

Advocaat als magistraat in de rechtsstaat

Rob Geene

advocaat te Assen

De Commissie Advocatuur pretendeert met het rapport 'Een maatschappelijke Orde' een fundamentele beschouwing over de advocatuur te presenteren. Naar mijn oordeel kan dat uitsluitend na het innemen van een standpunt over de verhouding tussen de rechtsstaat en de samenleving. De commissie gaat echter aan deze noodzakelijke voorwaarde voorbij.

Er bestaat geen eenduidige definitie van het begrip rechtsstaat. Wel komen in definities steeds dezelfde kernwaarden terug. Het gaat telkens om fundamentele rechten die door de burger kunnen worden ingeroepen tegen de staat. Inbreuk op deze rechten is alleen toegestaan op basis van algemeen geldende regels.

De rechtsstaat kan verder uitsluitend gedijen bij een stringent doorgevoerde scheiding van machten, en niet zonder een hoge graad van autonomie ten opzichte van de samenleving. Algemeen wordt aangenomen dat de rechtsstaat niet mag worden beïnvloed door de (politieke) waan van de dag. Daar hoort wat mij betreft ook bij het tot het uiterste beperken van economische drijfveren als argument voor veranderingen in ons rechtsbestel. En toch is dat precies wat er in het rapport veelvuldig gebeurt.

Voor de rechtsstaat zijn andere zaken relevant. In de eerste plaats, dat binnen de rechtsstaat autonoom een rechterlijke macht functioneert. In de tweede plaats, dat de burger die een beroep doet op de rechter, dit uitsluitend kan doen door tussenkomst van

een advocaat die eveneens in dit stelsel een autonome, en dus ook onafhankelijke plaats heeft gekregen. Op die wijze is een geobjectiverde rechtsgang gewaarborgd in een onafhankelijk stelsel dat bestaat krachtens een eigen, door de staat gegeven autonomie.

COMMERCIEËLE WERKZAAMHEDEN

Steeds meer advocaten verrichten echter in toenemende mate werkzaamheden die niet behoren tot de waarden die het autonome rechtsstelsel beoogt te beschermen. Denk aan de bemiddeling bij vastgoedtransacties, het opzetten van samenwerkingsverbanden, een deel van de M&A-praktijk en andere activiteiten die wel worden aangeduid als de commerciële ondernemingspraktijk. Ik geef direct toe dat het onderscheid niet

op de naleving van de gedragsregels voor alle spelers binnen de rechtsstaat. Dat zijn rechters én advocaten. Hun functiegebonden administratie en dossiers moeten kunnen worden gecontroleerd. Deze controle, vooraf en achteraf, mag de gehele administratie betreffen, en ook diepgaand de dossiers. Maar deze controle mag uitsluitend gericht zijn op het handelen of nalaten van de genoemde spelers – men zou ze de verzamelnaam *magistraat* kunnen geven – in de uitoefening van hun functie.

Informatie over procespartijen en cliënten (de rechtzoekende) opgedaan tijdens de controlewerkzaamheden, mag uitsluitend worden gebruikt voor de beoordeling van het handelen van de spelers, en uitdrukkelijk niet tegen de rechtzoekende. Dus geen Wid-

Het onderscheid met de waarden die het autonome rechtsstelsel beoogt te beschermen is niet altijd eenvoudig te maken, maar niemand kan ontkennen dat veel commerciële activiteiten van advocaten niets met de rechtsstaat van doen hebben

altijd eenvoudig is te maken, doch niemand zal toch kunnen ontkennen dat veel commerciële activiteiten van advocaten niets met de rechtsstaat van doen hebben. Het door mij aangehangen onderscheid tussen te beschermen werkzaamheden binnen de rechtsstaat en zuiver commerciële werkzaamheden is niet nieuw. Voormalig deken Von Schmidt auf Altenstadt heeft er al eerder aan gerefereerd in het boek *Advocaten pleiten staande* (Den Haag, 2002). Ik had de hoop dat de Commissie Advocatuur op dit onderscheid zou voortborduren, maar helaas. Een gemiste kans.

INTERN BUREAU

Naar mijn oordeel dient een intern bureau van toezicht te worden opgericht ter controle

of MOT-controles binnen dit stelsel.

Het toezicht zou moeten plaatsvinden onder verantwoordelijkheid van een nieuw in te stellen Raad voor de Rechtsstaat, waaronder ook de Raad voor de Rechtspraak zou moeten vallen. Het bureau toezicht zou onder deze Raad moeten ressorteren, evenals een afdeling tuchtrecht en een afdeling toelating en kwaliteit. Deze raad moet paritair worden samengesteld uit rechters en advocaten, maar mag wat mij betreft onder voorzitterschap van een Staatsraad worden gebracht.¹

De raad zou verder moeten voorzien in kwaliteitsbevordering en -bewaking voor alle spelers, gekoppeld aan voortdurende coaching en intervisie. Onvoldoende kwaliteit leidt tot uitstoting.

¹ De oplettende lezer zal het Openbaar Ministerie in deze opzet misschien missen. Deze beroepsgroep heeft echter een geheel eigen plaats onder staatstoezicht. Het zou interessant kunnen zijn om te onderzoeken of ook deze belangrijke speler in de rechtsstaat een plaats in deze structuur zou kunnen krijgen. In elk geval zal er naar moeten worden gestreefd om permanent institutioneel overleg mogelijk te maken.

BESCHERMDE POSITIE

Tegenover dit alles staat dat de 'magistraat' een beschermde positie voor het leven heeft, zowel ten aanzien van zijn aanstelling als ten aanzien van zijn inkomsten. Voor rechters betekent dat een goede salariering en voor de advocaten een beschermd, maar vast tarief, met uitsluiting van onderlinge concurrentie op tarieven. De overheid is verplicht de door de samenleving als noodzakelijk te achten werkzaamheden naar behoren te financieren. Voor rechters geldt bovendien een stringent toezicht op nevenfuncties, bijbaantjes et cetera, waarbij een verbod op commerciële nevenfuncties een vereiste is.

Voor advocaten geldt verder dat het verbod op publiciteit en reclame wordt gehandhaafd. Geen rare *no cure no pay*-, of *no win no fee*-arrangementen. Advocaten mogen binnen dit stelsel geen belang hebben bij de uitkomst van een geschil. Geen advocaten in loondienst bij niet-advocaten of overheidsinstellingen.

ORDE VAN JURISTEN

De Nederlandse Orde van Advocaten kan blijven bestaan als belangenorganisatie, de Orde van juristen, voor juristen werkzaam in de rechtspraak. Hieronder vallen bijvoorbeeld ook de (ex-)advocaten die een commerciële ondernemingspraktijk voeren. Deze orde zal extern toezicht moeten dulden op integriteit, waartoe ook behoren de Wid- en MOT-controles. In de nieuwe orde kan stevig worden geëxperimenteerd met allerlei vormen van resultaatafhankelijke afspraken en alternatieve vormen van dienstverlening.

Voor alle duidelijkheid: in het stelsel dat ik voorsta kan er geen jurist bestaan die zowel advocaat-magistraat is als zuiver commercieel optredend jurist.

GEVAAR

Mijn aanbevelingen zijn gericht op een juridische tweedeling tot behoud van de rechtsstaat en ter bevordering van een inte-

ger juridisch bedrijf. Indien de overheid voor de werkzaamheden van juristen-niet-zijnde-advocaat een verdere ordening nodig acht, zou ik dat toejuichen. Voornamelijk omdat een integer juridisch-commercieel bedrijf de rechtszekerheid voor de burger verhoogt. Dat is een niet te miskennen maatschappelijk belang dat evenwel niet verward moet worden met het belang van de bescherming van het stelsel van de rechtsstaat.

De aanbevelingen van de Commissie Advocatuur leiden tot een grensoverschrijdend concept, dat het bestaan van een autonoom en onafhankelijk rechtstelsel in gevaar brengt. Een van de meest pregnante effecten zal zijn het novum van overheidsbemoeienis binnen het stelsel, hetgeen het einde betekent van de rechtsstaat zoals wij die tot op heden kennen. ●

(advertentie)

Waardebepaling van aandelen en schadeclaims

Talanton Corporate Finance is hét onafhankelijke adviesbureau gespecialiseerd in waardebeoordeling.

TALANTON
CORPORATE FINANCE

Onze medewerkers treden regelmatig op in juridische procedures als:

- door de rechtbank benoemd deskundige
- onafhankelijk deskundige
- partijdeskundige

Register Valuators Register Accountants Gerechtigd Deskundigen
Beëdigd Taxateurs in Bedrijfsbelangen Economen Adjunct-Professor
Business Valuation Lid Raad voor de Jaarverslaggeving

Waardebepaling onder andere bij:

- aanbodingsplicht
- boedelscheiding
- fusie en overname
- schadeclaims
- surseance en faillissement
- uitkoop- en participatieregelingen

TALANTON

Biezenvijver 5

3297 GK Puttershoek

Tel. 078 - 676 42 44

Fax 078 - 676 48 57

www.talanton.nl

info@talanton.nl