

# Terug naar 1810

## Harmonisering tuchtrecht

Het kabinet wil het tuchtrechtelijk hoger beroep van verschillende beroepsgroepen concentreren bij één rechterlijke instantie. Floris Bannier beargumenteert waarom in het kader van de rechtstatelijke rol van de advocaat een ontwikkeling van twee eeuwen niet ongedaan mag worden gemaakt.

**Floris Bannier**

advocaat en bijzonder hoogleraar  
advocatuur te Amsterdam

In zijn standpunt naar aanleiding van het rapport van de Commissie-Huls over een mogelijke herziening van en ingrepen in het wettelijk geregelde tuchtrecht (hierna het rapport-Huls),<sup>1</sup> kondigt het kabinet een aantal ingrepen in het tuchtrecht aan.<sup>2</sup> Daaronder valt ook het concentreren van het hoger beroep voor alle te regelen tuchtrechtstelsels bij één rechterlijke instantie.<sup>3</sup> Het kabinet denkt daarbij aan een van de gerechtshoven of de Centrale raad van Beroep of het College van Beroep voor het Bedrijfsleven. Dit plan is voor de advocatuur principieel onjuist. Het is strijdig met het rechtsstatelijk principe van een onafhankelijke advocatuur.

### Rechtsgelijkheid?

Advocaten, notarissen, artsen, gerechtsdeurwaarders, accountants, loodsen en nog een aantal andere ambten en beroepsgroepen, kennen een wettelijk geregeld tuchtrecht.<sup>4</sup> Ieder van deze groepen heeft zijn eigen tuchtrechter in eerste aanleg en een eigen regeling voor het hoger beroep. Voor meer eenheid en vergelijkbaarheid bestaan zeker goede redenen, die ik hier verder onbesproken laat.<sup>5</sup> De Commissie-Huls beveelt in elk geval *niet* aan het hoger beroep bij één instantie te concentreren. Maar het kabinet vindt het 'noodzakelijk' het hoger beroep te concentreren, 'alleen al vanwege de rechtsgelijkheid', lees: bij het opleggen van maatregelen.

Een bepaald niet overtuigende reden. Wat kan dit bijvoorbeeld betekenen bij de toedeling van maatregelen voor een loods ten opzichte van die voor een notaris? En kan gelijkheid

van maatregelen en ook zelfs beleid bij het opleggen niet ook zeer goed langs andere weg worden bereikt? Enige andere reden wordt niet gegeven. Eveneens zonder een enigszins overtuigende motivering wordt het tuchtrecht voor de medische beroepen dan weer van de concentratie uitgezonderd. Kortom, van een behoorlijk onderbouwd voorstel is geen sprake.

### Zonder vrees voor zichzelf

Na eeuwenlang voor toezicht onderworpen te zijn geweest aan de rechter, deed Napoleon in 1810 een begin van organisatie in de advocatuur het licht zien, overigens nog steeds stevig gecontroleerd door de rechter en het OM. In een lange worsteling van zo'n 140 jaar wist de advocatuur meer controle over de eigen zaken te veroveren. Het tuchtrecht werd in eerste instantie in toenemende mate door advocaten zelf uitgeoefend, in hoger beroep nog steeds door de rechter. Met de Advocatenwet kwam daaraan een einde. Een onafhankelijke appèl-instantie, het Hof van Discipline, werd ingesteld. Daarin zaten naast advocaten ook rechters maar het Hof was welbewust niet een onderdeel van de rechterlijke macht geworden. De rechters zaten erin vanwege hun onafhankelijkheid (van de advocatuur), vanwege hun deskundigheid en om aldus voor een sterkere legitimering van het tuchtrecht te zorgen. In 1985 werd dit ook voor de tuchtrechtspraak in eerste instantie ingevoerd: de huidige Raden van Discipline ontstonden en werden samengesteld uit advocaten onder leiding van een rechter, uitdrukkelijk als zelfstandig tuchtrechtcollege, niet een onderdeel van de rechterlijke macht.

'De kerntaak van de advocaat in de rechtsstaat is het waarborgen van de rechtspositie van zijn cliënt', aldus het rapport van de Commissie Advocatuur (Commissie-Van Wijmen) van april 2006. En het kabinet schreef in oktober 2006: 'De kerntaak van de advocaat bestaat uit het waarborgen van de rechtspositie van zijn cliënt binnen het algemeen belang van het rechtsbestel.'<sup>6</sup> De advocaat kan die rol alleen spelen als hij dat onafhankelijk

<sup>1</sup> 'Beleidsuitgangspunten wettelijk geregeld tuchtrecht', Rapport van de Werkgroep tuchtrecht, verschenen te Den Haag op 7 december 2006.

<sup>2</sup> Zie de brief van het kabinet brief aan de Tweede Kamer van 7 december 2007.

<sup>3</sup> Zie ook 'We laten ons het tuchtrecht niet afpakken', in *Advocatenblad* 2008-1, 18 januari 2008, p. 2-3

<sup>4</sup> Art. 113 Grondwet: Tuchtrechtspraak door de overheid ingesteld wordt bij de wet geregeld.

<sup>5</sup> Zie hiervoor het rapport-Huls.

<sup>6</sup> Zie de brief aan de Tweede Kamer van 13 oktober 2006.

kan doen. Ook daarover laten het rapport en het kabinetsstandpunt geen twijfel bestaan. 'De advocaat dient te allen tijde onafhankelijk te staan ten opzichte van derden, zoals de overheid, *de rechter* [curs. FAWB] en de cliënt', zegt het (vorige) kabinet terecht.

### Tweemaal één bril

De advocaat is de onafhankelijke, onmisbare gids in de rechtsstaat die zich alleen richt op het belang van zijn cliënt. Die onafhankelijkheid is een voorwaarde voor het vervullen van zijn taak binnen de rechtsstaat. Als de rechter hem bij het behartigen van de belangen van de cliënt andere instructies kan geven, of andere beperkingen opleggen, dan in het belang van een ordelijke procedure, bestaat het risico dat de belangenbehartiging niet ten volle kan geschieden. De advocaat gaat rekening houden met factoren die niet te maken hebben met zijn opdracht. Zoals regel 4.3 van de Gedragscode van de CCBE (koepel van Europese balies) het zegt: 'Zonder afbreuk te doen aan de eerbied en de loyaliteit die hij aan de rechter verschuldigd is, zal de advocaat de belangen van de cliënt naar eer en geweten en zonder vrees verdedigen, ongeacht zijn eigen belangen en ongeacht eventuele gevolgen voor hemzelf of voor welke andere persoon ook.'

Als de rechter niet alleen beslist over de rechtspositie van de cliënt maar ook over het gedrag van de advocaat, wordt de onafhankelijkheid van die advocaat fundamenteel aangetast. Misschien gaat hij bepaalde argumenten niet gebruiken of laat hij een bepaalde aanpak vallen omdat hij vreest dat die de rechter niet bevalt en dat het door diezelfde rechter

## Alleen als de advocaat door één bril naar de rechter kijkt, en de rechter door één naar de advocaat, is er sprake van een wederzijds onafhankelijke blik

tuchtrechtelijk aan hem kan worden tegengeworpen. Ook – en dit vind ik een haast nog belangrijker punt – zou een cliënt kunnen denken dat zijn advocaat niet geheel vrij zijn belangen kan verdedigen en bepaalde argumenten wel of juist niet gebruikt om de rechter gunstig te stemmen. Het voorkomen van die schijn is voor het vertrouwen in de rechtsstaat van niet te overschatten belang. Alleen als de advocaat slechts door één bril naar de rechter kijkt, en de rechter door één naar de advocaat, is er sprake van een (wederzijds) onafhankelijke blik.

Nu zou men kunnen zeggen: 'De Nederlandse rechter is toch integer en bovendien kan hij heel goed twee rollen uit elkaar houden. We zetten gewoon de rechter die tuchtrecht uitoefent niet op andere zaken.' Dat laat echter het principiële punt onverlet: de advocaat wordt

in het kabinetsstandpunt afhankelijk van de rechter in de zin van *de rechterlijke macht*. Wie de rechtsstaat hoog heeft, sluit geen compromissen.

### Ontwikkeling ongedaan

Waarom moet de tuchtrechter in hoogste instantie voor advocaten dezelfde zijn als die voor zeevarenden en loodsen? Het kabinet geeft hiervoor geen serieus argument. Eén appèlorganisatie lijkt eerder denkbaar als het om de juridische beroepen gaat – notaris, gerechtsdeurwaarder en advocaat – maar ook deze drie beroepsgroepen vertonen zeer specifieke eigen kenmerken. Bovendien zijn de notaris en de gerechtsdeurwaarder ambtenaren, die primair juist niet als eenzijdige belangenbehartigers optreden. Alleen de advocaat heeft als belangrijk onderdeel van zijn werkzaamheden het behartigen van de belangen van de burger voor de rechter. Als er zo nodig één gezamenlijke appèlinstantie moet komen, laat dat dan een van de rechterlijke macht onafhankelijk instituut worden. Of sluit de advocatuur ervan uit. Voor dit laatste lijken mij sterkere argumenten aanwezig dan voor het uitsluiten van de medische beroepen.

Als de advocatuur mee geharmoniseerd of geconcentreerd moet worden, dient het rechtsstatelijk aspect daarbij betrokken te worden. Dit moet ertoe leiden dat in ieder geval de advocatuur niet bij de rechterlijke macht wordt ondergebracht. anders wordt een rechtsstatelijk beginsel zonder behoorlijke motivering opzijgezet en bijna twee eeuwen ontwikkeling ongedaan gemaakt.

(advertenties)



**Niets zo praktisch als een goede theorie**

Onze cursussen zijn gericht op de praktijk en gebaseerd op de wetenschap. Daardoor haalt u maximaal rendement uit uw opleiding. U vindt ons VSO- en PAO-cursusaanbod op [www.cpo.nl](http://www.cpo.nl).

**CPO**  
Juridisch Onderwijs voor Professionals

Zeker van uw zaak

CPO is onderdeel van de Radboud Universiteit Nijmegen



**KB**  
systeemappen

gratis proefmap?  
023-5422184

**De Trias dossiermap**  
"DE NIEUWE MAP VOOR DE ADVOCATUUR"

Prijzen vanaf € 49,50 p/100 stuks excl. BTW

6 cm

- 12 KLEUREN
- ELASTIEK
- ONVERSLIJTBAAR

postbus 9687  
2003 LR Haarlem  
kb@systeemappen.nl  
[www.systeemappen.nl](http://www.systeemappen.nl)