van een optimale dienstverlening met optimale waardeperceptie bij de cliënten in de doelgroep.

Het startpunt van een aangescherpte kantoorstrategie is de keuze welke doelgroepen en welke diensten (product/marktcombinaties) tot de 'core business' behoren. Dat is voor elke organisatie belangrijk, maar doordat de advocatuur heel lang draaide rond individuele partners met een eigen business case en dit prima draaiende kantoren opleverde, was dit in de juridische sector nog geen noodzaak. Eenvoudig gesteld was bij veel kantoren tot voor kort elke advocaat die genoeg business binnenbracht welkom. Dat was goed voor de omzet maar resulteerde ook in beperkte focus.

De marktontwikkeling dwingt kantoren steeds beter te kijken naar hun cliëntenkring en naar het soort werk dat ze voor deze cliënten doen en vervolgens bewuste keuzes te maken. De eerste vraag daarbij is welke combinatie van proposities en cliëntrelaties die het kantoor heeft het beste groeipad naar de toekomst bieden. Allerlei keuzes zijn mogelijk: voor sommige kantoren is dat wereldwijd specialiseren op enkele expertises, voor andere is dat regionaal of per sector een aantal samenhangende expertises combineren. Vaak zijn diverse positioneringen en product/marktcombinaties goed levensvatbaar, maar het is belangrijk heldere keuzes te maken en te zorgen voor goede samenhang.

De Harvard Business Case 'Managing the client portfolio' beschrijft de herpositionering van een fictieve law firm, gebaseerd op een door fusies gegroeide global law firm. Een fors deel van de cliënten

van de Duitse fusiepartner is puur domestic en moet in de global firm strategie snel afgebouwd worden. Als separate doelgroep biedt het echter een prima business case voor een goed regionaal kantoor. Het kantoor besluit tot een splitsing, wat resulteert in twee goed gepositioneerde kantoren die beide zeer succesvol zijn. In combinatie was dat onwaarschijnlijk geweest.

Zodra de positionering en PMC's helder zijn, volgt het uitbouwen van kennis van de doelgroep: welke behoeften heeft ze die het kantoor wil en kan afdekken, op welk niveau, welke distributiekanaalen horen daarbij enzovoort. Maar ook: wie zijn bij de cliënt betrokken bij de keuze hoe een juridische behoefte wordt ingevuld? Is dat de directeur? De General Counsel? Is er ook een legal operations manager bij betrokken? Is de raad van bestuur of raad van commissarissen betrokken? Of zijn het juist business unit of functionele managers die de keuze maken? Alle beslissers en gebruikers hebben een eigen perspectief op wat belangrijk is in de dienstverlening, dus kennis van de samenstelling van de 'decision making unit' (iedereen die invloed heeft op de keuze) is belangrijk voor de wijze van inrichten van en communiceren over de dienstverlening.

Wat verwachten al deze beslissers en gebruikers bij cliënten? Passende vakinhoudelijke kwaliteit vanzelfsprekend, toegepast met goede kennis van de cliëntorganisatie. Maar wellicht ook verspreiding van de kennis via een webbased tool van het kantoor of – nog beter – via de al aanwezige tools van de cliënt. Of frequente training van medewerkers, detacheringen van advocaten voor on-site support of een proactieve alert service die attendeert op relevante ontwikkelingen. Wellicht managementinformatie die helpt de operationele efficiency te verbeteren. Al dit soort 'value added services' worden steeds vaker aangeboden als vast onderdeel van een complete propositie. Soms leidt dit zelfs tot geheel nieuwe business modellen, waarbij bijvoorbeeld kennis rond regulatory domeinen aangeboden wordt op abonnementbasis.

Zodra de ideale dienstverlening in al haar aspecten helder is, volgt de vraag wat de cliënt bereid is daarvoor te betalen. Dat klinkt als een triviaal punt, maar in een sector die gewend is productietijd in

213

rekening te brengen is value pricing (prijs bepalen op basis van de waardeperceptie van de cliënt) nog behoorlijk nieuw terrein. 'Alternative Fee Arrangements' (AFA's) zoals vaste prijzen of een abonnements-vergoeding voor juridische diensten zijn al enige jaren in opkomst. Toch worden nog veel diensten tegen uurtarief in rekening gebracht en wanneer er wel een alternative fee wordt afgesproken dan is die vaak gebaseerd op een inschatting van de tijd die nodig is – en is daarmee feitelijk nog steeds op productiekosten gebaseerd. Uiteindelijk is het veel belangrijker te weten wat de waarde is van een dienst in de ogen van een cliënt. Een relatief kort project kan enorme waarde hebben voor een cliënt, bijvoorbeeld als een vijandige overname afgeweerd kan worden. Andersom kan een zaak die zeer veel tijd vergt, in de ogen van de cliënt die kosten helemaal niet waard zijn, bijvoorbeeld een zeer complex dispuut met commercieel en strategisch betrekkelijk lage waarde.

Value pricing gaat ervan uit dat de waarde voor de cliënt los staat van de productiekosten. De prijs wordt bepaald door wat de cliënt bereid is te betalen. Vaak is dat een vorm van vaste prijs voor het geheel of voor fasen van de dienstverlening met daarbij een bonus/malus afhankelijk van de uitkomst van de zaak en de tevredenheid van de cliënt.

Een variant van bonus/malus kan gebruikt worden bij M&A 'buy side auctions' (een bod op een onderneming in concurrentie met andere bidders) om de juridische kosten in lijn te brengen met het doel van de cliënt. Het doel is een geslaagde transactie, door concurrentie is dat niet zeker. Daarom wordt gewerkt met een relatief lage basisprijs met daarbij de afspraak dat bij succes een extra bedrag of percentage gefactureerd mag worden. Bij een niet geslaagde transactie deelt het kantoor zo met de cliënt in de tegenslag, bij een geslaagde transactie deelt het kantoor in het succes.

Voor cliënten zijn dergelijke afspraken gebaseerd op vaste componenten en risicodeling aantrekkelijk omdat de kosten-batenafweging vooraf helder is, de kosten gerelateerd zijn aan de uitkomst en het risico op onverwacht hogere kosten klein is.

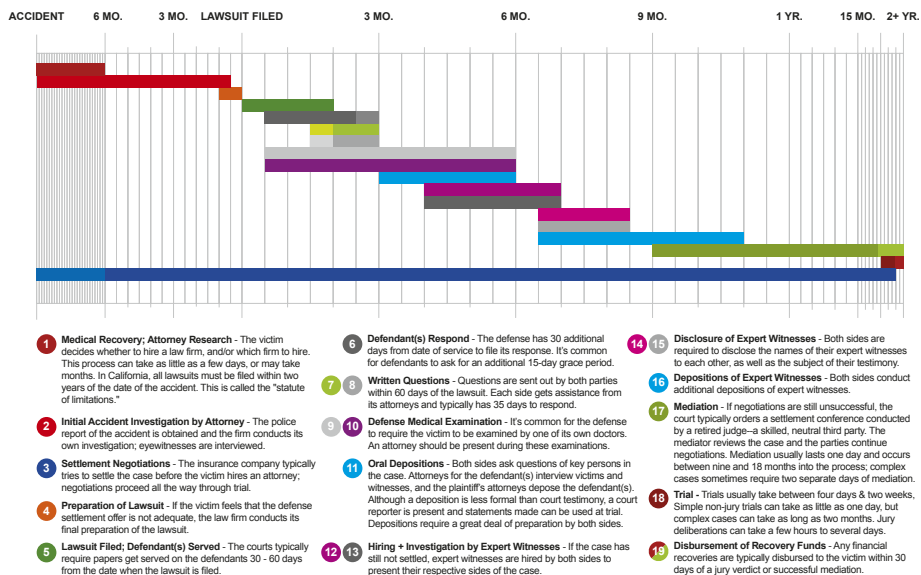
Ook voor kantoren kan value pricing zeer aantrekkelijk zijn. De marge wordt afhankelijk van het optimaal leveren op de wensen van de cliënt, inclusief alle factoren die niets te maken hebben met juridische inhoud. Value pricing belooft daarmee brede productontwikkeling en geeft kans om met relatief eenvoudige middelen veel meer waardeperceptie bij de cliënt te realiseren, bijvoorbeeld het grafisch weergeven van denkbare scenario's in litigation trajecten en vervolgens daar ook stapsgewijs op rapporteren. Dit geeft cliënten meer gevoel van controle en waarde terwijl de extra kosten niet groot zijn. Een dergelijke 'value add' verhoogt de waardeperceptie meer dan de productiekosten en verhoogt zo de marge op de dienst.

Figuur 7.5 Tijdlijn voor een letselschadezaak

GJEL ACCIDENT ATTORNEYS

www.gjel.com

Timeline of a Typical Personal Injury Lawsuit



This timeline is intended to convey general information only. The reader should not rely upon anything here as legal advice applicable to a particular case or circumstance. Should you have any questions as to your individual situation, please make an inquiry to GJEL Accident Attorneys.

© 2010 GJEL Accident Attorneys. All Rights Reserved.

Bron: GJEL Accident attorneys⁴

4] https://www.gjel.com/images/personal_injury_lawsuit_timeline.pdf.

Value Pricing belooft daarmee kantoren die investeren in dienstverlening die in alle aspecten aansluit op de wensen van de cliënt en daarnaast investeren in bijbehorende operationele efficiency, inclusief alle hulpmiddelen die daaraan bij kunnen dragen. De prijs die de cliënt betaalt, is bij value pricing immers niet gekoppeld aan het aantal uren, dus er is geen winst te behalen door extra tijd te spenderen, maar juist marge te behalen door zo efficiënt mogelijk te zijn bij het leveren van de gewenste dienstverlening. Value Pricing geeft dus aan beide kanten van de dienstverlening de juiste incentives.

Goede value pricing vereist inzicht in de waardeperceptie van cliënten. Om te bepalen wat een cliënt de beste waarde geeft, moet het kantoor kennis hebben van de businesswaarde van de dienstverlening. Bij regulatory compliance is bijvoorbeeld een weergave van juridische nuancerings voor de klant vaak niet de belangrijkste factor, maar gaat het erom goed gedrag te borgen. Vanaf een bepaald punt kan het kantoor geen businesswaarde meer toevoegen door verdere vakinhoudelijke detaillering, maar wel door het bereiken en overtuigen van medewerkers van de cliënt te verbeteren. Dat betekent bijvoorbeeld dat de kennis via bekende kanalen en in voor die cliënt begrijpelijke taal overgebracht wordt en een laagdrempelige helpline ingericht wordt om eventuele onduidelijkheden op te lossen. Beide punten zijn niet juridisch-inhoudelijk maar vergroten de kennisoverdracht, zeker als ze aansluiten op bestaande communicatiekanalen van de cliënt. Dat zijn vaak relatief goedkope aanpassingen die de businesswaarde en waardeperceptie voor de cliënt flink verhogen. Goede investeringen dus.

Belangrijk voor al deze elementen is dat een kantoor zijn rol in de hele waardeketen van dienstverlening begrijpt. Door goed aan te sluiten op de gehele keten kan tegen optimale kosten de gewenste (maximale) waardeperceptie gerealiseerd worden. Daarbij is het dus ook van belang te weten welke andere leveranciers en onderdelen een rol spelen. Dat voorkomt dat een kantoor onnodig kosten maakt op een onderdeel wat door eenvoudig combineren (bundelen) met andere ketenonderdelen veel efficiënter gedaan had kunnen worden.

7.6 Kantooroperatie: decomposing en recomposing

Wanneer de propositie en bijbehorende waardeperceptie helder gedefinieerd zijn, volgt het interne gedeelte: wat is het **optimale operationele proces** om deze propositie te leveren? Traditioneel was dit simpel gezegd een kwestie van mensen met de juiste expertise goed gecoördineerd aan het werk zetten. Maar er komen, zoals we al zagen, steeds meer alternatieve middelen beschikbaar waarmee (delen van) de dienstverlening beter en efficiënter geleverd kunnen worden. Om op langere termijn je marktpositie te behouden of uit te bouwen worden de juiste operationele keuzes daarom ook steeds belangrijker. Het kantoor met de beste operatie kan diensten tegen de laagste kosten leveren. Dit betekent een hogere marge dan de concurrentie of ruimte om de prijs te verlagen en zo meer volume te realiseren. Goede operationele keuzes maken de concurrentiepositie dus op verschillende manieren sterker. Goed operationeel management wordt daarmee steeds belangrijker voor alle kantoren in het gehele spectrum van relatief eenvoudige hoogvolumeservices tot aan eenmalige high-end projecten.

Hierdoor beginnen ook binnen juridische dienstverlening procesmatig denken en proces design steeds belangrijker te worden, zowel binnen het kantoor als in de gehele keten met cliënten en toeleveranciers. Ook juridische dienstverlening bestaat uit een proces van met elkaar samenhangende stappen. Deze processen zijn vaak historisch gegroeid en waren lange tijd behoorlijk uniform, maar de laatste jaren neemt de operationele differentiatie tussen verschillende juridische diensten steeds verder toe. Commercial Contracting, M&A en dispute management zijn inmiddels duidelijk aparte takken van sport geworden die op toenemende wijze verschillend ingericht en aangestuurd worden. Het grafisch weergeven van de onderliggende operationele processen geeft vaak veel inzicht in het proces en de samenhang tussen de diverse stappen. Susskind noemt dit 'decomposing' van de dienstverlening: bepalen uit welke inhoudelijke delen en procesmatige stappen het leveren van een dienst bestaat.

Figuur 7.6 The big evidence checklist



Bron: legaltechdesign.com⁵

Wanneer alle elementen van een operationeel (deel)proces helder in kaart gebracht zijn, kan geëvalueerd worden of het gehele proces optimaal ingericht is en of er individuele stappen zijn die beter of efficiënter kunnen worden door inzet van andere (nieuwe) hulpmiddelen. Zo zijn due diligence in M&A en intern fraudeonderzoek een stuk sneller en beter geworden door de inzet van software die snelle identificatie van mogelijk belangrijke stukken tekst mogelijk maakt.

Inzet van andere werkwijzen en hulpmiddelen werpt de 'make or buy' vraag op: ga je een nieuwe manier van werken of nieuwe hulpmiddelen zelf ontwikkelen of koop je die (deels) in? Nieuwe hulpmiddelen

5] <http://www.legaltechdesign.com/visualawlibrary/2014/02/13/can-you-bring-evidence-in-the-big-checklist/>.

als Artificial Intelligence zijn technisch complex en vergen grote investeringen in technologie en kennisopbouw zodat geheel zelf ontwikkelen geen optie is. Dat maakt de keuze eenvoudig. Vaak zijn de make/buy-grenzen echter minder scherp. Een aantal afwegingen helpt dan een goede keuze te maken. Een van die afwegingen is de vraag of de activiteit een unieke onderscheidende rol speelt in de dienstverlening dan wel een meer generiek en ondersteunend aspect is. Due Dilligence werk of NDA's beoordelen is voor een groot deel laagcomplex- en hoogvolumewerk waar efficiëntie belangrijk is en onderscheidend vermogen beperkt is. Dat soort activiteiten leent zich prima voor een outsourcing aanpak waarbij een ervaren externe leverancier de dienst levert.

Het procesmatig begeleiden van contractonderhandelingen is echter wel specifiek met veel onderscheidend vermogen. Het vergt grote betrokkenheid en zaakspecifieke kennis. Begeleiden van dergelijke onderhandelingen leent zich dus veel minder voor uitbesteden en zal je intern willen houden.

Een andere afweging is of een operationele verandering gemakkelijk te kopiëren is, want dat bepaalt of het een uniek langetermijn-concurrentievoordeel meebrengt. De inzet van interim-professionals door middel van een eigen flexpool geeft veel flexibiliteit en is steeds meer een vast onderdeel van de staffing strategie van kantoren en legal departments. Sommige kantoren en legal departments gebruiken een flexpool om capaciteitfluctuaties in relatief eenvoudig werk op te vangen. Andere gebruiken de flexpool juist om specialistische kennis aan projecten toe te kunnen voegen. Er zijn dus zeer uiteenlopende redenen om voor een flexpool te kiezen en er zijn verschillende manieren van inzet. In al die scenario's is de flexpool een steeds belangrijker operationeel onderdeel. Maar het onderliggende proces van het opzetten en managen van een flexpool met alle bijbehorende operationele, financieel-administratieve zaken is niet uniek en biedt kantoren geen uniek concurrentievoordeel. Het operationeel opzetten en managen van een flexpool is daarmee een functie die steeds vaker uitbesteed wordt.

Een derde belangrijke afweging is de vraag of de operationele aanpassing gebaseerd is op een volwassen product of dat dit nog vroeg in de ontwikkelcurve zit. Voor producten en diensten waar nog veel ontwikkeling wordt verwacht is het verstandig flexibiliteit in te bouwen. Inkoop als service is dan een aantrekkelijk scenario. Tegen de tijd dat volwassenheid in zicht komt, kan de make/buy-afweging dan opnieuw gemaakt worden.

Nieuwe ontwikkelingen zullen de procesinrichting en specifieke keuzes op onderdelen blijven beïnvloeden, dus het is belangrijk de markt te blijven monitoren op nieuwe operationele mogelijkheden. Zo zal Artificial Intelligence waarschijnlijk op niet al te lange termijn een rol gaan spelen in het analyseren van markttrends in M&A, waarmee het kennis hebben van *market practice* standaarden rond transacties minder uniek gaat worden. Kennis van 'market practice' is nog een belangrijke asset die tot nu vooral intern ontwikkeld moest worden. Op termijn zal dit gemakkelijker in te kopen zijn, waarmee deze kennis minder onderscheidend wordt. De keuze zal dus vaker verschuiven van 'make' naar 'buy'. M&A-vaardigheden als het begeleiden van onderhandelingen met veel stakeholders in diverse jurisdicties en culturen zal echter een unieke asset blijven voor kantoren, zodat daarvoor op lange termijn de keuze wel 'make' zal blijven.

Er ontstaat behoefte aan een constante cyclus van evaluatie en verbetering van alle onderdelen van het operationele proces. Het managen van juridische diensten en organisaties wordt daarmee ook zelf een steeds belangrijker functie. Het vergt een veel actiever commercieel en operationeel management op basis van ook veel betere commerciële en operationele managementinformatie. En het vergt goede proceskennis, heldere analyse van toegevoegde waarde en kosten en, na het 'decomposing' van Susskind, ook goede 'recomposing' om nieuwe hulpmiddelen of leveranciers in het operationele proces te integreren. Dit alles maakt goed legal operations management een essentiële vaardigheid voor elke juridische dienstverlener. Een nog jong speelveld dat meer aandacht vergt en die ongetwijfeld gaat krijgen.

7.7 Kantoororganisatie: consistentie op alle onderdelen

Kantoren moeten steeds duidelijkere keuzes maken welke diensten ze voor welk soort cliënten bieden en vervolgens heel gericht de propositie en cliëntrelaties blijven ontwikkelen om een goede marktpositie te houden. De markt is nog altijd gefragmenteerd, wat per kantoor de middelen om te investeren in die ontwikkeling relatief beperkt maakt. Consistentie in strategie en bedrijfsvoering zijn daarom steeds belangrijker: alle activiteiten moeten bijdragen aan de versterking van de gekozen propositie en operatie. Een praktijk met een andere doelgroep en andere operationele opzet vergt aandacht en middelen die niet ingezet kunnen worden voor de ontwikkeling van de strategie en langetermijnmarktpositie van het kantoor en schaden daarmee de positie op lange termijn van het kantoor.

Een praktijk rond regulatory aspecten van de Nederlandse zorgsector kan een heel goede dienst leveren en goed renderen, maar binnen een kantoor met focus op M&A voor middelgrote ondernemingen is het een vreemde eend in de bijt. Door ook tijd en middelen te investeren in de – op zich goede – regulatory praktijk wordt de relatieve positie ten opzichte van andere M&A-kantoren zwakker.

De marktontwikkeling dwingt daarmee ook tot consistentie en continuïteit op de ondersteunende aspecten van de bedrijfsvoering zoals selectie en ontwikkeling van medewerkers, inzet van ICT-middelen, marketing- en business development-inspanningen en ontwikkeling van Knowledge Management. Om een optimale operatie te ontwikkelen moet bovendien meer specialistische bedrijfsmatige kennis en vaardigheden aan boord gehaald worden. Goede inrichting van de operatie vergt bijvoorbeeld kennis van procesoptimalisatie, goede inzet van legal tech vergt kennis van IT, goede pricing en marge management vergt goede bedrijfseconomische en operationele kennis. In al deze zaken moet geïnvesteerd worden en ook hier geldt dat elk onderdeel moet bijdragen aan de kortetermijnresultaten én langetermijnpositie. Elk uur dat besteed wordt aan iets wat buiten deze focus ligt, is een verzwakking van de strategie en positie.

Het organisatorisch inrichten en managen van kantoren is een te mooi en divers onderwerp om in één hoofdstuk te vangen, maar één aspect moet benoemd worden. Gericht bepalen wat wel/niet in de scope van een kantoor valt en waar wel/niet in geïnvesteerd moet worden vergt discipline. Advocatuur is een sector waar traditioneel een flink deel van de resultaten jaarlijks uitgekeerd wordt aan de partners. Dat maakt financiële bereidheid om te investeren beperkt. Bovendien zorgt de structuur van partners in diverse expertises en diverse carrièrefasen voor uiteenlopende individuele belangen. Dat is inherent aan de traditionele benadering van advocatuur als een 'vrij beroep' en het werkte lange tijd prima. De marktontwikkeling vereist echter een steeds meer gecoördineerde en gedisciplineerde bedrijfsvoering zoals bij andere bedrijven normaal is. Dit betekent bijvoorbeeld dat de belangen van partners als aandeelhouder enerzijds en als 'business unit manager' anderzijds beter gescheiden moeten worden en vergt een governancestructuur die afstemming van de belangen tussen expertises, jaargangen en dergelijke objectiveert. Ook organisatorisch moeten kantoren dus stappen maken die de gekozen ontwikkeling van propositie en operatie ondersteunen. Het collectieve belang van een kantoor en de individuele belangen van zijn partners lopen lang niet altijd parallel, dus deze organisatorische en governanceaanpassingen zijn complex, leveren logischerwijze vaak weerstand en vergen veel tijd en aandacht.

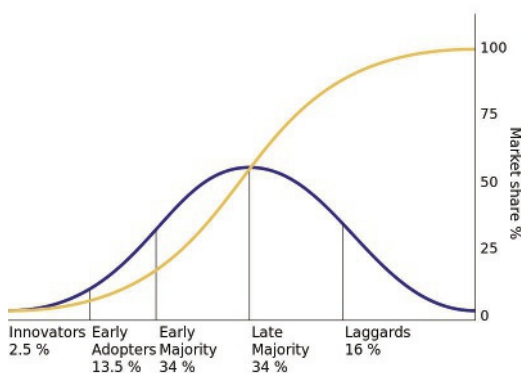
7.8 Innovatie: praktische observaties

Innovaties die waarde of efficiency toevoegen, worden vroeg of laat toegepast. Als de eigen organisatie dat niet doet, zal iemand anders het doen. Juridische dienstverleners moeten dus iets met innovaties maar starten niet met een schone lei want hebben een bestaande business en operatie. Dat maakt verandering niet eenvoudig. General Counsel en Managing Partners hebben daardoor steeds vaker de vraag wanneer en hoe ze het beste met voor hen relevante innovaties aan de slag kunnen. Met te weinig/te laat mis je de boot, met te veel/te vroeg creëer je onnodige kosten en afleiding. Selecteren, inpassen en doseren van innovatie is dus belangrijk. Dat vergt gevoel voor samenhang tussen allerlei factoren.

Bij introductie zijn bijvoorbeeld de verwachtingen vaak (te) hoog gespannen terwijl aansprekende resultaten meer tijd vergen. Dat valt dan in eerste instantie tegen. De Gartner Hype curve (zie eerder dit hoofdstuk) illustreert dat mooi: een piek bij introductie, vervolgens flinke terugval en dan na verloop van tijd herstel naar realistische verwachtingen. Goede kennis van de eigen propositie en processen, goed begrip wat de innovatie nu werkelijk is, praktische en realistische stappen in een goede planning en constante uitleg aan de organisatie helpen deze valkuilen te omzeilen en een geslaagde implementatie te bereiken.

Werkelijke gebruik van een innovatie volgt vaak het groeipad van de adoptiecurve en leercurve. Je begint klein met een afgebakende pilot om ervaring op te doen. Bij implementatie van contracting software begin je bijvoorbeeld met één specifieke overeenkomst en een kleine groep gebruikers. Na de eerste (mis)stappen op de leercurve volgt dan uitbreiding naar meerdere contracten en gebruikers, waarbij de verwachtingen steeds realistischer worden, de aanpak steeds beter wordt en de toepassing steeds breder wordt.

Figuur 7.7 Innovatiecurve van Rogers



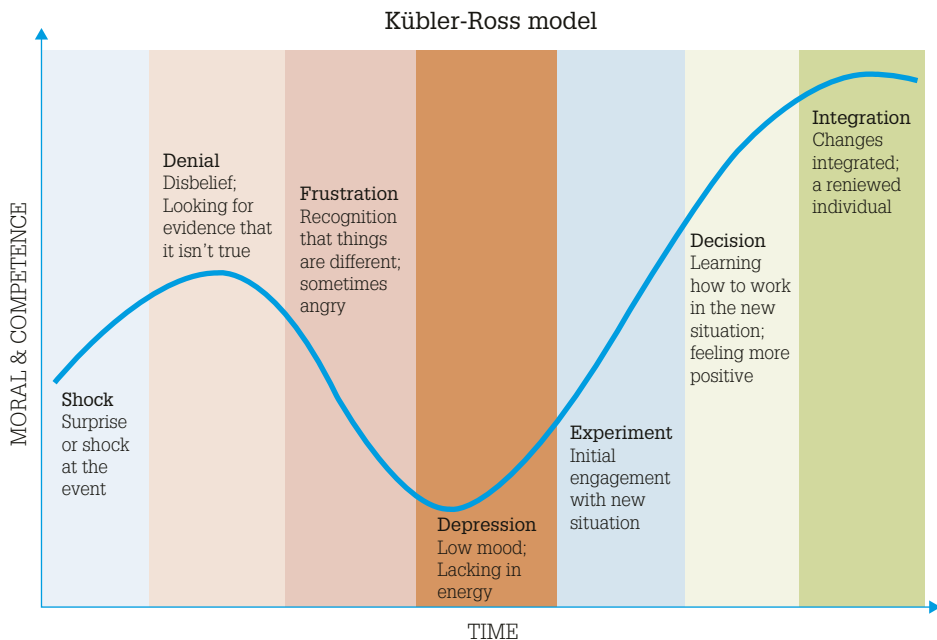
Bron: Wikipedia⁶

6] https://en.wikipedia.org/wiki/Diffusion_of_innovations#/media/File:Diffusion_of_ideas.svg.

222

Rationeel bezien heb je daarmee een realistisch en beheersbaar groeipad. Maar er is nóg een belangrijke factor in het spel met wéér een ander ontwikkelpad en veel invloed op het implementatietempo. Verandering brengt vaak weerstand, zeker als mensen denken dat ze wat te verliezen hebben. Een jurist die graag schrijft, zal bovengenoemde contracting software niet direct met enthousiasme ontvangen. Hoe groter het belang, hoe heftiger de weerstand, hoe langer acceptatie vergt: de klassieke Kübler-Ross rouwcurve.

Figuur 7.8 Kübler-Ross curve



Bron: Cleverism⁷

Volledige acceptatie door alle betrokkenen is niet volledig rationeel gedreven en vergt daardoor altijd extra tijd. Je kunt wel wat doen om de doorloop wat te versnellen zoals goede informatie, training en begeleiding, maar je moet tijd inbouwen voor acceptatie. En dan nog

7] <https://www.cleverism.com/understanding-kubler-ross-change-curve/>.

blijft acceptatie een risico: er zijn genoeg voorbeelden van innovaties waar de businessratio voor alle betrokkenen glashelder was en het vertrouwen in het management hoog was maar implementatie toch faalde.

Na jaren van snelle internationale expansie door fusies introduceert Linklaters' managing partner Tony Angel een aangescherpte strategie om maximaal resultaat te halen uit alle samengevoegde firms. Een groot deel van de partnergroep beaamt dat de gepresenteerde strategie de meest logische koers is om te volgen en dat het bestuur onder leiding van Angel perfecte kwalificaties heeft om deze te realiseren. Toch loopt de strategie na niet veel tijd vast en vertrekt Tony Angel. Conclusie nadien is onder andere dat de verandering te veel omvatte en te snel ging.

Bron: 'Linklaters: seeking clear blue water'⁸

Een belangrijke caveat is dus dat, naast alle inhoudelijke afwegingen en voorbereiding, succesvolle implementatie goede voorbereiding en begeleiding van alle betrokkenen vergt met gevoel voor de samenhang tussen alle factoren met hun eigen dynamiek en timing. Een geleidelijke evolutie is daarmee ook vaak beter dan een revolutionaire aanpassing omdat het mensen aan de hand neemt door de veranderingen heen. Veel opeenvolgende eenvoudige stapjes maken bovendien de investeringen in tijd en geld overzichtelijk en geven flexibiliteit om met voortschrijdend inzicht de plannen telkens verder aan te scherpen. Goed getemporiseerde evolutie is minder spectaculair dan een revolutionaire donderslag maar geeft vaak een veel beter resultaat.

7.9 Professionals: kansen en keuzes

De groeiende differentiatie in proposities en operationele aanpak van kantoren en andere juridische dienstverleners brengt individuele juridische professionals een veel breder speelveld met veel grotere

8] <http://casestudies.law.harvard.edu/linklaters-a-seeking-clear-blue-water/>.

diversiteit in carrièremogelijkheden en bijbehorende ontwikkelpaden. Voor vrijwel alle functies geldt dat juristen verder buiten het eigen vakgebied moeten durven treden, goede kennis van bedrijven en bedrijfsvoering moeten ontwikkelen, de bedrijfsmatige impact van juridische diensten moeten doorzien, proactief samenwerking met (interne) cliënten en collega's moeten opzoeken en open moet staan voor procesverbetering en IT-gedreven hulpmiddelen.

Veel juridische functies worden daarmee meer 'hybride' of 'T-shaped' waarbij goede vakkennis gecombineerd wordt met kennis en vaardigheden uit andere professies. Welke kennis en vaardigheden dat zijn en wat de balans tussen die verschillende vaardigheden moet zijn verschilt per functie. Voor litigation functies bijvoorbeeld zullen vakinhoudelijke expertise en procesvaardigheden altijd een grote component blijven, voor regulatory compliance functies zal naast vakkennis communicatie met gebruikers en inrichten van goede support en monitoring van gedrag steeds belangrijker worden.

Deze verbreding in carrièrepaden geeft professionals veel kansen maar ook nieuwe verantwoordelijkheid voor de eigen ontwikkeling. De grotere hoeveelheid mogelijkheden en bijbehorende vereisten in kennis en kunde vergt een actieve keuze welke stappen je als professional wilt maken en vervolgens tijdig initiatief om de bijbehorende kennis en kunde op te bouwen. Een legal management functie vergt bijvoorbeeld naast voldoende vakkennis vaardigheid in het doorgronden van de bedrijfsvoering, bepalen van de optimale structuur en werkwijze van het legal department, het formuleren van realistische vervolgstappen en het motiveren van alle medewerkers om daar op aan te haken. Dat blijkt in de praktijk vaak weerbarstig en vergt (change) managementkennis en -ervaring – een domein dat traditioneel weinig aanzien heeft binnen de advocatuur. Ontwikkeling van bredere kennis en kunde zit ook niet verankerd in de juridische opleiding of de ontwikkeling van medewerkers/partners bij kantoren. Het vergt eigen initiatief om voor dergelijke brede rollen de juiste kennis en de juiste ervaringen op te doen: eigen verantwoordelijkheid voor 'employability' op lange termijn.

Die grotere dynamiek en diversiteit in carrièreontwikkeling is relevant voor alle professionals, van jonge medewerkers tot partners. Doordat

kantoren scherper gaan positioneren wordt de personele opbouw in aansluiting op de kantoorstrategie nog belangrijker en beweeglijker. Alle *core expertises* moeten voldoende breed ingevuld zijn en vergen soms extra instroom. Expertises die niet meer in de core passen, zullen juist sneller afgestoten worden. Gevolg is dat zelfs op partnerniveau *lifetime employment* niet meer de standaard is. 'Laterale' verhuizingen van medewerkers, partners en complete expertises zal dus ook steeds vaker voorkomen.

Dynamiek dus op alle fronten. Dat biedt mooie kansen, voor dienstverlenende organisaties en voor individuele juristen. Die kansen benutten vergt goed onderbouwde keuzes en discipline bij realisatie. Met oog voor alle onderdelen, gevoel voor samenhang en realisme in uitvoering. Niet eenvoudig, maar een mooie klus!

‘ALS JE DE CONTEXT NIET SNAPT, SLA JE DE PLANK MIS’

‘Als advocaten en bedrijfsjuristen alleen hun juridische kennis uitventen, worden zij door de voortschrijdende digitalisering gemarginaliseerd,’ zegt universitair bestuurder en hoogleraar Jaap Winter. Daarom moet het academisch onderwijs worden aangepast. Na tweeëntwintig jaar advocatuur – deels naast een leerstoel (internationaal) ondernemingsrecht – werd Jaap Winter in 2013 geroepen tot het voorzitterschap van het College van Bestuur van de Vrije Universiteit. Vanaf november 2017 is hij, onder andere, weer hoogleraar Internationaal Ondernemingsrecht aan de Universiteit van Amsterdam. Hij heeft daarom niet alleen ideeën over de advocatuur, maar ook over het juridisch onderwijs.

Wat is voor u juridische kwaliteit?

‘De smalle opvatting is natuurlijk begrijpen wat de regelomgeving is waarbinnen de organisatie functioneert en welke regels zij moet toepassen. Juridische kwaliteit is waarborgen dat je daar zicht op hebt, dat je weet wat die vereisten vragen van de organisatie en wat de risico’s zijn als de organisatie er niet of niet goed aan voldoet. De uitvoering is niet de verantwoordelijkheid van de jurist, maar die moet wel begrijpen binnen welke context het werk moet worden gedaan en de afweging maken wat wel en niet kan. Wanneer een bepaalde handelwijze onverstandig is vanuit juridisch perspectief probeert een goede adviseur andere wegen te schetsen waarlangs iets toch kan. Maar soms moet je tegen het management zeggen: “Dat kan op geen enkele manier, dat moet je gewoon niet willen”. Ik vind het een teken van kwaliteit als een jurist daartoe in staat is.’

‘De allerbelangrijkste vaardigheid die een jurist moet hebben, is begrijpen in welke context een vraag wordt gesteld, want de betekenis van een regel wordt pas helder als je de context goed snapt. Als juristen

kwaliteit willen leveren, moeten ze dus iets begrijpen van het niet-juridische. In een bedrijf is dat de commerciële druk, de markt, de aard van het product, de concurrentie of wat er ook maar speelt. Bij een onderwijsinstelling gaat het over onderwijs en onderzoek en bijvoorbeeld de vraag wat je wel of niet kunt doen in een onderzoek met personen.'

Groeiende behoefte

Uit onderzoek blijkt dat cliënten van advocatenkantoren regelmatig ontevreden zijn over advocaten die hun organisatie niet goed genoeg kennen, waardoor advocaten een advies geven dat te weinig aansluit bij de behoefte van de organisatie. Hoe kijkt u aan tegen de rol van advocaten?

'Ik ken natuurlijk alleen het kantoor van De Brauw Blackstone Westbroek goed, waar ik zestien jaar heb gewerkt. Het eerste waar het kantoor zich op laat voorstaan is dat de advocaten het recht verdraaid goed kennen. Maar de mensen die daar echt goed zijn geworden, snappen dat je ook de klant goed moet kennen en diens probleem moet begrijpen. Als je de context niet snapt, sla je gewoon de plank mis. Ik denk dat de meesten bij De Brauw daarvoor een redelijk intuïtief gevoel hebben. Maar ik vind het jammer dat universiteiten daar in de opleiding niets aan doen.'

Toch hoor je ook over prominente kantoren wel dat het advies juridisch-inhoudelijk bij wijze van spreken om door een ringetje te halen is, maar dat de opdrachtgever zich afvraagt hoe hij het moet vertalen naar de praktijk...

'De leukste rol die ik heb gespeeld, was met bestuurders en commissarissen analyseren, debatteren en tot besluiten komen over strategische vragen van de onderneming. Dat vraagt van juristen soms om de veiligheid van de juridische beoordeling achter zich te laten. Ik heb vaak de vraag gekregen: "Wat zou u doen?" en dan antwoordde ik: "Als ik u was, zou ik deze factoren tegen elkaar afwegen." Vaak zei ik er bij: "Maar het kan zijn dat ik iets over het hoofd zie. Misschien zijn er omstandigheden die ik niet ken, maar die jullie wel – heel intuïtief of impliciet – in jullie afweging betrekken. Wat mist er dan en waar zit hem dat dan in? Het commerciële belang, de reputatie, de concurrentiedruk, morele overwegingen?" Door dit expliciet te maken, kon het gesprek worden gevoerd over hoe je een en ander moest afwegen. Ook volledig buiten het juridische.'

Klant wegsturen

U had het zojuist al even over durven zeggen dat iets niet kan. Heeft de advocatuur voldoende aandacht voor de morele en ethische aspecten of zijn die vooral de verantwoordelijkheid van de bedrijven en organisaties die zij bedienen?

Winter komt met het voorbeeld van de Amerikaanse bank Wells Fargo, waar medewerkers op grote schaal *fake accounts* voor klanten aanmaakten om de omzet targets te halen. Die klanten betaalden kosten over rekeningen waarvan zij niets wisten.

‘Dit gebeurde ruime tijd ná de waarschuwingen van de financiële crisis. Hoe je het ook wilt kwalificeren – het hoort niet. Toen ik advocaat was, vroeg een vermogensbeheerder mij eens om te kijken of het prospectus van een beleggingsproduct in orde was. Het speelde in de tijd vóórdat er expliciete en gedetailleerde transparantieverplichtingen voor dit soort producten waren en ik zag dat de cliënt niet helder maakte welke kosten allemaal door klanten werden betaald. Ik heb toen gezegd: “Jullie draaien de klant een rad voor ogen. Wat zit er nu werkelijk achter?” Toen de cliënt mij liet zien waarvoor hij kosten inhield, zei ik: “Dit kan helemaal niet. Dit kun je niet uitleggen.” Ik zei dat de cliënt maar naar een andere advocaat moest gaan en heb de zaak ingeleverd. Ik adviseerde mijn collega’s op kantoor om deze klant weg te sturen. Er was één partner die boos werd en zei: “Wat maak je me nou? Ik heb een jarenlange relatie met deze cliënt.” Ik antwoordde dat dat misschien wel het probleem was.’

Is dat product uiteindelijk op de markt gekomen?

‘Nee, de vermogensbeheerder is failliet gegaan en er is ook nog iemand strafrechtelijk voor vervolgd. Er zijn natuurlijk veel van die beleggingsproducten rond vastgoed, waarbij je als belegger wel dertig keer moet kijken wat je nu in de maag wordt gesplitst en waarvoor je nu eigenlijk betaalt. Het is niet de primaire rol van de externe advocaat van de aanbieder om daarbij de vinger op te steken. Je bent als advocaat geen accountant die zijn cliënt controleert, je behartigt het belang van je cliënt. Maar je moet er wél iets van zeggen als het jou bij de advisering opvalt. Alleen: als je nooit wordt getraind om hierover na te denken, zal het je ook niet opvallen. Dat vind ik een tekortkoming in de opleiding.’

‘Déze klant zat op de rand van het boevenspel, maar er zijn natuurlijk ook een heleboel bedrijven die helemaal niet bewust iets verkeerd doen en tóch in een risicosfeer terechtkomen zonder dat ze het door hebben. Die help je oprecht door te zeggen: “Joh, als je deze kant op gaat, riskeer je jouw reputatie. Mogelijk kun je het juridisch nog droog houden, maar moet je dit nou wel willen?” De goede klanten zeggen dan: “Bedankt voor je advies, fijn je dat je me daarop wijst, want dat had ik zelf toch niet zo gezien.” Nogmaals: als advocaat ben je geen accountant. Maar als je er nooit op wordt gewezen dat dit soort vragen ook relevant is, je dit in de opleiding niet meekrijgt en het in de praktijkvoering niet wordt aangeleerd, dan stelt de advocaat die vraag ook nooit en zet die gewoon de machine aan. En als de dominante cultuur op een kantoor is dat de advocaat die de meeste declarabele uren maakt koning is, wordt het best moeilijk om dit soort vragen te stellen. Wij juristen moeten ons dus wat weerbaarder maken en het normaal gaan vinden dat je een kritische vraag stelt en daarvoor dan geen kritiek krijgen.’

Zelf doen of uitbesteden

In de Angelsaksische praktijk wordt gesproken van een power shift, waarbij de macht verschuift van de advocatuur naar de in-house counsel. Herkent u dat beeld?

‘Deels, maar ik vind het lastig om daar stellige uitspraken over te doen. Het kan ook afhangen van personen. Niet alle organisaties zijn in staat juristen aan te trekken en vast te houden die voor een veelheid van relevante juridische vragen het benodigde niveau hebben. Voor een kleinere organisatie kan dat veel moeilijker zijn, terwijl publieke organisaties op een heel ander niveau betalen. Als je dat niveau niet binnen de organisatie hebt of kunt ontwikkelen, zul je toch naar buiten moeten. Of je iets uitbesteedt, kan ook samenhangen met de cultuur. In mijn Unilever-tijd heb ik een paar jaar in Nederland en een paar jaar in Londen gewerkt. Opvallend was dat in Londen elke juridische vraag die iets ingewikkelder was, werd doorgestuurd naar een extern advocaat, terwijl er toch een heel krachtige juridische afdeling was. In Nederland ging de afdeling het eerst zelf uitzoeken, voordat zij er een advocaat bij betrok. Het kan best zijn dat er in de Angelsaksische praktijk een verschuiving is naar de in-house counsel, maar ik weet niet of die zo generiek is dat die zich overal voordoet.’

Als oorzaak voor die verschuiving wordt het toenemend belang van risicomanagement genoemd. De in-house counsel wordt geacht daarvoor beter gepositioneerd te zijn. Vanuit die optiek zou het logisch zijn dat de positie van de interne juristen wat sterker wordt.

‘Ja, de in-house counsel zit natuurlijk dichter op de organisatie en ziet daardoor dingen eerder. Risicomanagement wordt ook belangrijker door de juridisering. In een omgeving waar je steeds meer regels hebt, ga je steeds meer fouten maken. Elke fout die tot schade en reputatieverlies kan leiden, is er één te veel. De behoefte aan juridisch advies groeit daarom duidelijk, zowel in-house als daarbuiten.’

Recht en IT

Ondanks een eventuele power shift is het aantal advocaten in Nederland toegenomen. Wat is de natuurlijke grens van het aantal advocaten in Nederland?

‘Het is de vraag of die er is. Vooralsnog lijkt er steeds meer werk te zijn. De bewegingen die daartegenin gaan, zijn digitalisering en robotisering. Dat ga je in de medische, maar ook in de juridische diagnostiek zien. Als je het proces maar opbreekt in genoeg kleine stapjes kun je heel veel van die processtapjes automatiseren en zal de rol van juristen veranderen. Bij robotisering nemen geautomatiseerde processen uiteindelijk ook zelf beslissingen. We staan nu aan de beginfase, maar dit zou snel kunnen gaan. Dat zal ook zijn impact hebben op de rol van juristen.’

Dit raakt aan de discussie over T-shaped professionals, waarin het belang van technologische kennis bij juristen vaak genoemd wordt. Anticiperen universiteiten voldoende op de grote veranderingen die eraankomen?

‘Volgens mij niet. Er is echter wel een debat gaande, dat te vergelijken valt met de discussie over empirical legal studies in het juridisch onderzoek. Ook daar is alleen het juridisch perspectief niet voldoende. Juristen raken er langzaam van overtuigd dat alleen rechtskennis doceren niet genoeg is. Op dit moment zit het curriculum helemaal vol met rechtstechniek; er moet ook ruimte komen voor een ander soort vragen. Maar er zijn krachten die verandering tegenhouden, zoals het civiel effect. Om advocaat of rechter te kunnen worden, moeten

studenten een gefixeerd curriculum doorlopen. De juridische opleidingen in Nederland lijken daarom allemaal erg op elkaar en laten nauwelijks ruimte voor verdieping in andere kennisdisciplines, zoals psychologie, economie en filosofie. Vanuit haar perspectief als kwaliteitsbewaker van de advocatuur is het begrijpelijk dat de beroepsorganisatie hecht aan het civiel effect, maar het bemoeilijkt veranderingen wel. Verder vindt iedereen binnen de juridische faculteiten zijn eigen vak natuurlijk het belangrijkste.'

Maar slechts een zesde van alle afgestudeerde juristen gaat de advocatuur in.

'Inderdaad. Toch moeten alle studenten door verdiepingen burgerlijk procesrecht en het strafprocesrecht heen, terwijl velen meer gediend zouden zijn met iets van organisatiekunde, ethiek of psychologie en gedrag. Een stevige juridische basis blijft natuurlijk noodzakelijk, maar er moet ook ruimte zijn voor andere zaken die in de rechtspraktijk even belangrijk zijn.'

Raken juristen gemarginaliseerd als dat niet gebeurt?

'Mogelijk. Dat wordt dan deels versneld door toenemende automatisering. De apps of de robots die veel van het procesmatige werk kunnen overnemen, zijn er nu misschien nog niet, maar over tien jaar wel. Dat betekent dat slimme IT-jongens zich met het recht gaan bemoeien en zeggen: "O, daar kun je best een *tooltje* voor maken".'

Zouden het eigenlijk niet de juristen moeten zijn die – met een portie IT-kennis – bepalen hoe ze die juridische kennissystemen inrichten?

'Ja en daar ligt wat mij betreft ook een belangrijke rol voor het hbo. Hoe ontwikkel je in deze juridische omgeving nu slimme IT-oplossingen? Dat is een vak dat enorm veel toekomst heeft en de juridische wereld de komende twintig jaar ingrijpend gaat veranderen.'



Toekomst

Welke uitdagingen ziet u in de toekomst voor organisaties, de juridische functie en de rol van advocaten?

Winter onderstreept nogmaals het belang dat juristen verbinding moeten maken met de praktijk. Daarvoor moeten zij vaardigheden bijleren en samenwerken met andere disciplines. 'Juristen hebben de neiging om niet echt samen te werken, maar ieder zijn of haar eigen stukje te doen en eigen afwegingen niet te toetsen met anderen. In de medische wereld kantelt men de cultuur nu zo dat er correctie mogelijk is, dat men meer in teams praat over hoe het gaat met de patiënten. Je zou juristen ook toewensen dat zij een krachtige speler worden in een team, waar zij het recht uitleggen aan teamleden die geen jurist zijn en waarin zij meedenken hoe je juridisch voor elkaar kunt krijgen wat anderen willen. Een jurist die dat kan, is sterk en waardevol.'

'Als je puur aan je juridische kennis blijft vasthouden, word je steeds minder relevant en gaan mensen gewoon om je heen bewegen. Als mensen de juridische afweging ergens van de computer of het internet gaan halen, word je als jurist gemarginaliseerd. Je moet een stap in die andere wereld durven zetten zonder dat je je eigen identiteit als jurist hoeft los te laten. Het juridisch onderwijs moet studenten de *vaardigheden* geven om hun nieuwe rol goed te vervullen. Ik ben daar overigens behoorlijk optimistisch over. Het debat loopt en er ontstaat een kritische massa die de noodzakelijke veranderingen in gang zal zetten.'

Prof. mr. dr. Jaap W. Winter was onder meer bedrijfsjurist bij Unilever en advocaat bij De Brauw Blackstone Westbroek. Momenteel is hij voorzitter van het College van Bestuur van de Vrije Universiteit en hoogleraar internationaal ondernemingsrecht aan de Universiteit van Amsterdam.

‘PROBLEMEN VOORKOMEN IN PLAATS VAN OPLOSSEN’

‘Het is mijn heilige overtuiging dat bedrijfsjuristen dicht op de business moeten zitten om zo problemen te helpen voorkomen. Een probleem dat niet optreedt, hoeft immers niet te worden opgelost,’ zegt Stan Beckers, general counsel van de in Bunnik gevestigde Koninklijke BAM Groep nv.

Koninklijke BAM Groep nv bestaat sinds 1869. De laatste jaren heeft de bouwsector het niet gemakkelijk. De marges zijn laag, omdat er veel aanbieders zijn. Daarbij wordt hevig geconcentreerd op prijs, terwijl risico’s steeds meer bij de bouwbedrijven worden gelegd. ‘Het is een beetje doorgeslagen,’ verzucht Stan Beckers.

‘Toen ik eind 2013 begon, bestond de BAM Groep nog uit zesentwintig werkmaatschappijen, die relatief veel autonomie hadden. In 2014 is het *Back in Shape*-programma gelanceerd. Naast een aanzienlijke kostenbesparing hebben wij het bedrijf anders georganiseerd. Zo zijn de zesentwintig werkmaatschappijen samengevoegd tot tien bedrijven en zijn in Nederland elf werkmaatschappijen teruggebracht tot twee bedrijven. Inhoudelijk gaan wij meer uit van de gedachte dat het opereren als één bedrijf meerwaarde oplevert: *One BAM*. Dit betekent overigens niet dat nu alles vanuit Bunnik wordt bepaald.’

Legal control framework

‘In het verleden had het hoofdkantoor in Nederland een grote centrale juridische afdeling, die de operationele activiteiten in Nederland ondersteunde. Er was nauwelijks bemoeienis met de juristen van de buitenlandse werkmaatschappijen. De afdeling Juridische Zaken stond ver af van de business en functioneerde min of meer als

intern advocatenkantoor, dat op ad-hocbasis door de managers van werkmaatschappijen werd ingeschakeld. In het kader van het *Back in Shape*-programma hebben we ook de juridische functie opnieuw vormgegeven. In Nederland is die functie gedecentraliseerd en zijn juristen in dienst getreden van de werkmaatschappijen waarvoor zij werkzaamheden verrichten. In elke werkmaatschappij is een legal businesspartner verantwoordelijk voor de juridische aspecten. Om de cohesie tussen de juristen te bevorderen is voor de legal businesspartners een legal community opgericht. Daarin hebben wij gemeenschappelijke focuspunten vastgesteld en minimumeisen ontwikkeld waaraan de werkmaatschappijen op juridisch gebied moeten voldoen. Voor de rest accepteren wij de verschillen in organisatie, geschiedenis, cultuur en markt van de werkmaatschappijen.'

Hoe houdt u hier grip op?

'Allereerst heb je informatie nodig om enige controle te kunnen uitoefenen en voor informatie is een goede structuur noodzakelijk. Ik ben dus begonnen met het aanleggen van die structuur. Met behulp van het legal managementprogramma Effects hebben we een zogenoemd legal control framework opgezet. De informatie in het framework wordt up-to-date gehouden door de werkmaatschappijen, waarmee wij groepsbreed inzicht creëren en met dit inzicht kunnen wij gaan sturen. Daarnaast proberen wij ook te leren van het verleden vanuit de gedachte dat wij op die manier hopelijk problemen kunnen voorkomen. Met wat vroeger de afdeling vennootschapsbeheer was, hebben wij eerst het entity management opgezet. De juridische structuur van de Groep is daarvoor de basis en die structuur volgt de operationele organisatie.

Vervolgens hebben wij een module ontwikkeld voor claimmanagement, waarin materiële juridische procedures multidisciplinair worden bijgehouden. Verder hebben wij modules voor incidentmanagement, bijvoorbeeld naar aanleiding van een klokkenluidersmelding, en voor het verwerken van privacygevoelige data. Ten slotte hebben wij een dashboard voor de advocaatkosten, zodat wij groepsbreed inzichtelijk kunnen maken hoe deze kosten zich gedurende het jaar ontwikkelen en hoe die zich verhouden tot bijvoorbeeld omzet en interne juridische kosten.'

Druk op de knop

De juridische informatie wordt dus geautomatiseerd. Wordt die idealiter ook gekoppeld aan de financiële administratie?

‘Wat mij betreft wel, maar dat is nog niet altijd even gemakkelijk. De business denkt meer vanuit operationele dan vanuit juridische structuren. Ik ben ervan overtuigd dat de juridische functie uiteindelijk nog sterker zal digitaliseren, net zoals dat bij de financiële administratie is gebeurd. Wat dat betreft loopt legal vijftien jaar achter. Straks wil ik met een druk op de knop van mijn dashboard aan de staafdiagrammen kunnen zien wat de ontwikkelingen zijn. Dan wil ik de hoofdoorzaken van claims kunnen identificeren en zo vooraf risico's kunnen beheersen. Ligt het aan fouten in het ontwerp, aan vergunningen of aan problemen met de grondgesteldheid? Hoe ontwikkelen de advocaatkosten zich? Krijgen we veelvuldig een bepaald soort meldingen onder de klokkenluidersregeling? Je kunt hier dan beter op sturen. Bedrijfsjuristen moeten dus minder vanuit het dossier en meer vanuit het risico denken.’

Wat verstaat u voor uw afdeling onder juridische kwaliteit?

‘Je moet waarde toevoegen aan het bedrijf door effectief te zijn bij het ondersteunen van de business. Daarnaast moeten juristen efficiënt samenwerken en gebruikmaken van de digitale mogelijkheden. Je bent effectief als zich geen juridische problemen voordoen en hierover in de uitvoering geen discussie is. Voorkomen is beter dan genezen. Maar die effectiviteit is moeilijk te meten. Wat dat betreft is het voor een fiscale afdeling gemakkelijker. In een toekomstige, ideale wereld zou *legal* dat ook moeten kunnen.’

Advocatenpanel

Is de rol van externe juristen veranderd?

‘Wij hadden een panel van vijftientig advocatenkantoren. Uit een interne analyse bleek dat wij die niet altijd effectief gebruikten. Zo kwam het voor dat we topkantoren ook eenvoudige zaken lieten doen en complexe zaken soms werden gedaan door advocaten die daarin niet waren gespecialiseerd. Wij hebben toen een tender uitgezet om dit te verbeteren. Ook hebben we het aantal kantoren verminderd, waardoor

we meer omzet per kantoor – en dus meer korting – genereren. Verder hebben we afspraken gemaakt over aanvullende dienstverlening, waardoor we voor beide partijen een aantrekkelijke propositie hebben kunnen bereiken. Bovendien hebben wij samenwerkingsprincipes opgesteld, zodat beide partijen weten wat zij van elkaar mogen verwachten. Ten slotte hebben wij nu duidelijke regels over wie een advocaat mag inschakelen. Vroeger mocht bij wijze van spreken iedereen dat, nu alleen de legal businesspartner van de werkmaatschappij. Bij het uitbesteden van juridisch werk proberen we ook efficiënter te zijn in de keuze van een bepaalde dienstverlener. Het eenvoudige werk kan worden ondergebracht in een flexibele schil van bijvoorbeeld zzp'ers. Voor complexer werk huren wij specialisten in. Accountantskantoren schakelen wij nog niet in, maar wij kijken met interesse naar de ontwikkeling van de juridische dienstverlening daar. Ten slotte denken we actief na over het outsourcen van bepaalde activiteiten. Ik ben ervan overtuigd dat in de toekomst externe partijen toegang zullen krijgen tot interne processen. Daardoor kun je steeds kiezen of het effectiever en efficiënter is om bepaald soort werk intern of extern te organiseren. Als eerste stap daarvoor hebben we de notarissen van een van de grote advocatenkantoren toegang gegeven tot ons entity managementsysteem. Daarmee kunnen zij direct bij informatie die zij nodig hebben om bijvoorbeeld vennootschappen op te richten, te fuseren of te liquideren. Deze gegevens kunnen ze verwerken in de oprichtings- en leveringsakten. Straks kunnen zij mogelijk ook informatie toevoegen.'

Jullie kijken dus kritischer naar externe advocaten. Wat moeten die doen om relevant te blijven?

'Ze moeten zich net als de bedrijfsjurist afvragen waar hun toegevoegde waarde zit en wat hun tarief rechtvaardigt. Advocatenkantoren doen zelden een uniek kunstje. Zo zijn veel kantoren in staat fusies en overnames te begeleiden. Advocaten moeten kijken waar de niches zitten. Grote fullservicekantoren gaan het moeilijk krijgen, ze hebben focus nodig. Verder moeten zij zich nog nadrukkelijker verdiepen in hun cliënten. Er is een bekende anekdote van een general counsel die advocaten liet pitchen. De eerste vraag was: hoe heet onze CEO? Als een advocaat dat niet wist, kon-ie meteen vertrekken. Dit is natuurlijk wat kort door de bocht, maar de essentie van de boodschap is: verdiep

je in het bedrijf, in de historie en in de vraagstukken waarmee het bedrijf kampt. Zeker als je een langdurige band hebt en wilt behouden, zul je met ons mee moeten denken. Waarom stuur je me een alert dat een bepaalde wet is veranderd als ik eigenlijk van je wil horen wat dit voor mij betekent?’

Pragmatisch jurist gevraagd

Moet de bedrijfsjurist – om het modern te zeggen – T-shaped zijn?

‘Ja, de meerwaarde van de bedrijfsjurist ten opzichte van een advocaat is dat hij zowel de juridische kennis heeft als kennis van de business en het bedrijf. Wij zijn in Nederland bijvoorbeeld bezig met een project om sociale woningen binnen tien dagen compleet te renoveren en energieneutraal te maken. Daarbij worden de renovatiekosten betaald uit de toekomstige energiebesparing, wat wordt gemonitord met zogenoemde “slimme meters”. Dat lijkt misschien nog niet direct een juridisch onderwerp, maar als je de gebruiksgegevens in handen hebt en ook de gezinssamenstelling weet, ben je toch snel bezig persoonsgegevens te verwerken. Hetzelfde geldt voor identificatie van medewerkers op de bouwplaats, bijvoorbeeld om illegale arbeid tegen te gaan. Wat doe je met al die gegevens? De bedrijfsjurist moet daar bijtijds een antwoord op geven.’

Moeten advocaten ook T-shaped zijn en zo ja, welke ingrediënten moet die ‘T’ dan hebben?

‘Zij moeten in elk geval specialistische juridische expertise hebben en bij langetermijnsamenwerking ook snappen wat onze specifieke risico’s zijn en welke kant BAM op wil. Ik heb wel eens aangeboden om op een advocatenkantoor een praatje te komen houden over ons bedrijf. Van dat aanbod hebben zij nooit gebruikgemaakt, maar zij willen wel hier langskomen als er een nieuwe verordening is uitgevaardigd.’

Hebben zij onvoldoende feeling voor het bedrijfsleven?

‘Ja en dat weten ze. Zij zouden bijvoorbeeld eens alle BAM-dossiers uit de kast moeten halen en hun observaties met ons delen, maar dat doen ze in het algemeen niet. Je ziet overigens dat een aantal kantoren hier wel over nadenkt en zijn best doet om verder te kijken dan het huidige bedrijfsmodel.’

Misschien krijgen degenen die wél willen het er bij hun compagnons onvoldoende doorheen? Zo vinden sommige progressieve partners van advocatenkantoren dat kantoren meer hbo-juristen moeten aannemen, maar het gebeurt tot nu toe mondjesmaat.

‘Contract management kun je heel goed aan hbo-juristen overlaten. Zij zijn pragmatischer dan universitaire juristen, dus zet ze vaker in de bouwkeet en laat ze in gesprek gaan met de business. Ik ben lid van de werkveldadviescommissie van een hbo-rechtenopleiding. Daar heb ik gezegd dat de opleiding naar mijn mening nog te veel is gericht op het creëren van juristen *light*. Ik denk echter dat in de toekomst door de digitalisering een soort jurist nodig is dat dichter op de bedrijfsprocessen zit... Daarom vind ik digitale skills bijvoorbeeld veel relevanter in het curriculum dan internationaal recht en strafrecht. Hbo-juristen moeten de business snappen, de werking van de organisatie begrijpen en optimaal gebruik kunnen maken van informatietechnologie, dus geen angst hebben voor legal managementprogramma’s.’

Hebben juristen een bijzondere verantwoordelijkheid voor de kernwaarden van een organisatie?

‘Ik zou het van de zotte vinden als dit alleen een taak was voor juristen, want die waarden zouden toch door iedereen moeten worden uitgedragen. Als de top van het bedrijf de kernwaarden niet uitdraagt en niet het moreel kompas van de organisatie is dan gaat het niet werken.’

Natuurlijk gelden de kernwaarden voor iedereen, maar hebben de juristen niet een extra verantwoordelijkheid om het gesprek daarover gaande te houden?

‘Interne normen zijn vaak afgeleid van wet- en regelgeving en juristen moeten die kennis overdragen. Maar dat is niet iets waar juristen een verhevener houding in moeten hebben dan anderen. We hebben ongeveer vijftig juristen op twintigduizend werknemers, dus het is onmogelijk om het alleen aan de juristen over te laten.’

Toekomst

Welke toekomstige uitdagingen of relevante ontwikkelingen ziet u?

'De eerste is de digitalisering van juridische informatie en de opkomst van het legal control framework. Daardoor kun je beter sturen en wordt het rapporteren, leren en herdefiniëren van rollen een continu proces. Het gebruik van kunstmatige intelligentie lijkt nog ver weg, maar we moeten nu alvast data digitaal gaan opslaan. Een tweede ontwikkeling is dat het speelveld van de aanbieders drastisch gaat veranderen door de opkomst van nichekantoren, zzp'ers, accountantskantoren en legal outsourcingbedrijven. De derde ontwikkeling is de opkomst van contract generating tools. Inkoop- en arbeidscontracten zijn voor negentig procent hetzelfde. Ik wil eigenlijk dat de gebruikers die zelf gaan maken. Wij zijn op zoek naar de juiste tool daarvoor. Die willen wij intern hebben, omdat wij niet afhankelijk willen zijn van een leverancier. Wij zijn al bezig met pilots, maar het duurt waarschijnlijk nog wel even voordat wij de heilige graal hebben gevonden.'

Mr. Stan Beckers is sinds eind 2013 general counsel bij Koninklijke BAM Groep nv en secretaris van deze vennootschap. Daarvoor was hij general counsel en secretaris van Wavin en advocaat. Beckers is lid van de werkveldadviescommissie van de hbo-rechtenopleiding aan een hogeschool.

OVER DE AUTEURS

Redacteuren

Mr. dr. Arnt Mein is lector Legal Management bij de Hogeschool van Amsterdam.

Mr. Ivar Timmer is senior onderzoeker bij het lectoraat Legal Management en hoofddocent bij de master Legal Management van de Hogeschool van Amsterdam.

Auteurs hoofdstukken

Harm Cammel MBA is partner bij Voxius te Amsterdam.

Mr. dr. Bernadette van Leeuwen is partner bij Liance Legal te Utrecht en docent aan de Vrije Universiteit Amsterdam.

Prof. mr. dr. Bert Niemeijer is rector van de Academie voor wetgeving en overheidsjuristen en hoogleraar rechtssociologie aan de Vrije Universiteit Amsterdam.

Drs. Rob van de Plassche is directeur bij Berkeley Bridge te Alphen aan de Rijn.

Prof. mr. dr. Heinrich Winter is hoogleraar Bestuurskunde aan de Rijksuniversiteit Groningen en directeur van juridisch onderzoeksbureau Pro Facto.

Interviews

Mr. Lex van Almelo en mr. drs. Michel Knapen van LLM juridische communicatie verzorgden de verslaglegging van de interviews.