

De deken getoetst?

Een deken zou in beginsel niet onder het tuchtrecht vallen, maar deze keer op keer herhaalde formulering berust op een cirkelredenering.

.....
Mr. P.A. Wackie Eysten
Den Haag
.....

Het is vaste tuchtrechtelijke rechtspraak dat een deken niet onder tuchtrechtelijke controle staat,¹ tenzij hij bij het uitoefenen van zijn functie zijn taak zodanig heeft verwaarloosd of zich in die hoedanigheid zodanig heeft misdragen dat hij geacht moet worden zich te hebben schuldig gemaakt aan een handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt.² De situatie dat de deken geacht moet worden zich aan een dergelijk handelen of nalaten schuldig te hebben gemaakt, wordt gepresenteerd als een uitzondering die rechtvaardigt dat deze functionaris, in afwijking voor het voor hem geldende uitgangspunt wél aan tuchtrechtelijke controle wordt onderworpen. In de zin die op de hiervoor weergegeven formulering pleegt te volgen (vgl. *Advocatenblad* 2007-9, p. 389) zegt het hof dit met zoveel woorden

en spreekt het van 'die uitzondering'. Maar om te kunnen beoordelen of 'die uitzondering' zich voordoet, moet wel eerst worden getoetst aan het (derde) tuchtrechtelijke criterium van artikel 46 Advocatenwet: enig handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt. Om te kunnen beoordelen of de uitzondering die een afwijking van het uitgangspunt rechtvaardigt, zich voordoet, moet men dus beginnen met van dat uitgangspunt af te wijken. Anders gezegd, als wordt vastgesteld dat de deken in functie zodanig heeft gehandeld of nalatig is geweest dat hij geacht moet worden zich schuldig te hebben gemaakt aan schending van deze tuchtrechtelijke norm, eerst dan is hij onderworpen aan tuchtrechtelijke controle en kan worden vastgesteld of hij onbetamelijk heeft gehandeld of nalatig is geweest. Rang is alleen Rang als er Rang op staat.

Wat is onder die omstandigheden nog de betekenis van de steevast als 'uitgangspunt' vooropgestelde formule dat hij niet onder tuchtrechtelijke controle staat? Dat staat hij dus blijkbaar juist wél. Criterium voor toepassing van het tuchtrecht is immers juist of hij de tuchtrechtelijke norm heeft geschonden.

Geen 'uitgangspunt'

De bedoeling van deze rechtspraak is natuurlijk de deken in zijn optreden als zodanig de nodige ruimte te laten.

Dat is juist en verstandig. Maar het gaat mijns inziens te ver hem daarvoor in principe, als 'uitgangspunt', buiten het bereik van tuchtrechtelijke controle te brengen. Dat 'uitgangspunt' is bovendien onwaarschijnlijk, want in feite wordt, zoals gezegd, het dekanale optreden wel degelijk getoetst aan de tuchtrechtelijke norm van artikel 46 Advocatenwet. Volgens de huidige rechtspraak kan een deken worden geacht zich schuldig te hebben gemaakt aan onbetamelijk handelen of nalaten wegens 'gedragingen die het vertrouwen in de advocatuur ondermijnen en daarom onvoldoende worden gerechtvaardigd door de beleidsvrijheid die een advocaat in die functie toekomt'.³ Over dergelijke dekanale gedragingen kan dus wel degelijk de tuchtrechtelijke staf worden gebroken.

Het ware mijns inziens beter de ingeslepen formulering te verlaten en te zeggen dat de aard van de functie van deken meebrengt dat bij de tuchtrechtelijke controle waaraan ook het optreden van een deken is onderworpen, terughoudendheid dient te worden betracht vanwege de beleidsvrijheid die een advocaat in die functie toekomt.

.....
1 Zie bijvoorbeeld Hof van Discipline (HvD) 12 juni 1989, *Advocatenblad* 1990, p. 119.
2 Laatstelijk werd deze formulering weer gebezigd in HvD 23 januari 2006 nr 4514, *Advocatenblad* 2007-9, p. 388-389. Overigens kan de datum van de uitspraak onjuist zijn; de uitspraak van de RvD Den Haag die door het Hof in zijn uitspraak wordt bekrachtigd is t.a.p. op dezelfde dag gedateerd.

.....
3 Aldus HvD 23 januari 2006, t.a.p., p. 389.