

Toelichting

ALGEMEEN

1. Inleiding

Deze nota van wijziging regelt de herziening van het toezicht op de naleving van voorschriften door advocaten. Deze regeling is aangekondigd door de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie bij brief aan de Tweede Kamer van 7 februari 2011. Met deze nota van wijziging wordt in de Advocatenwet geregeld dat één (landelijk) toezichthoudend orgaan, het college van toezicht, de eindverantwoordelijkheid draagt voor het toezicht op alle advocaten. Dit college van toezicht is een orgaan van de Nederlandse orde van advocaten (NOVA). Er worden wettelijke maatregelen getroffen om de *onafhankelijkheid* van het orgaan - en daarmee de onafhankelijkheid van het toezicht - ten opzichte van de beroepsbeoefenaren en de centrale overheid te waarborgen. De feitelijke toezichthoudende werkzaamheden worden primair opgedragen aan de dekens van de orden in de arrondissementen (de lokale dekens). Hierdoor kan de ervaring en de expertise die is opgedaan met het toezicht op advocaten in het verleden ook in de toekomst worden benut. Dekens zijn buitengewoon ervaren advocaten en zij genieten veel aanzien binnen de advocatuur, waardoor het toezicht effectief en efficiënt kan plaatsvinden. Naast de dekens kunnen door het college van toezicht andere personen worden aangewezen die belast worden met de uitoefening van het toezicht. Het college van toezicht stelt het landelijke toezichtsbeleid vast en kan voor de uitvoering daarvan algemene en specifieke aanwijzingen geven. Hiermee wordt de *uniformiteit* van het toezicht gewaarborgd.

Het nieuwe toezicht op de advocatuur is *integraal* van karakter. Het ziet op de naleving van alle wettelijke en andere voorschriften die voor advocaten gelden, inclusief de voorschriften op grond van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (Wwft). Om de *effectiviteit* van het toezicht te waarborgen, beschikken de dekens bij hun taakuitoefening over het instrumentarium krachtens titel 5.2 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Overtreding van lichtere, administratieve voorschriften kunnen door het college van toezicht worden afgedaan met een bestuurlijke boete of last onder dwangsom. Voorts wordt ten behoeve van onder meer het houden van toezicht voorzien in de doorbreking van de geheimhoudingsplicht. De geheimhoudingsplicht voor advocaten wordt in de wet vastgelegd.

Aan het toezicht en het tuchtrecht worden nadrukkelijker zelfstandige functies toegekend. Tuchtrecht kan volgen op toezicht, maar vormt op zichzelf geen onderdeel van het toezicht. Dit sluit aan bij het beleid dat op dit punt ook ten aanzien van

notarissen is ingezet en wordt uitgevoerd met de wet tot wijziging van de Wet op het notarisambt naar aanleiding van de evaluatie van die wet, alsmede regeling van enkele andere onderwerpen in die wet en wijziging van de Wet op het centraal testamentenregister en van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (Kamerstukken 32 250; hierna: wetsvoorstel 32 250). Om uitvoering te geven aan de wens om het tuchtrecht nadrukkelijker zelfstandig te positioneren, wordt geregeld dat in het vervolg, naast de deken, een ieder met enig redelijk belang zelfstandig en rechtstreeks een klacht kan voorleggen aan de tuchtrechter.

Met deze nota van wijziging wordt de mogelijkheid van het opleggen van een geldboete toegevoegd aan de maatregelencatalogus van het tuchtrecht voor de advocatuur. Hiermee wordt aangesloten bij de maatregelencatalogus van het tuchtrecht voor notarissen, gerechtsdeurwaarders en accountants.

Aan de algemene raad van de NOVA wordt de opdracht gegeven tot het doen uitvoeren van kwaliteitstoetsen, zoals binnen het notariaat al gebruikelijk is.

2. Aanleiding

Het toezicht op de naleving van wettelijke voorschriften door onder meer advocaten heeft in de afgelopen jaren in toenemende mate de aandacht getrokken. Verschillende ontwikkelingen maken duidelijk dat de huidige wettelijke regelingen van het toezicht op de naleving van wettelijke voorschriften, ook binnen de beroepsgroep zelf, in meer of mindere mate onderwerp van discussie zijn. Naleving van wet- en regelgeving en de controle daarop staat sterk in de belangstelling. De maatschappij heeft steeds vaker de behoefte aan transparantie en het openbaar afleggen van verantwoording. Behoeft aan transparantie en verantwoording bestaat met name wanneer aan een groep personen een bijzondere positie wordt toegekend. De advocatuur vormt een dergelijke bijzondere groep. Binnen het Nederlandse rechtsbestel neemt de advocatuur een uitzonderlijke positie in, die een belangrijke factor vormt voor het goede functioneren van dat rechtsbestel. De advocatuur heeft tot taak op te komen voor de individuele belangen van rechtzoekenden en te bewaken dat rechtzoekenden een goede toegang tot de rechter en het recht hebben. Om aan deze taak invulling te kunnen geven, beschikt de advocaat over verschillende privileges. Deze komen hem voor een belangrijk deel toe ten behoeve van de rechtzoekende. Het gaat daarbij onder meer om het procesmonopolie in verschillende soorten zaken en om een geheimhoudingsplicht (en een daarmee verband houdend verschoningsrecht).

Een dergelijke bijzondere positie is voor een bepaald beroep alleen te rechtvaardigen wanneer de samenleving voldoende vertrouwen heeft in die beroepsgroep. Er moet vertrouwen bestaan dat de bijzondere positie en de daarmee verband houdende

privileges alleen worden gebruikt voor de taken waarvoor deze zijn toegekend, en niet worden misbruikt voor andere doeleinden. Zonder dit vertrouwen bestaat het gevaar dat de legitimiteit van de bijzondere positie ter discussie komt te staan. Voor dit vertrouwen is vereist dat er een goed systeem van toezicht is, dat mede dient te waarborgen dat voorschriften voor de beroepsgroep nauwgezet worden gevolgd en dat privileges niet worden misbruikt. Tegen advocaten die de voorschriften wel schenden of die misbruik maken van hun positie, hun plichten niet naleven en daarmee het aanzien van en het vertrouwen in de beroepsgroep schaden, moet opgetreden kunnen worden. Het toezicht moet zodanig zijn dat overtredingen tijdig worden gesignaleerd en dat er voldoende afschrikwekkend effect van uitgaat om advocaten waakzaam te houden op normschendingen.

Op dit moment kent de Advocatenwet een systeem waarbij het toezicht uitsluitend - en in een zekere beslotenheid - wordt uitgeoefend door personen die zelf advocaat zijn en worden gekozen door de beroepsgroep zelf. Dit systeem voldoet niet meer aan de eisen van deze tijd. Het draagt het risico in zich van de schijn van interne, afscherpende geslotenheid, waarbij men elkaar niet of onvoldoende aanspreekt op ontoelaatbaar gedrag.

Met deze nota van wijziging wordt het toezicht op de advocatuur gemoderniseerd. Het vormt daarmee voor deze beroepsgroep een uitwerking van de visie op de in de toekomst wenselijke en mogelijke inhoud van regelingen over het toezicht op wettelijk geregelde vrije juridische beroepen, zoals uiteen gezet in de brief van de toenmalige Minister van Justitie aan de Tweede Kamer van 5 maart 2010.

3. Uitgangspunten van het nieuwe toezicht

Doel en karakter van het toezicht

Toezicht op de advocatuur behelst de controle op naleving van wettelijke voorschriften (wetgeving in formele zin, in verordeningen vastgelegde beroeps- en gedragsregels, etc.) en voorziet erin vroegtijdig en stelselmatig normovertredingen te voorkomen en na te gaan of advocaten zich aan de geldende voorschriften houden. Toezicht heeft tot doel de kwaliteit en integriteit van de beroepsuitoefening te bewaken en te bevorderen. Van de uitvoering van controles op de naleving van wettelijke voorschriften, zonder dat van een overtreding hoeft te zijn gebleken, gaat een belangrijke preventieve werking uit. Zo kunnen in een vroegtijdig stadium gedragingen, die strijdig zijn met een wettelijk voorschrift, worden voorkomen of kan door bijvoorbeeld aansporingen na constatering van een overtreding worden bereikt dat voorschriften alsnog worden nageleefd.

Hoewel toezicht niet het enige instrument is om de integriteit en kwaliteit van de advocatuur te bevorderen en te bewaken, heeft toezicht wel een duidelijk andere functie

dan bijvoorbeeld tuchtrechtspraak of kwaliteitsbevordering door de beroepsgroep zelf. Zoals hiervoor al is aangegeven, kan voor het waarborgen van het publieke vertrouwen in de kwaliteit en de integriteit van advocaten goed geregeld toezicht niet worden gemist. Hiermee kan zo veel mogelijk worden voorkomen dat schade wordt toegebracht aan het vertrouwen van de burgers in de beroepsgroep. Belangrijk verschil tussen tuchtrechtspraak en toezicht is dat toezicht plaatsvindt zonder dat van een overtreding hoeft te zijn gebleken. Toezicht heeft daarmee vooral een preventief karakter. Tuchtrechtspraak is reactief van aard en komt pas aan de orde als geklaagd wordt over een mogelijke overtreding. Wel kan de aanleiding voor tuchtrechtelijke behandeling van een gedraging van een advocaat gelegen zijn in een klacht van de toezichthouder, die tot deze klacht komt naar aanleiding van toezichthoudende werkzaamheden.

Belang van goed wettelijk geregeld toezicht

Met een volwaardig wettelijk geregeld stelsel van toezicht op advocaten wordt allereerst een belang van de advocatuur zelf gediend, namelijk het bewaken en bevorderen van de kwaliteit en integriteit van de beroepsgroep en de beroepsuitoefening. Daarnaast dient toezicht tevens een algemeen belang, namelijk het eerder genoemde vertrouwen dat burgers moeten kunnen hebben in de kwaliteit en integriteit van advocaten waarmee zij in aanraking komen.

In de afgelopen jaren hebben zich ook met betrekking tot advocaten incidenten voorgedaan die de aandacht hebben getrokken en duidelijk hebben gemaakt dat voorschriften niet in alle gevallen worden nageleefd. Te wijzen valt onder meer op misbruik door advocaten van derdengeldenrekeningen. Advocaten zijn hiervoor tuchtrechtelijk aangepakt en vaak ook strafrechtelijk vervolgd. Het niet naleven van voorschriften en het handelen in strijd met (gedrags)normen schaadt het aanzien van het beroep en draagt het risico in zich dat het maatschappelijk vertrouwen en daarmee de legitimiteit van de bijzondere positie afneemt. Benadrukt zij dat door incidenten waarbij sprake is van normschendingen door advocaten, niet de gedachte mag postvatten dat advocaten op grote schaal voorschriften overtreden. Van bewijs daarvoor is vooralsnog geen sprake. Wel moet onder ogen worden gezien dat normschendingen zich (kunnen) voordoen en dat het voorkomt dat advocaten misbruik maken van hun positie en privileges. Met het oog hierop is het van belang te komen tot een goed geregeld en functionerend stelsel van toezicht, waarmee zo veel en zo vroegtijdig mogelijk wordt voorkomen dat overtredingen zich voordoen en dat overtredingen zo veel mogelijk aan het licht worden gebracht en worden aangepakt, wanneer deze zich toch voordoen. Dit stelsel dient zich te kenmerken door volledigheid, uniformiteit, onafhankelijkheid en effectiviteit. De wijze waarop het toezicht wordt uitgeoefend is uiteindelijk bepalend voor

het succes van dat toezicht. Daaraan dient wel de totstandkoming van wetgeving vooraf te gaan die daartoe de voorwaarden schept.

4. Huidige regeling van het toezicht

Op dit moment wordt het toezicht op de naleving door advocaten van het bepaalde bij of krachtens de Advocatenwet (met inbegrip van verordeningen van de NOvA) in de praktijk veelal uitgeoefend door de lokale deken. Zo is in artikel 12 van de Verordening op de administratie en de financiële integriteit (Vafi) geregeld dat advocaten, in het kader van het toezicht op de naleving van de in die verordening opgenomen voorschriften, schriftelijk aan de deken moeten verklaren dat aan de voorschriften wordt voldaan. Ook kan de deken in dit verband een advocaat om inlichtingen vragen en nader onderzoek verrichten. Om deze controles plaats te kunnen laten vinden, voorzien de Gedragsregels 1992 in de mogelijkheid om de geheimhoudingsplicht van advocaten te doorbreken (regel 37).

Naast de voornoemde toezichthoudende rol, hebben de lokale deken op dit moment feitelijk altijd een rol bij het voorleggen van klachten over advocaten aan de tuchtrechter. Klachten moeten worden ingediend bij de deken die, na onderzoek van de klacht, deze aanhangig kan maken bij de tuchtrechter. Er bestaat voor belanghebbenden, waaronder cliënten van advocaten, op dit moment nog geen mogelijkheid om zelfstandig en rechtstreeks bij de tuchtrechter een klacht in te dienen. Wel kan de klager de deken verzoeken om de klacht onmiddellijk ter kennis van de tuchtrechter te brengen (artikel 46e, eerste lid, Advocatenwet).

Het toezicht door deken op advocaten heeft op dit moment, mede door de bijzondere rol van de deken bij het aanbrengen van klachten bij de tuchtrechter, met name een repressief karakter: deken komen vooral in actie naar aanleiding van concrete klachten tegen advocaten. Preventief toezicht, in de zin dat onderzoek plaatsvindt naar de naleving van (gedrags-)normen en regels zonder dat er sprake is van een concrete klacht of andere aanleiding tot verdenking van een overtreding van normen en regels, komt thans in de praktijk minder vaak voor. Het huidige toezicht door deken vindt daardoor voor een belangrijk deel plaats in het kader van klachten die bij hen worden ingediend en die de opmaat (kunnen) vormen voor een tuchtzaak. Bij modern toezicht past dat dit niet slechts overwegend repressief wordt uitgeoefend. Het moet in sterkere mate dan nu het geval is, ook preventief toezicht worden uitgeoefend.

De huidige regeling van het toezicht op advocaten doet onvoldoende recht aan het gewicht dat aan dit toezicht toekomt. Voorts komt de omstandigheid dat het toezicht op de advocatuur nu verspreid is geregeld (over onder meer verordeningen en gedragsregels) en zodoende moeizaam kenbaar is, de helderheid van die regeling voor

met name burgers - maar ook de beroepsgroep zelf - niet ten goede. Een en ander noopt tot herziening van het huidige toezicht.

5. Hoofdpijnen van het nieuwe toezicht

In het voorgaande is aangegeven dat een volwaardig stelsel van toezicht op de advocatuur zich dient te kenmerken door volledigheid, uniformiteit, onafhankelijkheid en effectiviteit. Het dient bovendien (mede) preventief van karakter te zijn. In het onderstaande wordt ingegaan op de hoofdpijnen van het nieuwe toezicht, waarbij met name de voornoemde elementen aan bod komen. Daartoe wordt allereerst ingegaan op de onafhankelijkheid van het toezicht.

Onafhankelijk toezicht

Omdat het toezicht er nadrukkelijk mede toe strekt het publieke vertrouwen in de integriteit en kwaliteit van de advocatuur te waarborgen, dient de regeling hiervan er ook in te voorzien dat het ten opzichte van de beroepsgroep zo onafhankelijk mogelijk wordt belegd en uitgeoefend. Op het punt van de *onafhankelijkheid* van het toezicht valt winst te behalen. Dekens zijn immers zelf advocaat. Daarmee vallen zij ook zelf onder het toezicht op de naleving van wettelijke voorschriften. Bovendien worden dekens gekozen in de vergaderingen van de lokale orden. Deze vergaderingen worden gevormd door de advocaten in de verschillende arrondissementen. Daarmee kiezen de advocaten de dekens en derhalve op dit moment ook hun eigen toezichthouder. Hierdoor kan de vraag rijzen of het toezicht niet onafhankelijker kan worden ingericht dan thans het geval is. Om die reden dient de eindverantwoordelijkheid voor het toezicht op advocaten dan ook niet te liggen bij de lokale dekens, maar bij een onafhankelijk toezichtsorgaan.

Dit roept de vraag op naar de positionering van het orgaan dat de eindverantwoordelijkheid voor het toezicht draagt. In het geval van notarissen en gerechtsdeurwaarders is gekozen voor extern toezicht. Dat wil in dit verband zeggen: toezicht door een orgaan buiten de beroepsgroep (in casu het Bureau Financieel Toezicht; BFT), dat uiteindelijk onder de verantwoordelijkheid van de centrale overheid valt. Voor advocaten geldt dat zij ten opzichte van notarissen en gerechtsdeurwaarders een evident andere positie innemen in de rechtsorde. Belangrijk verschil is dat advocaten niet belast zijn met het verrichten van publieke taken. Advocaten zijn nadrukkelijk geen publieke functionarissen, maar hebben als hoofdtaak de belangen van cliënten (rechtzoekenden) te dienen. Mede in het licht van onder meer artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) geldt in het geval van advocaten bovendien dat een zwaarder gewicht moet worden toegekend aan de onafhankelijkheid

en de vertrouwelijkheid waarmee zij ten opzichte van een cliënt en de rijksoverheid moeten kunnen opereren.

Met het oog op enerzijds het belang dat is gediend met een zo onafhankelijk mogelijk belegd toezicht en anderzijds de hierboven genoemde verschillen ten opzichte van notarissen en gerechtsdeurwaarders, wordt de eindverantwoordelijkheid voor het toezicht op de naleving door advocaten van wettelijke voorschriften belegd bij een onafhankelijk toezichthoudend orgaan binnen de beroepsorganisatie: het college van toezicht (artikel 36a). Dit college van toezicht is een orgaan van de NOvA. De feitelijke toezichthoudende werkzaamheden worden in de praktijk primair verricht door de lokale dekens.

Om de onafhankelijkheid van het college van toezicht ten opzichte van zowel de beroepsgroep als de centrale overheid te verzekeren, worden wettelijke waarborgen getroffen, onder meer in de vorm van incompatibiliteiten. Deze incompatibiliteiten zien er onder andere op dat een lid van het college niet tevens kan zijn: advocaat, lid van een ander orgaan van de NOvA of van een lokale orde, ambtenaar of tuchtrechter. De onafhankelijkheid van het college wordt voorts gewaarborgd door bijzondere bepalingen over de benoeming van deze leden (bij koninklijk besluit) en een bijzondere procedure voor schorsing en ontslag. Zie hierover verder de toelichting op de artikelen 36a en verder.

Integraal toezicht

Voor het vertrouwen in de kwaliteit en integriteit van advocaten is het van belang dat toezicht wordt gehouden op de naleving van alle wettelijke voorschriften waaraan zij zich dienen te houden. Een onderscheid als het gaat om de naleving van voorschriften waarop toezicht wordt gehouden, veronderstelt ten onrechte dat sommige voorschriften meer relevantie hebben dan andere als het gaat om het bewaken en bevorderen van de integriteit en kwaliteit van advocaten. Ook wordt hiermee onvoldoende onderkend dat dwarsverbanden tussen het (niet) naleven van verschillende voorschriften kunnen bestaan. Voor een zo integraal mogelijk beeld van de integriteit en de kwaliteit van advocaten is het daarom van belang dat zoveel mogelijk door een en dezelfde toezichthouder toezicht wordt gehouden op naleving van zowel financiële voorschriften (financieel toezicht) als administratieve en andere voorschriften. Daarom dient het nieuwe toezicht op advocaten zo integraal mogelijk te zijn, in die zin dat wettelijk wordt geregeld dat toezicht wordt gehouden op alle voor advocaten geldende voorschriften. Dit betekent onder meer dat het toezicht op de advocatuur tevens omvat het toezicht op de naleving van het bepaalde bij of krachtens de Wwft. De dekens beschikken ook ten behoeve van dit Wwft-toezicht over het toezichtsinstrumentarium op grond van titel 5.2 Awb en de mogelijkheid van doorbreking van de geheimhoudingsplicht van advocaten.

De onafhankelijkheid van het Wwft-toezicht is gewaarborgd door de rol en verantwoordelijkheden van het college van toezicht.

Hiermee wordt aangesloten bij de keuze om ook het toezicht op notarissen zo integraal mogelijk vorm te geven, zoals neergelegd in wetsvoorstel 32 250.

Uniform toezicht

Met uniform toezicht wordt bereikt dat het toezicht op alle advocaten in het gehele land zoveel mogelijk op dezelfde wijze plaatsvindt. De controle op de naleving van normen en regels dient aan de hand van dezelfde criteria te gebeuren. Het optreden door de toezichthouder ingeval van gebleken overtredingen (bijvoorbeeld door aan te dringen op verbetering, het treffen van bestuurlijke maatregelen of het indienen van een tuchtklacht) dient in alle arrondissementen op dezelfde wijze en in gelijke gevallen plaats te vinden.

Landelijke uniformiteit in toezicht is er in sterke mate mee gediend wanneer er één centraal orgaan is dat het toezichtsbeleid ontwikkelt en uitdraagt, en dat de individuele toezichthouders zo nodig - ook in individuele zaken - aanwijzingen kan geven bij de uitoefening van het toezicht. Op die manier wordt beter gewaarborgd dat het toezicht op een advocaat in Zeeland zoveel mogelijk langs dezelfde lijnen plaatsvindt als het toezicht op een advocaat in Groningen.

Met de invoering van het college van toezicht en de taakopdracht aan het college, zoals neergelegd in artikel 45a, wordt deze uniformiteit gewaarborgd. Het houden van toezicht komt primair te liggen bij de dekens. Zij ontlene hiertoe rechtstreeks aan de wet het vereiste toezichtsinstrumentarium. In artikel 45b wordt voorzien in de mogelijkheid voor het college om aan toezichthouders zo nodig algemene of specifieke aanwijzingen te geven. De toezichthouders zijn vervolgens gehouden deze aanwijzingen op te volgen. Wordt aan aanwijzingen geen gevolg gegeven, dan kan het college een andere toezichthouder inschakelen, de betrokken toezichthouder (doen) schorsen of – als ultimum remedium – de betrokken toezichthouder (doen) ontheffen van toezichthoudende taken. Zie hierover ook de toelichting op artikel 45b.

Effectief toezicht

Om het toezicht daadwerkelijk te kunnen effectueren, moeten het college van toezicht en de toezichthouders over een passend instrumentarium beschikken. De dekens en andere toezichthouders krijgen daartoe allereerst de beschikking over het bevoegdhedenpakket op grond van titel 5.2 Awb. Dit betekent onder andere dat dekens in het kader van de uitoefening van het toezicht plaatsen mogen betreden (artikel 5:15 Awb), inlichtingen mogen vorderen (artikel 5:16 Awb), gegevens en bescheiden mogen inzien (artikel 5:17 Awb) en onderzoek mogen verrichten (artikel 5:18 Awb). Advocaten zijn vervolgens

gehouden hieraan medewerking te verlenen (artikel 5:20, eerste lid, Awb). Mede in het licht van het tweede lid van artikel 5:20 Awb, wordt in artikel 45b, derde lid, de geheimhoudingsplicht van advocaten doorbroken bij het houden van toezicht. Op de toezichthouders rust vervolgens een afgeleide geheimhoudingsplicht. Zie hierover verder de toelichting op artikel 45b.

De effectiviteit van het toezicht wordt verder versterkt door de mogelijkheden die het college van toezicht ten dienste staan ingeval van gebleken overtredingen van beroepsnormen en -regels. Allereerst kan het college besluiten tot het indienen van een klacht bij de tuchtrechter tegen de betrokken advocaat (artikel 45f, eerste lid). Deze klachtmogelijkheid bestaat onverminderd de regeling op grond van artikel 46c, eerste lid, op grond waarvan, naast de deken, een ieder met enig redelijk belang rechtstreeks en zelfstandig een tuchtklacht tegen een advocaat kan indienen.

Voorts kan het college, in geval van overtreding van voorschriften van meer administratieve aard (zoals het niet tijdig behalen van opleidingspunten) besluiten om een bestuurlijke boete op te leggen, of om door middel van een last onder dwangsom naleving van voorschriften af te dwingen (artikel 45f, tweede lid).

Preventief toezicht

Om toezicht ook werkelijk toezicht te laten zijn, dient er sprake te zijn van controle op de naleving van wettelijke voorschriften zonder dat van een overtreding hoeft te zijn gebleken. Zo kan worden voorkomen dat overtredingen plaatsvinden, kan bij gebleken overtredingen in een zo vroegtijdig mogelijk stadium worden bereikt dat wettelijke voorschriften alsnog worden nageleefd, en kan indien nodig een klacht bij de tuchtrechter worden ingediend. Een en ander laat onverlet dat ook naar aanleiding van een klacht van bijvoorbeeld een cliënt (aanvullende) controles kunnen plaatsvinden. Toezicht dient met name een preventieve functie te hebben en niet in hoofdzaak reactief van aard te zijn. Het huidige toezicht op advocaten is zoals gezegd sterk reactief van aard. Het is in een aantal opzichten te zeer gekoppeld aan de indiening van een klacht, waardoor onvoldoende duidelijk is dat er tevens sprake dient te zijn van preventief toezicht.

Scheiding toezicht / tuchtrecht

Gelet op het wenselijk geachte preventieve karakter van het toezicht, wordt aan dat toezicht een sterkere zelfstandige functie toegekend. Daarmee wordt in alle gevallen de afhankelijkheid van een klacht voor het houden van toezicht weggenomen. Het nieuwe toezicht op de advocatuur is derhalve toezicht als bedoeld in titel 5.2 Awb. Om de zelfstandige positie van toezicht en tuchtrecht te versterken, kunnen klachten tegen advocaten in de toekomst, naast de deken, door een ieder met enig redelijk belang rechtstreeks en zelfstandig worden voorgelegd aan de tuchtrechter. In deze nota van

wijziging wordt bepaald dat een ieder met enig redelijk belang een klacht tegen advocaten kan indienen bij de tuchtrechter. Dit laat onverlet dat ook in de toekomst de dekens een tuchtrechtelijke procedure kunnen starten naar aanleiding van klachten die hen bereiken of naar aanleiding van hun toezichthoudende werkzaamheden.

6. Opvatting van de NOvA

Advies verbeteringen toezicht op de advocatuur

Naar aanleiding van discussies over het toezicht op de advocatuur, heeft op verzoek van de algemene raad van de NOvA mr. A.W.H. Docters van Leeuwen in 2010 geadviseerd over verbetering van het toezicht op en de behandeling van klachten over advocaten.

Dat op advocaten toezicht noodzakelijk is, staat volgens het advies niet ter discussie. De wet kent aan hen binnen de rechtsorde immers een bijzondere positie toe met rechten en plichten ten behoeve van rechtsbijstand aan rechtzoekenden. Om te waarborgen dat deze bijzondere positie niet wordt misbruikt, is toezicht noodzakelijk. In het advies wordt wel gepleit voor het bij de tijd brengen van het huidige stelsel van toezicht. Geconstateerd wordt dat er van doorlopend toezicht slechts in (zeer) beperkte mate sprake is. Toezicht is meestal reactief van karakter, op basis van binnengekomen signalen of klachten. Het huidige stelsel is verouderd, heeft de schijn van afscherpende geslotenheid en voldoet onvoldoende aan belangrijke elementen van hedendaags toezicht, zoals toegankelijkheid, transparantie en professionaliteit.

Een van de aanbevelingen uit het advies strekt ertoe de lokale deken in de toekomst een grotere toezichthoudende en handhavende rol te geven. De deken zou niet slechts klachten moeten doorgeleiden naar de tuchtrechter, maar zelf ook een actieve rol moeten spelen bij het bewaken van de naleving van regels en het zo nodig handhaven daarvan. Voorts wordt de introductie van een externe rapporteur geadviseerd: een "wijs persoon" die niet tot de NOvA behoort en die systeemtoezicht gaat uitoefenen op de dekens. Deze systeemtoezichthouder zou naar de kwaliteit van het toezicht en de klachtafhandeling moeten kijken. De systeemtoezichthouder moet niet in individuele aangelegenheden oordelen, maar moet toezicht houden namens de staat op de werking van het toezicht en moet hierover jaarlijks in het openbaar rapporteren.

Standpunt NOvA over advies

De NOvA heeft de aanbevelingen in het voornoemde advies voor het grootste deel omarmd. De NOvA onderschrijft de conclusie dat het bestaande toezicht op advocaten moet worden verbeterd. De NOvA meent dat het toezicht op de advocatuur integraal en

samenhangend moet zijn, en dat het - vanuit rechtstatelijk optiek - uitgeoefend moet blijven worden door de lokale dekens. Deze schakelen bij het uitoefenen van specifieke vormen van toezicht ondersteuners in die, onder verantwoordelijkheid van de deken en onder zijn afgeleide geheimhoudingsplicht en verschoningsrecht, onderzoeken uitvoeren. Op het werk van de dekens zou, conform het eerdergenoemde advies, controle uitgeoefend moeten worden door een onafhankelijke systeemtoezichthouder.

Beoordeling van de probleemanalyse en het standpunt van de NOvA

De probleemanalyse, zoals neergelegd in het bovenbedoelde advies en onderschreven door de NOvA, vormt een bevestiging van de analyse dat het huidige stelsel van toezicht op de advocatuur niet voldoet aan de moderne eisen en op essentiële onderdelen tekort schiet. Met de NOvA ben ik van oordeel dat het, gelet op de bijzondere positie van de advocatuur in het rechtsbestel, niet past om het toezicht op de advocatuur extern, dat wil zeggen buiten de NOvA, in te richten. Advocaten oefenen anders dan bijvoorbeeld notarissen geen publieke taken uit. Bovendien moeten zij onafhankelijk van de overheid kunnen opereren. Rechtzoekenden moeten in contacten met een advocaat op de vertrouwelijkheid kunnen rekenen die voor de behartiging van hun belangen vereist is. Toezicht dient daarom naar mijn oordeel binnen de NOvA, maar wel zo onafhankelijk mogelijk, worden belegd. Om deze reden wordt met het eerdergenoemde college van toezicht de eindverantwoordelijkheid voor het toezicht belegd bij een orgaan binnen de NOvA.

Het standpunt dat de eindverantwoordelijkheid voor het toezicht moet blijven berusten bij de lokale dekens (met systeemtoezicht) deel ik niet. Het door de NOvA voorgestane model schiet tekort op de eerder, in paragraaf 5 genoemde, elementen van het nieuwe toezicht, in het bijzonder de onafhankelijkheid en uniformiteit.

De *onafhankelijkheid* is in dit model onvoldoende gewaarborgd omdat de dekens zelf advocaat zijn. Dit bezwaar wordt niet anders met de invoering van een onafhankelijke systeemtoezichthouder. Ook in dat geval berust de eindverantwoordelijkheid voor het toezicht bij de dekens en dus bij advocaten. Aan de systeemtoezichthouder zou alleen de mogelijkheid toekomen van een jaarlijkse rapportage over de uitvoering en kwaliteit van het toezicht en het doen van aanbevelingen. Meer bevoegdheden tot interventie zou hij niet hebben.

Ook op het punt van de vereiste *uniformiteit* van het toezicht schiet het model dat de voorkeur van de NOvA geniet tekort. Aangezien de lokale dekens in dat geval de eindverantwoordelijkheid hebben voor het toezicht, behouden zij zelf een ruime mate van discretionaire bevoegdheid bij het bepalen van het toezichtsbeleid en de wijze waarop omgegaan wordt met concrete signalen en klachten in hun arrondissement. Een dekenberaad, waarbinnen dekens periodiek bijeenkomen om het toezichtsbeleid af te

stemmen, biedt onvoldoende waarborgen om de vereiste uniformiteit te bereiken; in ieder arrondissement blijft de deken immers degene die de eindbeslissing kan nemen in een concreet dossier. Een systeemtoezichthouder met alleen de mogelijkheid van rapportage en het doen van aanbevelingen, zou ook op dit punt te weinig waarborgen bieden. De voor daadwerkelijke uniformiteit vereiste doorzettingsmacht op landelijk niveau ontbreekt in dat geval.

7. Overige punten

In het onderstaande wordt tot slot aandacht besteed aan enkele onderwerpen die mede verband houden met de voorliggende herziening van het toezicht en overige in de nota van wijziging geregelde onderwerpen.

Centrale stichting derdengelden

De algemene raad van de NOvA heeft besloten tot de introductie van een centrale stichting derdengelden, conform een model dat al in Frankrijk wordt gehanteerd. De huidige, bij verordening verplicht gestelde, individuele stichting derdengelden zal verdwijnen en advocaten worden verplicht om derdengelden te laten storten op de centrale stichting. Derdengelden mogen door advocaten niet op de eigen kantoorrekening of op de rekening van een eigen stichting derdengelden worden gestort. Het bestuur van de centrale stichting controleert met behulp van zoekalgoritmes dagelijks het betalingsverkeer op de rekening van de centrale stichting op ongebruikelijke transacties in de breedste zin van het woord. Het bestuur van de stichting voorziet vervolgens de dekens en diens (financiële) hulppersonen van informatie over onvolkomenheden en ongebruikelijke transacties. Met behulp van deze informatie wordt toezicht op advocaten uitgeoefend.

De voornemens van de NOvA inzake de inrichting van een centrale Stichting derdengelden worden door mij onderschreven. De inrichting hiervan biedt versterkte mogelijkheden om toezicht uit te oefenen op derdengeldstromen via de advocatuur en kan daarmee een wezenlijke bijdrage leveren aan het voorkomen van bijvoorbeeld witwastransacties. Een bijkomend voordeel is dat met deze stichting de administratieve lasten voor advocaten kunnen worden verminderd. Op dit moment is op grond van de Vafi-verordening iedere advocaat verplicht een stichting derdengelden ter beschikking te hebben. Anders dan bij notarissen (bij wie bij uitstek vele bedragen over de derdengeldenrekening lopen, onder meer in het kader van vastgoedtransacties), hoeven advocaten voor hun dagelijkse werkzaamheden in de praktijk slechts zelden gebruik te maken van een derdengeldenrekening. Indien zij niet langer verplicht worden ieder een stichting hiertoe op te richten en in stand te houden, kunnen zij de daarmee verband houdende lasten besparen. Het ligt voor de hand dat de advocatuur de inrichting van de

centrale stichting vooreerst zelf ter hand neemt, nu hiervoor een regeling bij verordening kan volstaan.

Functie van advocaat

Tot slot is van belang dat in het bovengenoemde rapport wordt geadviseerd om een fundamentele discussie te voeren over de functie van advocaat en over de vraag wie zich met recht advocaat mag noemen. Ik interpreteer dit aldus, dat aanbevolen wordt om te bezien wat de reikwijdte dient te zijn van de werkzaamheden die een advocaat in die hoedanigheid verricht. Hierover bestaat al langere tijd discussie, waarbij tevens de vraag centraal staat of bepaalde aan de advocaat – ten behoeve van diens cliënt – toekomstige rechten en plichten in alle gevallen ingeroepen kunnen worden.

De hier aan de orde zijnde kwestie houdt verband met de vraag in welke gevallen en in hoeverre op advocaten een geheimhoudingsplicht rust en zij uit dien hoofde beroep kunnen doen op een verschoningsrecht. Deze vraag behoeft zorgvuldige bestudering, gelet op de consequenties die hiermee kunnen samenhangen. Het niet in de hoedanigheid van advocaat mogen verrichten van bepaalde werkzaamheden heeft immers rechtstreeks invloed op de vraag of de geheimhoudingsplicht en het daarmee samenhangende verschoningsrecht van toepassing zijn. In het belang van een goede rechtsbescherming van rechtzoekenden is het daarom noodzakelijk om zorgvuldig om te gaan met eventuele inperkingen daarvan.

Met een door sommigen betoogde beperking van de geheimhoudingsplicht en het verschoningsrecht tot de processuele taken van de advocaat zou mijns inziens een te sterke inperking worden aangebracht. De werkzaamheden in het kader van het opkomen voor belangen van rechtzoekenden gaan immers verder dan alleen het verrichten van processuele taken. Veel werk van de advocaat speelt zich af in de adviserende sfeer. Advocaten adviseren hun cliënten over hun rechtspositie, de juridische gevolgen van een bepaalde keuze of over de route die zij moeten kiezen in een eventueel geding. Aan een processuele vertegenwoordiging gaat nagenoeg altijd een adviserende fase vooraf. Deze twee onderdelen van de taakuitoefening door advocaten laten zich dan ook vaak moeizaam scheiden.

Anderzijds kan gesteld worden dat er op dit moment werkzaamheden verricht worden door advocaten, die niet van nature binnen hun gebruikelijke beroepsuitoefening vallen. Daarbij valt onder meer te denken aan advocaten die tevens een functie bekleden als bestuurder of commissaris van een vennootschap. Niet valt in te zien waarom in het kader van evident niet-advocatuurlijke functies een beroep zou moeten toekomen op een advocatuurlijke geheimhoudingsplicht en verschoningsrecht. Harde scheidslijnen zijn evenwel niet in alle gevallen aan te brengen. Vaak zal er sprake zijn van overlap of gaat de beroepsuitoefening van advocaat gradueel over in andere werkzaamheden. Dit maakt

het lastig om thans reeds in de wet te bepalen tot welke werkzaamheden van de advocaat de geheimhoudingsplicht en het verschoningsrecht zich dienen te beperken. Daarbij moet worden bedacht dat met de geheimhoudingsplicht en het verschoningsrecht grote maatschappelijke belangen worden gediend, en dat met de inperking of beperking daarvan zeer voorzichtig en zorgvuldig dient te worden omgegaan. Het ligt daarom voor de hand dat hierover vooreerst binnen de advocatuur zelf een discussie plaatsvindt en dat de NOvA hierin een standpunt bepaalt, alvorens op dit punt eventuele wettelijke maatregelen te nemen.

8. Voorbereiding van de nota van wijziging

Consultatie

Een concept van deze nota van wijziging is ter consultatie voorgelegd aan de NOvA, de Hoge Raad der Nederlanden, de Raad voor de Rechtspraak, het College van procureurs-generaal, de raad voor rechtsbijstand, het Bureau Financieel Toezicht (BFT), de raden van discipline en het hof van discipline, de Nederlandse Vereniging voor rechtspraak (NVvR) alsmede de Consumentenbond. Het concept is daarnaast in internetconsultatie gebracht.

PM

Financiële gevolgen en administratieve lasten

PM

ARTIKELN

Onderdelen A en B (Wijziging opschrift en considerans)

Met het opnemen van een nieuwe regeling van het toezicht op de advocatuur, volstaan het bestaande opschrift en de bestaande considerans van het wetsvoorstel niet meer. Het wetsvoorstel zoals dat tot nu toe voor lag, zag met name op bepalingen die verband houden met de positie van de advocatuur in de rechtsorde. Het opschrift en de considerans worden daarom gewijzigd om het belang van de regeling van het toezicht in het wetsvoorstel tot uitdrukking te brengen.

Er bestaat een zeer belangrijke relatie tussen de positie van de advocatuur in de rechtsorde en de nieuwe regeling van het toezicht. Zoals in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel al tot uitdrukking is gebracht, neemt de advocatuur een bijzondere positie in binnen de rechtsorde. Deze komt onder meer tot uitdrukking in een procesmonopolie, een geheimhoudingsplicht (ten behoeve van cliënten van advocaten)

en een daarmee verband houdend verschoningsrecht. Aan de NOvA zijn bij wet verordenende bevoegdheden toegekend. Voor een dergelijke bijzondere positie van de advocatuur kan alleen dan voldoende maatschappelijk draagvlak bestaan, indien er voldoende vertrouwen bestaat in de beroepsgroep. Om dat vertrouwen te bewaren en te versterken, en dus om die bijzondere positie te kunnen waarborgen, moet onder meer worden voorzien in een volwaardig en modern systeem van toezicht op de beroepsgroep. De herziene regeling van het toezicht strekt hiertoe.

Onderdeel C (Wijzigingen Advocatenwet)

Met de in dit onderdeel opgenomen wijzigingen van de Advocatenwet worden het nieuwe toezicht op de advocatuur en daarmee verband houdende onderwerpen geregeld. De inhoudelijk meest relevante wijzigingen betreffen de invoering van een nieuwe afdeling 1a van paragraaf 3 van de Advocatenwet (de artikelen 36a en verder), waarin organisatorische bepalingen over het college van toezicht zijn opgenomen, de invoering van een nieuwe paragraaf 3a (de artikelen 45a en verder), waarin het houden van toezicht wordt geregeld, en de nieuwe wijze van het indienen van klachten bij en het behandelen van klachten door de tuchtrechter (de artikelen 46c en verder). Voorts is van belang het in de wet vastleggen van de geheimhoudingsplicht van advocaten (artikel 11a) en het toevoegen van de geldboete aan de maatregelencatalogus van de tuchtrechter (artikel 48).

De invoering van het college van toezicht heeft belangrijke gevolgen voor de huidige taken en bevoegdheden van andere organen van zowel de NOvA als de lokale orden. Het betreft hierbij onder meer de dekens, die deel uitmaken van wat nu nog de raden van toezicht heten. Aan de dekens en de raden van toezicht komen op grond van de huidige Advocatenwet verschillende taken en bevoegdheden toe, die verband houden met de verschillende rollen die zij binnen de beroepsgroep vervullen. Deze rollen kunnen grofweg worden onderscheiden in:

- a. bestuurlijke en vertegenwoordigende taken;
- b. taken met betrekking tot kwaliteitsbevordering;
- c. betrokkenheid bij de inschrijving van nieuwe advocaten op het tableau;
- d. toezichthoudende taken; en
- e. taken met betrekking tot het voorleggen van klachten bij de tuchtrechter.

De eindverantwoordelijkheid voor het toezicht komt in de toekomst te liggen bij het nieuwe college van toezicht. Alleen al om die reden voldoet de huidige naamgeving van de raden van toezicht niet langer. Zij zullen in de toekomst in de wet worden aangeduid als raden van de orden in de arrondissementen. Bestuurlijke en vertegenwoordigende taken blijven op lokaal niveau rusten. Deze nota van wijziging verandert dan ook niets aan de wijze van de verkiezing van de lokale dekens en raden. Taken op het terrein van

de toegang tot het beroep blijven eveneens op lokaal niveau rusten, gelet op de wenselijkheid van bekendheid met de lokale situatie. Dekens en overige leden van de raden zijn doorgaans zeer goed bekend met de advocaten binnen het arrondissement en hebben daardoor beter zicht op de begeleiding van advocaat-stagiaires dan op landelijk niveau gerealiseerd kan worden. Taken met betrekking tot kwaliteitsbevordering behoren in beginsel thuis op landelijk niveau, derhalve bij de NOvA, aangezien de kwaliteit van advocaten landelijk op uniforme wijze gewaarborgd dient te worden.

De herziening van de taken- en bevoegdheidstoedeling, en de daarmee verband houdende naamgeving van de orden in de arrondissementen, dient in de gehele Advocatenwet te worden doorgevoerd. Dit brengt mee dat tal van bepalingen gewijzigd moeten worden, veelal om technische redenen. Waar nodig volgt hieronder op verschillende onderdelen een nadere toelichting.

Onderdelen 6 en 7, onder H en I (artikelen 8 tot en met 8f)

Omwille van de leesbaarheid zijn de nieuwe bepalingen die verband houden met de registratie en inzage van gegevens op het tableau voluit geschreven en verdeeld over meerdere artikelen.

Onderdeel 13, onder L (artikel 10a)

Met deze wijziging vervalt in artikel 10a, tweede lid, een deel van de bepaling zoals deze was voorgesteld met het oorspronkelijke wetsvoorstel. Het betreft hierbij de verplichting voor de algemene raad en de lokale raden tot het toezien op de naleving van de plichten van advocaten als zodanig. De eindverantwoordelijkheid hiervoor komt met deze nota van wijziging te rusten bij het nieuwe college van toezicht.

Onderdeel 14, onder La (artikel 11a)

Met deze bepaling wordt de geheimhoudingsplicht voor advocaten, hun medewerkers en personeel, alsmede andere personen die betrokken zijn bij de beroepsuitoefening, vastgelegd in de Advocatenwet. Daarbij is zoveel mogelijk aansluiting gezocht bij het bepaalde in regel 6 van de Gedragsregels 1992 en de regeling van de geheimhoudingsplicht van notarissen c.s. in artikel 22 van de Wet op het notarisambt (Wna).

Op dit moment kent de geheimhoudingsplicht voor advocaten alleen een regeling in de Gedragsregels 1992. In die gedragsregels wordt vervolgens tevens voorzien in een doorbreking van de geheimhoudingsplicht in specifieke gevallen (regel 37; ten behoeve van tuchtrechtelijke onderzoeken en controle door de dekens). Voor een goede beroepsuitoefening door advocaten is de geheimhoudingsplicht – en het daaraan gekoppelde verschoningsrecht – een onmisbaar element. Iedere rechtzoekende moet zich

immers zonder vrees en voorbehoud tot een advocaat kunnen wenden om zijn rechtspositie te kunnen bepalen en om zo nodig een verdediging te kunnen voorbereiden. Zonder een geheimhoudingsplicht kan het recht op een eerlijk en onafhankelijk proces, zoals dat is neergelegd in artikel 6 EVRM, onder druk komen te staan. Het is dit algemeen maatschappelijk belang dat de grondslag vormt voor het beroepsgeheim van de advocaat. Het grote belang van deze geheimhoudingsplicht komt ook tot uitdrukking in de strafbaarstelling van het niet naleven van het ambts- of beroepsgeheim in artikel 272 van het Wetboek van strafrecht. De geheimhoudingsplicht kan alleen in uitzonderlijke omstandigheden worden doorbroken. Gelet op dit evidente belang is een wettelijke verankering van de geheimhoudingsplicht aangewezen. Hiertoe strekt het nieuwe artikel 11a.

De belangen die met de geheimhoudingsplicht worden gediend, zijn van dien aard dat deze niet alleen dient te rusten op de advocaat zelf, doch ook op diens medewerkers en personeel (zoals een secretaresse) en andere personen die betrokken zijn bij de beroepuitoefening. In dat laatste geval kan bijvoorbeeld worden gedacht aan kantoorgenoten van een advocaat, die feitelijk toegang hebben of kunnen hebben tot dossiers, of een door de advocaat ingeschakelde externe dienstverlener (zoals een accountant). Om de integriteit van de geheimhoudingsplicht te waarborgen, hangen twee rechtsbeginselen onlosmakelijk samen met deze plicht: het beginsel van een verschoningsrecht voor de geheimhouder en het beginsel van een afgeleide geheimhoudingsplicht voor anderen dan de oorspronkelijke geheimhouder.

Het verschoningsrecht dient om de geheimhouder te vrijwaren van wettelijke verplichtingen die strekken tot openbaarmaking van hetgeen onder zijn geheimhoudingsplicht valt, en voorkomt een conflict tussen tegengestelde rechtsplichten. Het beginsel van het verschoningsrecht is in diverse wettelijke bepalingen erkend als uitzondering op een wettelijke plicht voor de personen met een beroeps- of ambtsgeheim. Uitwerkingen van het verschoningsrecht zijn te vinden in de artikelen 218, 160, tweede lid, 162, vierde lid, van het Wetboek van Strafvordering, artikel 165, tweede lid, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, en de artikelen 5:20, tweede lid, en 8:33, derde lid, Awb.

De in de jurisprudentie erkende afgeleide geheimhoudingsplicht, die tevens een afgeleid verschoningsrecht met zich meebrengt, rust op een ieder die uit hoofde van zijn dienstbetrekking, functie, hoedanigheid, of werkzaamheden kennis neemt van informatie die onder de geheimhoudingsplicht van de oorspronkelijke geheimhouder valt. Hiermee wordt voorkomen dat vertrouwelijke informatie die valt onder het beroeps- of ambtsgeheim via anderen dan de oorspronkelijke geheimhouder alsnog openbaar wordt. De afgeleide geheimhoudingsplicht is analoog aan en van dezelfde omvang als de

oorspronkelijke plicht. Eventuele uitzonderingen op de oorspronkelijke geheimhoudingsplicht werken daarom door in de reikwijdte van de afgeleide plicht.

Het verschoningsrecht volgt de geheimhoudingsplicht. Dit betekent dat telkens wanneer een uitzondering wordt gemaakt op de geheimhoudingsplicht, tevens de grond voor het verschoningsrecht komt te vervallen. Ook betekent dit dat telkens wanneer de geheimhoudingsplicht als het ware overgaat op een ander dan de oorspronkelijke geheimhouder bij wijze van afgeleide geheimhoudingsplicht, daar ook het verschoningsrecht aan is verbonden.

De geheimhoudingsplicht is niet onbegrensd en niet absoluut. Zoals uit jurisprudentie van de Hoge Raad blijkt, kunnen hieraan zwaarwegende andere belangen in de weg staan. In uitzonderlijke omstandigheden kan het belang van de waarheidsvinding prevaleren boven het belang van het bewaren van het beroepsgeheim. Voorts is in jurisprudentie uitgemaakt dat wanneer een advocaat zelf wordt verdacht van betrokkenheid bij (ernstige) criminele activiteiten en voor deze verdenking redelijke aanwijzingen bestaan, hij geen beroep kan doen op een verschoningsrecht. Ook kan het in bepaalde gevallen wenselijk zijn om in regelgeving een doorbreking van de geheimhoudingsplicht neer te leggen. Om die reden voorziet bijvoorbeeld op dit moment regel 37 van de Gedragsregels 1992 in een dergelijke doorbreking. In lijn hiermee worden met deze nota van wijziging ook doorbrekingen geregeld van de in artikel 11a neergelegde geheimhoudingsplicht. Het betreft hierbij een doorbreking ten behoeve van het verrichten van kwaliteitstoetsen (nieuw artikel 26, derde lid), de uitoefening van het toezicht (nieuw artikel 45b, derde lid), het verrichten van een vooronderzoek in het kader van een tuchtrechtelijke procedure (nieuw artikel 46m, derde lid) en onderzoeken in het kader van de praktijkuitoefening (toevoeging artikel 60d, eerste lid).

De uitzonderingen op de geheimhoudingsplicht van de advocaat en het daarbij behorende verschoningsrecht zijn onvermijdelijk van invloed op het vertrouwelijke karakter van de relatie tussen de advocaat en diens cliënt. De bescherming die de geheimhoudingsplicht aan de vertrouwelijkheid van deze relatie biedt, wordt in de uitwerking van de genoemde uitzonderingen op de geheimhoudingsplicht echter zoveel mogelijk gewaarborgd. Dit gebeurt doordat deze uitzonderingen in de bovengenoemde gevallen doelgebonden zijn en alleen gelden ten opzichte van degenen die belast zijn met het de uitoefening van het toezicht, de uitvoering van een tuchtrechtelijk vooronderzoek, de uitoefening van de tuchtrechtspraak en het uitvoeren van intercollegiale kwaliteitstoetsen. Deze doelbinding van een uitzondering op de geheimhoudingsplicht aan specifieke doeleinden betekent dat indien een toezichthouder, een (voor)onderzoeker, de tuchtrechter of een kwaliteitstoetser kennis neemt van een cliëntdossier, op deze voor al hetgeen buiten deze doeleinden valt een afgeleide geheimhoudingsplicht rust, waaraan het verschoningsrecht is verbonden. Met deze

waarborg wordt een zorgvuldige balans gevonden tussen het belang van een goed en effectief toezicht en het bevorderen van de integriteit en kwaliteit van de advocatuur enerzijds, en het maatschappelijk belang van geheimhoudingsplicht van de advocaat en de vertrouwelijkheid van de relatie met zijn cliënt anderzijds.

Onderdeel 16, onder Na (artikel 15)

Met deze bepaling wordt aan de NOvA de opdracht gegeven om bij of krachtens verordening regels te stellen over een behoorlijke inrichting van de administratie van de praktijkvoering door advocaten en de verzekering tegen beroepsaansprakelijkheid. Strikt genomen vallen verordeningen met regels op dit punt ook onder de reikwijdte van het nieuwe artikel 28, zoals dat is opgenomen in het oorspronkelijke wetsvoorstel. Het afzonderlijk benoemen van de opdracht tot het stellen van regels op dit punt biedt evenwel de mogelijkheid om in het voorgestelde artikel 45f, tweede lid, te verwijzen naar deze verordeningen als verordeningen waarop gehandhaafd kan worden door middel van het opleggen van een bestuurlijke boete of dwangsom. Zoals hierna ook zal worden toegelicht op artikel 45f, is het wenselijk dat deze bestuursrechtelijke handhaving zich beperkt tot normen die naar hun aard (met name) een administratief karakter hebben. Het betreft hierbij normen waarvan een enkele overtreding in beginsel niet aan de tuchtrechter hoeft te worden voorgelegd. Hierdoor kan onnodige belasting van de tuchtrechter worden voorkomen. Onder de reikwijdte van artikel 28 vallen ook regelingen die naar hun aard geen (overwegend) administratief karakter kennen, maar de kwaliteit en integriteit van de beroepsuitoefening zodanig in de kern raken, dat overtreding daarvan niet langs bestuurlijke weg gehandhaafd dient te worden, doch door het indienen van een klacht bij de tuchtrechter. De NOvA heeft reeds verordeningen opgesteld waarin regels zijn opgenomen waarmee wordt voldaan aan de opdracht in het nieuwe artikel 15 (zie de Vafi-verordening, met name de artikelen 2 en 5).

Onderdeel 16, onder Nb (artikel 16f)

In artikel 16f wordt de verwijzing naar het beroepsgeheim, zoals neergelegd in de beroepsregels, geschrapt. Deze verwijzing was in het verleden noodzakelijk omdat het beroepsgeheim in hoofdzaak was neergelegd in de Gedragsregels 1992. Met het nieuwe artikel 11a wordt het beroepsgeheim echter in de Advocatenwet zelf neergelegd en geldt deze al uit dien hoofde voor bezoekende advocaten. Verwijzing in artikel 16f naar het beroepsgeheim zoals neergelegd in beroepsregels is derhalve overbodig.

Onderdeel 17, onder Ne (artikel 17a)

In het nieuwe artikel 17a wordt een opsomming gegeven van de organen van de NOvA (eerste lid) en van de lokale orden in de arrondissementen (tweede lid). Met het eerste lid, onder e, wordt tot uitdrukking gebracht dat de nieuwe toezichthouder voor de advocatuur, het college van toezicht, onderdeel uitmaakt van de NOvA. De toezichthouder wordt derhalve ingebed binnen de beroepsorganisatie zelf, zodat sprake is van intern toezicht. Om de onafhankelijkheid van de toezichthouder (en daarmee van het toezicht) ten opzichte van zowel de beroepsgroep als de centrale overheid te waarborgen, worden op verschillende plaatsen in de wet maatregelen getroffen. Zo geldt een incompatibiliteit van functies: een lid van het college van toezicht mag bijvoorbeeld geen advocaat of ambtenaar zijn, en mag evenmin lid zijn van een ander orgaan van de beroepsgroep of van een tuchtrechtelijk college voor de advocatuur (artikel 36b, eerste lid). Het college van toezicht maakt wel deel uit van de beroepsorganisatie. De interne relatie van het college van toezicht met andere organen van de NOvA wordt onder meer tot uitdrukking gebracht in artikel 45d, op grond waarvan de algemene raad een rol vervult bij de goedkeuring van de begroting van het college van toezicht en artikel 45e, tweede lid, op grond waarvan het college van toezicht jaarlijks verslag moet uitbrengen aan andere organen van de NOvA. De positie van het college van toezicht binnen de beroepsgroep komt verder tot uitdrukking in de betrokkenheid van de algemene raad bij de benoeming van leden van het college (nieuw artikel 36a, tweede lid).

Onderdeel 19, onder P (artikel 20, nieuw vierde lid)

Op grond van dit nieuwe vierde lid mag een lid van het college van afgevaardigden niet tevens het lidmaatschap van het college van toezicht of van een lokale raad bekleden. Dit betekent bijvoorbeeld dat een lokale deken, die deel uitmaakt van een lokale raad, niet tevens afgevaardigde mag zijn. Het college van afgevaardigden is te zien als de "wetgevende macht" binnen de NOvA. Aan dit college is de bevoegdheid tot het vaststellen van verordeningen toegekend (zie artikel 28). Bij een zuivere en onafhankelijke beroepsvervulling past het niet dat een deken bestuurlijke en toezichthoudende taken vermengt met een positie binnen het wetgevend orgaan van de NOvA.

Onderdeel 22, onder R (artikel 26)

Met deze bepaling wordt de verplichting voor de algemene raad ingevoerd om zorg te dragen voor het uitvoeren van kwaliteitstoetsen bij advocaten. Hiermee wordt aangesloten bij ontwikkelingen in de praktijk binnen de advocatuur en het bepaalde in artikel 61a Wna, zoals dat komt luiden na invoering van wetsvoorstel 32 250. Ter bevordering van de kwaliteit van de dienstverlening door advocaten werkt de NOvA al geruime tijd aan de opzet van intercollegiale kwaliteitstoetsen bij haar leden. Binnen de

Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB) bestaat al langere tijd ervaring met dergelijke kwaliteitstoetsen. Deze ervaringen zijn zodanig gunstig, dat deze in het geval van notarissen een wettelijke grondslag krijgen. Gelet op deze positieve ervaringen wordt voorgesteld om een vergelijkbaar systeem van toetsing ook binnen de advocatuur in te voeren. Hiermee worden met name ook belangen van cliënten gediend, aangezien de toetsen dienen te leiden tot versterking van de kwaliteit van de dienstverlening door advocaten.

Met artikel 26 worden, voor zover nodig, toezichtsbevoegdheden uit titel 5.2 van de Awb van overeenkomstige toepassing verklaard ten behoeve van toetsers van de NOvA. Onder deze bevoegdheid valt onder andere de medewerkingsplicht voor de advocaat. Om de algemene raad voldoende ruimte te laten bij de verdere opzet van de kwaliteitstoetsing, wordt in het tweede lid bepaald dat de algemene raad kan bepalen over welke bevoegdheden de kwaliteitstoetsers beschikken. Uit een en ander volgt overigens niet dat de kwaliteitstoetsers belast zijn met toezicht in de zin van titel 5.2 Awb.

Ten behoeve van de kwaliteitstoetsing wordt in artikel 26, derde lid, een doorbreking van de geheimhoudingsplicht voor advocaten geregeld. Op de kwaliteitstoetsers rust vervolgens een afgeleide geheimhoudingsplicht. De taak van de algemene raad om intercollegiale toetsen binnen de beroepsgroep te laten uitvoeren, dient nadrukkelijk te worden onderscheiden van het toezicht op advocaten. Hoewel de naleving van beroepsnormen en beroepsregels uiteraard een belangrijk element is van de kwaliteit van de beroepsuitoefening, heeft dit laatste begrip een ruimere reikwijdte. De kwaliteitstoetsing door de algemene raad is gericht op het verkrijgen van inzicht in de kwaliteit van de beroepsuitoefening, zowel wat betreft individuele advocaten als de beroepsgroep in het algemeen. Op basis daarvan kan worden gekomen tot verbetering van die kwaliteit door middel van individuele begeleiding van advocaten en het doen van aanbevelingen aan hen, alsmede door middel van het stellen of wijzigen van beroepsregels bij verordening, of de ontwikkeling van onderwijs.

Op de algemene raad rust op grond van het nieuwe artikel 10a, tweede lid, de taak tot het, in het belang van een goede rechtsbedeling, bevorderen van een behoorlijke praktijkuitoefening door advocaten. Dit kan in voorkomende gevallen betekenen dat de algemene raad, bij constatering van (ernstige) misstanden in het kader van de kwaliteitstoetsing, besluit tot het indienen van een klacht bij de tuchtrechter of tot het signaleren bij een deken of het college van toezicht. Daarbij is het aan de algemene raad toegestaan om informatie over te dragen die onder het beroepsgeheim van de advocaat valt, aangezien de uitzonderingen op de geheimhoudingsplicht ten behoeve van het toezicht en de tuchtrechtspraak doorwerken in de reikwijdte van de afgeleide geheimhoudingsplicht (zie hierover ook de toelichting op artikel 11a).

De intercollegiale kwaliteitstoetsing heeft een belangrijke meerwaarde naast de taken van de lokale dekens en het college van toezicht. Kwaliteitstoetsing en toezicht vullen elkaar aan en versterken elkaars effectiviteit. Een belangrijk kenmerk van de kwaliteitstoetsing is het intercollegiale karakter ervan, waarbij de toetsing is gericht op verbetering van de kwaliteit van de beroepsuitoefening door middel van begeleiding en een open dialoog en samenwerking met de individuele beroepsbeoefenaar. Deze situatie verschilt van de verhouding tussen de advocaat en de toezichthouder. Bij toezicht ligt immers de nadruk op het controleren van de wettelijke voorschriften en op de handhaving van die voorschriften, waarbij in het geval van gebleken overtreding kan worden overgegaan tot bestuursrechtelijke of tuchtrechtelijke sanctionering.

Gezien het doel en het eigen karakter van de kwaliteitstoetsing, is het van belang dat deze taak autonoom van het toezicht wordt uitgevoerd. Het mag geen verlengstuk worden van dat toezicht. Om die reden zijn de toezichthoudende taken en de taken met betrekking tot de kwaliteitstoetsing ook belegd bij verschillende organen binnen de NOvA. Uit deze taakverdeling volgt dan ook niet dat de toezichthouder inzage zou kunnen vorderen bij de algemene raad in de dossiers met betrekking tot de individuele kwaliteitstoetsen.

Onderdeel 23, onder 5 (artikel 28)

Het tweede lid, onder b, van artikel 28 wordt gewijzigd om buiten twijfel te brengen dat de NOvA regels kan stellen omtrent de verplichte aansluiting door advocaten bij een geschillenregeling op grond waarvan geschillen omtrent de hoogte van een declaratie afgedaan kunnen worden. In de praktijk zijn veel van de klachten over advocaten feitelijk geschillen over de hoogte van een declaratie. Voor zover hiermee niet tevens beroepsregels overtreden worden, behoren dergelijke klachten niet door de tuchtrechter te worden behandeld, maar moeten deze zoveel mogelijk op een andere laagdrempelige wijze worden afgedaan. Op dit moment worden dergelijke zaken in de praktijk vaak afgehandeld op grond van de zogenoemde begrotingsprocedure, zoals deze thans nog is geregeld in de artikelen 29 en verder van de Wet tarieven in burgerlijke zaken. Met de inwerkingtreding van dit wetsvoorstel komt die sterk verouderde procedure te vervallen, en moet de toegang voor de cliënt tot een geschillenregeling daarvoor in de plaats treden.

De NOvA heeft verzocht om een expliciete grondslag voor een regeling op grond waarvan deze zaken kunnen worden afgedaan door een extern (dat wil zeggen buiten de advocatuur geplaatst), onafhankelijk orgaan. Met de nieuwe formulering van onderdeel b wordt aan dit verzoek van de NOvA gevolg gegeven. Om waarborgen te stellen omtrent de afdoening van dergelijke geschillen, wordt daarbij als eis gesteld dat de regeling waarbij aansluiting verplicht kan worden gesteld, betrekking heeft op een

vaststellingsovereenkomst als bedoeld in artikel 7:900 BW dan wel dat het arbitrage betreft als bedoeld in artikel 1020 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

Op grond van het nieuw voorgestelde artikel 46g, derde lid, aanhef en onder b, kan de tuchtrechter waaraan een klacht wordt voorgelegd, besluiten de klacht niet-ontvankelijk te verklaren, indien deze betrekking heeft op uitsluitend een geschil over een declaratie en dit geschil al is of kan worden voorgelegd aan een geschillenregeling zoals hierboven bedoeld. Hierbij is allereerst van belang dat deze grond tot niet-ontvankelijk verklaring ziet op de situatie dat de klacht een geschil over de declaratie betreft. Wanneer een advocaat (stelselmatig) declaraties te hoog vaststelt, kan er *tevens* een beroepsnorm zijn geschonden. Van een betamelijk handelend advocaat mag immers worden verwacht dat hij niet excessief declareert (zie in dat verband met name regel 25, eerste lid, van de Gedragsregels 1992). Wanneer foute declaraties tevens de overtreding van zo'n beroepsnorm inhouden, dient de tuchtrechter de mogelijkheid te hebben zich uit te spreken over het geheel van handelingen van de betrokken advocaat, ook nadat een geschillencommissie een uitspraak heeft gedaan over het geschil omtrent de declaratie. In dit verband is tot slot van belang dat de tuchtrechter op grond van artikel 46i een klacht over een declaratie kan doorverwijzen naar een klachten- of geschillencommissie.

Onderdeel 24, onder Ua (artikel 31)

Artikel 31 wordt opnieuw geformuleerd. Het nieuwe derde lid van dit artikel beoogt te voorkomen dat vertegenwoordiging door de algemene raad en de lokale raden de taakuitoefening door de deken en het college van toezicht beïnvloedt. Deze waarborg is wenselijk gelet op de vereiste onafhankelijke positie van het college van toezicht.

Onderdeel 25, onder V (artikel 32, nieuw vijfde lid)

In het vijfde lid van artikel 32, zoals dat is voorgesteld met het oorspronkelijke wetsvoorstel, was voorzien in een verslagleggingsplicht over onder meer de klachtbehandeling door advocaten. Met deze nota van wijziging verdwijnt de verplichte klachtbehandeling door deken. Het ligt dan ook niet voor de hand hiertoe nog langer een verslagleggingsplicht in de wet op te nemen.

Onderdeel 27, onder Y (artikel 35)

Gelet op de nieuwe rol van de deken binnen het toezicht op de advocatuur, en de mogelijkheid voor een ieder met enig redelijk belang om in de toekomst rechtstreeks en zelfstandig een klacht voor te leggen aan de tuchtrechter, heeft de deken niet langer de wettelijke opdracht tot het bemiddelen in geschillen tussen advocaten en derden (veelal cliënten). Het is daarmee overigens allerminst uitgesloten dat de deken in voorkomende gevallen in de praktijk nog altijd bemiddeling verleent in geschillen. Het is immers zeer

wel denkbaar dat een deken ook binnen zijn nieuwe toezichthoudende rol wordt benaderd door klagers, en hierin aanleiding ziet om te onderzoeken of klachten al eenvoudig en naar bevrediging van zowel de klager en de beklaagde advocaat zijn weg te nemen met een bemiddelende rol van zijn kant. Het is ook voor toezichthouders in andere marktsegmenten niet ongebruikelijk om vanuit hun rol te bezien of gedragsverandering bij ondertoezichtgestelden te bereiken is met een normoverdragend gesprek of het anderszins aandringen op verandering of verbetering, zonder dat direct naar verder strekkende toezichtsinstrumenten hoeft te worden gegrepen.

Wel wordt gehandhaafd de bepaling dat de deken bemiddeling kan verlenen in geval van geschillen tussen advocaten onderling (artikel 35, nieuw tweede lid). Dit past ook bij de traditionele rol van de deken als primus interparis binnen de beroepsgroep. De ruime ervaring van de deken en het grote gezag dat hij geniet onder andere advocaten maken hem bij uitstek geschikt voor deze rol.

Het bepaalde in het huidige tweede lid van artikel 35 vervalt, omdat hierin is bepaald dat de deken een deel van zijn taken kan opdragen aan een ander lid van de lokale raad. Met het nieuwe artikel 45b wordt het houden van toezicht op de naleving van wettelijke voorschriften rechtstreeks geattribueerd aan de deken. Daarnaast kunnen door het college van toezicht andere personen als toezichthouder worden aangewezen, waaronder andere leden van de raad van een lokale orde. In de nieuwe regeling van het toezicht is daarmee niet op voorhand gezegd dat ook andere leden van de lokale raad met toezicht worden belast. Daarom ligt het niet langer voor de hand om de deken de bevoegdheid te geven om (toezichthoudende) taken aan anderen op te dragen.

Onderdeel 29, onder Za (nieuwe afdeling 1a)

De wettelijke regeling van de organisatie van het college van toezicht wordt neergelegd in een nieuwe afdeling 1a van de Advocatenwet (artikelen 36a en verder). De regeling omtrent het houden van toezicht wordt opgenomen in de artikelen 45a en verder. Het eerste lid van artikel 36a betreft de instellingsbepaling van het college. Het is dit college waarbij op grond van artikel 45a de eindverantwoordelijkheid berust voor het toezicht op alle op het tableau in Nederland ingeschreven advocaten. Het college zorgt voor de ontwikkeling van een landelijk uniform toezichtsbeleid en voor de uitvoering daarvan. Het feitelijk houden toezicht en het verrichten van toezichthoudende werkzaamheden (waaronder het raadplegen van dossiers van advocaten) wordt primair belegd bij de dekens. De dekens zijn voor die taak toezichthouders in de zin van artikel 5:11 Awb. Aangezien aan dekens bij wet een toezichthoudende taak geattribueerd wordt, hebben zij een ruime autonome bevoegdheid bij het uitoefenen van toezichthoudende werkzaamheden. Zij hoeven bijvoorbeeld niet te wachten op instructies vanuit het college om hun werkzaamheden aan te vangen, maar kunnen zelfstandig en proactief te werk

gaan. Om zijn taken en verantwoordelijkheden te kunnen vervullen, beschikt het college wel over de bevoegdheid om aan toezichthouders zo nodig in voorkomende gevallen aanwijzingen te geven (artikel 45b, vijfde lid). De toezichthouders zijn gehouden deze aanwijzingen op te volgen. Deze bevoegdheid kan worden gezien als een vorm van doorzettingsmacht, die moet waarborgen dat landelijk uniform toezicht wordt uitgevoerd.

Artikel 36a

Artikel 36a regelt de samenstelling van het college (eerste lid) en benoeming (tweede en derde lid) van de leden. De leden zijn zelf geen toezichthouders in de zin van artikel 5:11 Awb. Aan hen komt bijvoorbeeld niet de bevoegdheid toe om dossiers van advocaten in te zien. Wel kunnen medewerkers van het bureau van het college (artikel 36a, vijfde lid) worden aangewezen als zodanige toezichthouders (artikel 45b, tweede lid, onder b).

Om de onafhankelijkheid van het college ten opzichte van zowel de beroepsgroep als de centrale overheid te waarborgen, wordt in het tweede lid voorzien in een benoeming van de leden bij koninklijk besluit, op voordracht van de Minister van Veiligheid en Justitie. De Minister kan bij deze voordracht uitsluitend personen uitkiezen die door de algemene raad worden aanbevolen. Zodoende kunnen uiteindelijk alleen personen worden benoemd die voor alle betrokkenen bij de benoeming acceptabel zijn. De formulering van deze bepaling is deels ontleend aan artikel 5c van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren (Wrra). Om te voorkomen dat de leden van het college te zeer vergroeid raken met het werk of met de beroepsgroep waarop het toezicht wordt uitgeoefend, worden in het derde lid beperkingen gesteld aan de duur van de benoeming en de mogelijkheid van herbenoeming.

Het vierde lid van artikel 36a regelt de wijze van vaststelling van de vergoeding voor werkzaamheden van de leden van het college. Ook hier is voorzien in een bijzondere regeling om de onafhankelijkheid van het college te waarborgen. Via het vaststellen van de hoogte van de vergoeding kan immers de feitelijke werking van het toezicht worden beperkt. De kosten van het college van toezicht, waaronder de vergoeding van de leden van het college, komen uiteindelijk ten laste van de NOvA. Het college is immers een orgaan van de NOvA. Hiermee wordt bovendien uitvoering gegeven aan de aankondiging in het regeerakkoord en gedoogakkoord om onder meer de kosten van toezicht op wettelijk geregelde beroepen neer te leggen bij de betrokken beroepsgroepen.

De leden van het college zijn, gelet op de vereiste onafhankelijke positie van het college, niet in dienst van de NOvA. Zij staan dan ook niet in een arbeidsrechtelijke relatie tot de NOvA, hetgeen mede tot uitdrukking komt in de wijze van benoeming van de leden. Het lidmaatschap van het college hoeft in de praktijk geen voltijds functie te behelzen. Zeer wel denkbaar is dat de leden van het college deze functie als nevenfunctie vervullen. Het dagelijkse werk van het college zal in de praktijk worden verricht door het

bureau dat het college ondersteunt (artikel 36a, vijfde lid). Dit bureau kan onder leiding staan van een secretaris of directeur. Hiermee wordt verzekerd dat het college over directe eigen ondersteuning beschikt ten behoeve van de uitoefening van de taken, en hiervoor niet uitsluitend afhankelijk is van anderen.

Medewerkers van het bureau kunnen in vaste dienst zijn van de NOVA. Het college kan daarnaast ook besluiten om externe krachten aan te trekken, bijvoorbeeld voor het verrichten van tijdelijke werkzaamheden en met het oog op specifieke deskundigheden. Ook deze personen kunnen als toezichthouders worden aangewezen (artikel 45b, tweede lid, onder c). Medewerkers van het bureau die in vaste dienst zijn, hebben in principe een arbeidsrechtelijke overeenkomst met de NOVA. Functioneel vallen deze medewerkers onder het gezag van het college. Om de onafhankelijkheid van hun werkzaamheden te waarborgen en om te bereiken dat zij hun werkzaamheden gescheiden van andere organen van de NOVA kunnen uitvoeren, wordt in het vijfde lid van artikel 36a bepaald dat deze medewerkers worden benoemd en ontslagen door het college. Deze medewerkers zijn voor die werkzaamheden uitsluitend verantwoordelijk verschuldigd aan het college.

Artikel 36b

Om de onafhankelijke positie van het college van toezicht te waarborgen zijn in artikel 36b verschillende bepalingen opgenomen omtrent incompatibiliteiten. Zo mogen leden van het college niet (tevens) zijn: advocaat, lid of medewerker van een ander orgaan van de NOVA (zoals een medewerker van het bureau, bedoeld in artikel 33) of van een lokale orde, (plaatsvervangend) lid of griffier van een tuchtrechtelijk college voor de advocatuur, of ambtenaar (eerste lid). Daarnaast mogen ook geen andere nevenfuncties worden vervuld die afbreuk kunnen doen aan de onafhankelijke positie van het college of het vertrouwen daarin (tweede lid).

Artikel 36c

Behalve via de benoeming, zou ook via de schorsing of het ontslag van leden van het college de onafhankelijkheid van het toezichthoudend orgaan onder druk kunnen komen te staan. Om die reden wordt in artikel 36c voorzien in een bijzondere regeling van schorsing en ontslag. Indien een lid van het college zelf om ontslag vraagt, dient dit plaats te vinden bij koninklijk besluit op voordracht van de Minister van Veiligheid en Justitie. Ook al is het ontslag op verzoek, de minister dient in dat geval de algemene raad te horen (eerste lid, onderdeel b). Dit biedt de waarborg dat ook de algemene raad zich ervan kan vergewissen dat het betrokken lid ongedwongen tot het besluit is gekomen zijn functie vacant te stellen.

In alle andere gevallen is schorsing of ontslag van een lid alleen mogelijk door tussenkomst van het hof van discipline (tweede tot en met zes lid). Het hof beoordeelt vervolgens of er sprake is van een van de limitatief genoemde gevallen waarin schorsing of ontslag mogelijk is. Zodoende is verzekerd dat een onafhankelijke beoordeling plaatsvindt van het verzoek tot schorsing of ontslag. Benadrukt zij dat het hierbij geen tuchtprocedure betreft, al was het maar omdat de procedure zich niet tot advocaten richt. Gelet op de bijzondere positie van het college binnen de advocatuur, is het evenwel wenselijk dat in eerste aanleg een beslissing wordt genomen door een onafhankelijk orgaan, dat voldoende kennis en ervaring heeft met de beroepsgroep om zich in voorkomende gevallen een goed oordeel te kunnen vormen omtrent het functioneren van een lid van het college. Tegen de beslissing van het hof staat vervolgens beroep open bij de administratieve rechter (de rechtbank) en vervolgens hoger beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Het tweede en vijfde lid beschrijven de gevallen waarin het hof van discipline de schorsing respectievelijk het ontslag van een lid *moet* uitspreken. Het betreft hierbij zodanige persoonlijke omstandigheden van het betrokken lid, dat betwijfeld moet worden of deze nog langer in staat is om het werk naar behoren, onafhankelijk en in vertrouwen uit te oefenen. In het derde en zesde lid worden de situaties beschreven waarin het hof van discipline op verzoek *kan* besluiten om het betrokken lid te schorsen respectievelijk ontslaan. Hier heeft het hof wel beslissingsruimte. Het gaat dan om ontslag wegens ongeschiktheid of onbekwaamheid van de functie of andere zwaarwegende in de persoon van betrokkene gelegen redenen. Een voorbeeld van een "andere zwaarwegende in de persoon van betrokkene gelegen reden" als bedoeld in het zesde lid, is het (blijvend) vervullen van een nevenfunctie die ongewenst is met het oog op een goede vervulling van de functie of de handhaving van de vertrouwelijkheid of van het vertrouwen daarin (vergelijk artikel 36b, tweede lid).

Benadrukt zij dat het zowel in het geval van ontslag als schorsing niet gaat om sanctionerende maatregelen maar om ordemaatregelen, bedoeld om de kwaliteit, betrouwbaarheid en onafhankelijkheid van het college te waarborgen. Het verzoek tot schorsing of ontslag kan alleen worden gedaan door de Minister, gehoord de algemene raad. Het verzoek moet zoals gezegd worden gericht tot het hof van discipline.

Met de regeling van de gronden van schorsing en ontslag in dit artikel wordt zoveel mogelijk aangesloten bij het bepaalde in de artikelen 46f en 46m Wvra.

Onderdeel 30, onder AAa (nieuwe paragraaf 3a)

De nieuwe paragraaf 3a (de artikelen 45a en verder) regelt de uitoefening van het toezicht op de advocatuur. Daartoe worden bepalingen gegeven over de (aanwijzing van) personen die met de uitoefening van het toezicht zijn belast en de instrumenten en

bevoegdheden die hen daarbij ten dienste staan. Het houden van toezicht wordt met deze bepalingen primair opgedragen aan de dekens.

Artikel 45a

Dit artikel omschrijft de taak van het nieuwe college van toezicht, als toezichthouder op de advocatuur. Het college wordt eindverantwoordelijk voor het toezicht op de naleving door advocaten van het bepaalde bij of krachtens de Advocatenwet en de Wwft. Dit omvat mede het toezicht op de naleving van beroepsnormen en beroepsregels, zoals deze onder meer zijn neergelegd in verordeningen van de NOvA. De formulering van deze bepaling is voor een belangrijk deel ontleend aan de algemene tuchtnorm voor de advocatuur (artikel 46) en artikel 110 Wna, zoals dat komt te luiden na invoering van wetsvoorstel 32 250. Het college van toezicht wordt hiermee formeel eindverantwoordelijk voor het integrale toezicht op advocaten, derhalve inclusief het Wwft-toezicht. Om dit buiten twijfel te stellen, is in deze bepaling met zoveel woorden opgenomen dat de verantwoordelijkheid van het college zich tevens uitstrekt over toezicht op de naleving van het bepaalde in de Wwft waaraan advocaten onderworpen zijn.

Artikel 45b

Het feitelijk houden van toezicht (waaronder het inzien van advocatendossiers) wordt primair opgedragen aan de lokale dekens. Hiervoor wordt gekozen omdat de dekens in het verleden veel ervaring hebben opgedaan met het houden van toezicht. Bovendien hebben zij een goede kennis van de situatie op lokaal niveau. Dekens genieten groot respect en aanzien onder advocaten en dwingen door hun natuurlijk gezag eenvoudiger dan anderen spontane medewerking van advocaten aan onderzoeken af. Door hun ruime praktijkervaring als advocaat zijn zij bovendien als geen ander in staat om dossiers snel te doorgronden en te onderzoeken op eventuele overtreding van gedragsregels en beroepsnormen. Door in de nieuwe regeling wederom een voorname rol toe te kennen aan de dekens, worden derhalve waarborgen van continuïteit en kwaliteit geschapen voor het toezichthoudende werk.

Met het bepaalde in artikel 45b worden dekens toezichthouders in de zin van artikel 5:11 Awb. Daarmee komen voor hen van rechtswege de bevoegdheden en verplichtingen te gelden die in titel 5.2 Awb zijn opgenomen voor toezichthouders. Omdat de eindverantwoordelijke voor het toezicht zelf ook over voldoende armslag moet kunnen beschikken om het toezicht te effectueren, wordt in het tweede lid voorzien in de mogelijkheid voor het college om tevens bepaalde andere personen met het houden van toezicht te belasten. Het kan daarbij allereerst gaan om de andere leden van de raad van een lokale orde (onderdeel a). Voorts kunnen medewerkers van het bureau van het

college worden aangewezen als toezichthouder (onderdeel b). Dit biedt de mogelijkheid aan het college om zelf een onderzoeksteam direct beschikbaar te hebben, dat waar dan ook in het land kan worden ingezet bij gebleken behoefte. Het inzetten van "eigen" toezichthouders kan bijvoorbeeld aangewezen zijn wanneer een onderzoek wordt uitgevoerd dat het arrondissementale niveau overstijgt, of anderszins van bovenregionaal belang is. Ook kan het wenselijk zijn om deze medewerkers in te zetten om het werk van deken te kunnen controleren of omdat bijvoorbeeld in een zaak persoonlijke belangen van een deken betrokken zijn. In dit verband zij benadrukt dat de deken in hun nieuwe toezichthoudende rol niet eenvoudigweg gezien kunnen worden als een verlengstuk van het college van toezicht. Doordat rechtstreeks aan deken toezichthoudende taken geattribueerd worden, beschikken zij over een sterke autonome positie. Zij kunnen in beginsel zelfstandig optreden zonder daartoe strekkende opdracht van het college. Zij beschikken zelfstandig over het volledige pakket van toezichthoudende instrumenten op grond van de Awb. Wel beschikt het college over de mogelijkheid tot het geven van algemene of specifieke aanwijzingen. Dit is met name te zien als een vorm van doorzettingmacht, die beoogt te waarborgen dat het college in voorkomende gevallen zijn eindverantwoordelijkheid als toezichthouder en het landelijke uniforme toezichtsbeleid kan effectueren.

Tot slot kunnen als toezichthouder worden aangewezen andere personen die, met het oog op hun specifieke deskundigheid, door het college in het kader van een onderzoek worden ingeschakeld (tweede lid, onderdeel c). Het kan hierbij onder meer gaan om het inschakelen van een externe accountant die, met de status van toezichthouder en de daarbij behorende bevoegdheden, werkzaamheden kan verrichten. Deze mogelijkheid wordt geboden omdat in bepaalde gevallen bij onderzoeken kan blijken dat specifieke deskundigheid vereist is, die niet of onvoldoende aanwezig is bij de deken of de in de onderdelen a en b bedoelde personen. Ook kunnen hiermee tijdelijke capaciteitstekorten bij het bureau van het college worden opgevangen. De in onderdeel c bedoelde personen kunnen geen "algemene aanstelling" als toezichthouder verkrijgen - in de zin dat zij op ieder moment op een willekeurige zaak ingezet kunnen worden - maar kunnen slechts in het kader van concrete onderzoeken worden aangewezen en ingezet. Gelet op het belang van de kenbaarheid van de bevoegdheid tot het optreden als toezichthouder, moet de aanwijzing van toezichthouders door het college in de Staatscourant worden gepubliceerd (vierde lid).

Op grond van het derde lid van artikel 45b geldt ten behoeve van het houden van toezicht een doorbreking van de geheimhoudingsplicht. Zie over deze doorbreking en de afgeleide geheimhoudingsplicht de toelichting op het nieuwe artikel 11a. Op de toezichthouders rust een afgeleide geheimhoudingsplicht voor zover zij kennis nemen van informatie die valt onder de geheimhoudingsplicht van de advocaat. Artikel 162,

derde lid, van het Wetboek van strafvordering bevat een verschoningsrecht voor geheimhouders. Daarmee worden de toezichthouders echter niet ontslagen van hun plicht tot het doen van aangifte tegen een advocaat, aangezien het beroepsgeheim strekt tot bescherming van vertrouwelijke informatie met betrekking tot de cliënt van de advocaat. Wel betekent dit dat ingevolge de afgeleide geheimhoudingsplicht er bij de aangifte tegen een advocaat geen informatie mag worden verschaft die herleidbaar is tot individuele cliënten. Met betrekking tot de eventuele verstrekking van die gegevens door de dekens en overige toezichthouders zijn de afgeleide geheimhoudingsplicht en het verschoningsrecht onverkort op hen van toepassing. Concreet betekent dit dat het college van toezicht bij het doen van aangifte tegen een individuele advocaat kan aangeven aan welke strafbare feiten deze zich vermoedelijk heeft schuldig gemaakt en een beschrijving mag geven van de specifieke handelingen van de advocaat die daaraan ten grondslag liggen. Bijzonderheden die herleidbaar zijn tot individuele cliënten moeten echter achterwege worden gelaten. Bij een strafrechtelijk onderzoek dat eventueel volgt op de aangifte, kan het openbaar ministerie met toepassing van de strafvorderlijke onderzoeksbevoegdheden, zoals inbeslagneming bij een doorzoeking, zelf de beschikking verkrijgen over de informatie en bewijsmiddelen die nodig zijn voor een eventuele vervolging.

Aangezien het college van toezicht eindverantwoordelijke is voor het toezicht op advocaten, dient te worden voorzien in de mogelijkheid om zo nodig sturing te geven aan degenen die met de uitoefening van het toezicht zijn belast. Daartoe wordt in het vijfde lid van artikel 45b een voorziening getroffen. Het college kan op grond van die bepaling ten behoeve van de uitoefening van de toezichthoudende taken aan de dekens, alsmede aan de eveneens als toezichthouders aangewezen overige leden van een raad van toezicht, aanwijzingen geven. De betreffende toezichthouders zijn vervolgens verplicht om deze aanwijzingen op te volgen. Hiermee kan het college in voorkomende gevallen waarborgen dat het door haar te ontwikkelen toezichtsbeleid zo uniform mogelijk in het gehele land wordt uitgeoefend.

De mogelijkheid tot het geven van aanwijzingen is met name te zien als een vorm van doorzettingmacht, die moet waarborgen dat het college zijn eindverantwoordelijkheid als toezichthouder kan waarmaken. Indien aanwijzingen niet worden opgevolgd, kan het college bijvoorbeeld besluiten om een andere toezichthouder in te schakelen. Als ultimum remedium, in geval van herhaalde weigering om aanwijzingen op te volgen, kan het college op grond van artikel 45c het hof van discipline verzoeken de betreffende deken te schorsen of te ontheffen van zijn toezichthoudende taken, wegens zwaarwegende in de persoon van de deken gelegen redenen.

De door het college te geven aanwijzingen kunnen zowel algemeen als specifiek van aard zijn. Met een beroep op het vijfde lid van artikel 45b kan het college onder andere

een deken de opdracht geven om in een concrete zaak toezichthoudende taken te starten of om deze juist te staken. Het college zou bijvoorbeeld kunnen besluiten tot het geven van een aanwijzing om het toezicht in een concrete zaak te staken, bij gebleken belangenverstrengelingen. Het college kan in dat geval een andere toezichthouder opdragen het onderzoek in die zaak over te nemen. Het ligt voor de hand dat het college in een dergelijk geval in eerste instantie een andere deken zal vragen de zaak over te nemen.

Er bestaat geen noodzaak om te bepalen dat het college aanwijzingen kan geven aan de personen als bedoeld in het tweede lid, onder b en c. Evenmin zijn voor deze categorie van personen bepalingen omtrent schorsing en ontheffing van taken noodzakelijk. Uit de onderlinge verhouding tussen deze personen en het college volgt reeds dat zij gehouden zijn instructies van het college te volgen. In voorkomende gevallen kan het college besluiten de aanwijzing van deze personen als toezichthouder in te trekken.

Artikel 45c

Dit artikel voorziet in een mogelijkheid om dekens te schorsen of te ontheffen van hun toezichthoudende taken. Deze regeling sluit aan bij de regeling voor schorsing of ontslag van leden van het college van toezicht, zoals neergelegd in artikel 36c. Voor het schorsen of ontheffen van de deken van zijn toezichthoudende taken geldt een bijzondere procedure, gelet op het feit dat dekens op grond van artikel 45b, eerste lid, rechtstreeks op grond van de wet zijn belast met het toezicht op de naleving. Het verzoek om schorsing of ontheffing kan alleen worden gedaan door het college van toezicht bij het hof van discipline. Hiermee is voorzien in een onafhankelijk besluit over de schorsing of ontheffing. Tegen het besluit van het hof van discipline kan vervolgens beroep worden ingesteld bij de administratieve kamer van de rechtbank, gevolgd door hoger beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Een schorsing of ontheffing strekt zich niet verder uit dan de toezichthoudende taken, bedoeld in artikel 45b. Ook na een dergelijke schorsing of ontheffing blijft de deken lid van de raad van een lokale orde en blijft hij belast met de (overige) daarmee verband houdende taken, welke onder meer bestuurlijk van aard zijn. Na schorsing of ontheffing kan het college een andere toezichthouder belasten met de toezichthoudende taken die eerder aan de betrokken deken toekwamen. Het ligt voor de hand dat het college in een dergelijk geval in eerste instantie een andere deken of andere dekens zal vragen de taken over te nemen.

Overigens bestaat de verwachting dat het college slechts in zeer uitzonderlijke situaties van de mogelijkheid van schorsing en ontheffing van taken gebruik zal maken. De ervaring leert dat als deken uitsluitend worden benoemd uiterst integere advocaten

met een bijzonder grote staat van dienst. In voorkomende gevallen zal echter wel ingegrepen moeten kunnen worden.

Artikel 45d

Het college van toezicht zal moeten beschikken over een eigen begroting om zijn taken op grond van artikel 45a te kunnen uitoefenen. Vanuit deze begroting dienen onder meer de vergoedingen voor de leden van het college betaald te worden en dient het bureau van het college bekostigd te worden. Ook overige kosten die met de uitoefening van het toezicht verband houden, zoals het inschakelen van een externe accountant, dienen vanuit deze begroting te worden gedragen. De kosten van het toezicht komen ten laste van de NOVA, aangezien het college een orgaan van de NOVA is. De NOVA kan die kosten vervolgens via de jaarlijkse landelijke bijdrage doorberekenen aan de verschillende advocaten.

Omdat de slagkracht van het college mede wordt bepaald door diens financiële middelen en de kosten van het toezicht worden gedragen door de NOVA – en dus uiteindelijk door degenen op wie het toezicht wordt uitgeoefend – dient te worden gewaarborgd dat de slagkracht niet kan worden beperkt via het vaststellen van te krappe budgetten. Om die reden wordt in artikel 45d, eerste lid, bepaald dat de begroting de goedkeuring behoeft van de Minister van Veiligheid en Justitie. Deze kan daarmee beoordelen of de voor het toezicht beschikbare budgetten in redelijkheid de uitoefening van de taken als bedoeld in artikel 45a mogelijk maken. Wanneer de beschikbare budgetten redelijkerwijs tekort schieten, kan de minister besluiten de goedkeuring te onthouden wegens strijd met het algemeen belang. Om anderzijds te voorkomen dat de kosten van het toezicht onredelijk hoog oplopen en om te bewaken dat het toezicht efficiënt wordt uitgevoerd, wordt tevens voorzien in de verplichting van de minister om, voorafgaand aan de goedkeuring, de algemene raad. Daarmee kan dit orgaan zich een oordeel vormen over de redelijkheid van de kosten van het toezicht.

Het tweede lid van artikel 45d verklaart afdeling 10.2.1 Awb (over de goedkeuring van besluiten in het kader van toezicht op bestuursorganen) van overeenkomstige toepassing op de beslissing van de Minister van Veiligheid en Justitie over de goedkeuring van de jaarrekening en begroting. Deze overeenkomstige toepassing heeft onder meer tot gevolg dat tegen een weigering van de minister om tot goedkeuring over te gaan, rechtsmiddelen open staan. Zonder de goedkeuring kan de begroting niet worden vastgesteld. Afdeling 10.2.1 Awb is niet automatisch van toepassing, aangezien een beslissing tot het vaststellen van een jaarrekening en begroting door het college van toezicht niet is aan te merken als een besluit in de zin van artikel 1:3 Awb. De beslissing tot vaststelling heeft immers een zuiver intern karakter en geen extern rechtsgevolg. Voor een besluit in de zin van de Awb is vereist dat de beslissing gericht moet zijn op

extern rechtsgevolg. In gevolge artikel 7:1, eerste lid, onderdeel c, Aw, is er geen bezwaar mogelijk tegen een besluit omtrent de goedkeuring. Wel staat op grond van artikel 8:1 Awb beroep open bij de administratieve rechter.

Artikel 45f

Aangezien het college van toezicht de controle uitoefent op de naleving van wettelijke voorschriften, moet deze bij gebleken overtredingen zelfstandig een klacht kunnen indienen bij de tuchtrechter. Hierin wordt voorzien met het eerste lid van het nieuwe artikel 45f. De tuchtrechter kan vervolgens, na beoordeling van de vermeende overtreding, sanctionerend optreden. Deze bepaling sluit overigens niet uit dat een lokale deken naar aanleiding van toezichthoudende werkzaamheden of naar aanleiding van een klacht van een cliënt die hem heeft bereikt, er aanleiding toe ziet om zelfstandig een klacht in te dienen bij de tuchtrechter. Het belanghebbende-begrip in het nieuwe artikel 46c, eerste lid, moet dan ook ruim worden opgevat.

In het tweede lid van artikel 45f wordt voorzien in de mogelijkheid voor het college van toezicht om overtredingen van bepaalde voorschriften bestuurlijk af te doen, door oplegging van hetzij een bestuurlijke boete, hetzij een last onder dwangsom. Daarbij gaat het om voorschriften die verband houden met administratieve verplichtingen van advocaten. Deze bepaling sluit aan op artikel 111b Wna, zoals dat komt te luiden na invoering van wetsvoorstel 32 250. Met deze mogelijkheid wordt de effectiviteit van het toezicht verhoogd door de mogelijkheid van snel ingrijpen als het gaat om overtreding van voorschriften waarvan naleving van belang is voor het goed kunnen uitoefenen van toezicht. Bovendien wordt hiermee bereikt dat niet zonder meer een zware tuchtrechtelijke procedure hoeft te worden gevoerd in geval van overtredingen van relatief geringe ernst. Op grond van artikel 46g, eerste lid, onder b, wordt een tuchtrechtelijke klacht niet-ontvankelijk verklaard wanneer voor de gedraging waartegen de klacht zich richt al een bestuurlijke boete is opgelegd.

De omstandigheid dat de toezichthouder een bepaalde overtreding niet bestraft, laat onverlet dat hierover bijvoorbeeld naar aanleiding van een klacht van een cliënt toch een tuchtrechtelijke procedure wordt gevoerd. Als uitgangspunt geldt daarbij dat de bevoegdheid van de tuchtrechter tot toepassing en uitleg van de regels van beroepsethiek, waarvan de overtreding een aantasting vormt van de integriteit van de advocatuur, onverlet dient te blijven. De tuchtrechter blijft bevoegd ter zake van overtredingen die ook op bestuurlijke wijze kunnen worden afgedaan en kan daarover oordelen naar aanleiding van een klacht. Een dergelijke klacht kan ook door het college van toezicht worden ingediend, indien de omstandigheden van het geval aanleiding geven tot voorlegging aan de tuchtrechter in plaats van het opleggen van een boete of dwangsom. De reden hiervoor kan bijvoorbeeld gelegen zijn in het feit dat de overtreding

van administratieve voorschriften bij herhaling is gepleegd of is samengegaan met ernstiger vergrijpen, waardoor beoordeling door de tuchtrechter en de inzet van de tuchtrechtelijke sanctiemogelijkheden aangewezen kan zijn.

Met de toepasselijkheid van de Awb op het toezicht door het college, is tevens de rechtsbescherming overeenkomstig de Awb van toepassing. Dit betekent dat tegen een besluit van het college tot het opleggen van een boete of dwangsom bezwaar mogelijk is en dat beroep openstaat bij de bestuursrechter. De beoordeling van de sanctionering door het college van de overtreding van een beperkte categorie van administratieve voorschriften komt derhalve uiteindelijk bij de bestuursrechter te liggen, en niet bij de tuchtrechter. Het gaat hierbij, zoals gezegd, echter in beginsel niet om overtredingen waarbij de toepassing of uitleg van de beroepsethiek in het geding is.

De mogelijkheden tot het opleggen van bestuurlijke boetes en dwangsommen beperkt zich tot de overtreding van normen, zoals deze zijn neergelegd in de verordeningen die moeten worden opgesteld op grond van de limitatief in artikel 45f, tweede lid, opgesomde bepalingen van de Advocatenwet. Het betreft hierbij naar hun aard administratieve voorschriften, die zich voor een dergelijke bestuurlijke handhaving lenen. Het gaat om de volgende bepalingen en normen:

- a. regels over de behoorlijke inrichting van de administratie van de praktijkvoering en verzekering tegen beroepsaansprakelijkheid (het nieuw voorgestelde artikel 15), thans met name neergelegd in de Vafi-verordening;
- b. regels over de patronage en stage, en de opleiding van advocaat-stagiaires (de artikelen 9b, zesde lid en 9c, tweede lid), thans neergelegd in onder meer de Stageverordening 2005;
- c. regels ter bevordering van de vakbekwaamheid en de kwaliteit van de beroepsuitoefening (het nieuw voorgestelde artikel 28, tweede lid, onder a), thans neergelegd in onder meer de Verordening op de vakbekwaamheid; en
- d. regels met betrekking tot de verplichte aansluiting bij een klachten- en geschillenregeling (het nieuw voorgestelde artikel 28, tweede lid, onderdeel b).

Op het opleggen, invorderen, etc. van de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete zijn afdeling 5.3.2 respectievelijk titel 5.4 van de Awb van rechtswege van toepassing. Op grond van het vijfde lid van artikel 45f komt het bedrag van de opgelegde dwangsom of boete ten bate van de NOVA. Hiervoor wordt gekozen omdat de kosten voor toezicht op de naleving gedragen dienen te worden door de NOVA.

Onderdeel 30, onder Aab (artikel 46)

De wijziging van artikel 46 beoogt de algemene tuchtnorm voor de advocatuur zoveel mogelijk te doen aansluiten bij de toezichtsnorm, zoals neergelegd in artikel 45a.

Onderdeel 33, onder DD (artikelen 46c en 46d)

Met de wijziging van de artikelen 46c en 46d wordt de wijze waarop klachten over advocaten kunnen worden voorgelegd aan de tuchtrechter veranderd. Op grond van het huidige artikel 46c moeten klachten, die veelal afkomstig zijn van cliënten, worden ingediend bij de lokale deken. De deken stelt vervolgens naar elke ingediende klacht een onderzoek in en poogt tot een minnelijke schikking te komen (artikel 46d huidig). Vervolgens kan de deken de klacht ter kennis brengen van de tuchtrechter in eerste aanleg, de raad van discipline. Wanneer de klager daarom bij de indiening van de klacht verzoekt, brengt de deken de klacht onmiddellijk ter kennis van de raad van discipline (artikel 46e huidig).

Met de nieuwe artikelen 46c en 46d wordt aan toezicht en tuchtrecht sterker een zelfstandige functie toegekend. Hiermee wordt aangesloten bij de lijn die is gekozen in wetsvoorstel 32 250. Een combinatie van toezicht op de naleving van voorschriften bij of krachtens de wet en de uitoefening van taken op het terrein van het tuchtrecht is niet wenselijk. Met een scheiding van taken worden de waarborgen voor een onafhankelijke en onpartijdige tuchtrechtspraak versterkt. Het duidelijker scheiden van toezichtstaken en tuchtrecht maakt het bovendien beter mogelijk om het toezicht op advocaten sterker dan nu het geval is een preventief karakter te geven.

Ook de toezichthouder op de advocatuur, het college van toezicht, kan een klacht indienen bij de tuchtrechter (artikel 45f, eerste lid). De toezichthouder zal daartoe in de regel overgaan na het constateren van een handelen van een advocaat dat in strijd is met beroepsnormen of beroepsregels. Daardoor kunnen de uitkomsten van het toezicht als aanleiding dienen voor een eventuele tuchtrechtelijke procedure. In de praktijk is het overigens niet ondenkbaar dat een cliënt van een advocaat zich met een klacht wendt tot het college van toezicht of de deken. Deze kan vervolgens, na onderzoek van de klacht, besluiten om zelf de zaak voor te leggen aan de tuchtrechter. Voor de deken kan een rol bestaan bij het onderzoeken van de klacht in opdracht van de tuchtrechter, wanneer de klacht eenmaal is ingediend bij de tuchtrechter. Zie hierover de toelichting op de nieuwe artikelen 46l tot en met 46n.

De kring van degenen die een tuchtrechtelijke klacht kunnen indienen, bestaat op grond van het voorgestelde artikel 46c, eerste lid, uit de deken en voorts ieder ander met enig redelijk belang bij de indiening van de klacht. Dit belang kan volgen uit betrokkenheid van de klager bij een specifieke zaak, of kan gelegen zijn in een taak bij de handhaving van beroepsnormen en beroepsregels van de advocatuur. Naast de cliënt van de advocaat, het college van toezicht en de deken kan hierbij, afhankelijk van de omstandigheden van het geval, worden gedacht aan een andere advocaat (bijvoorbeeld van de wederpartij) en het openbaar ministerie. Er geldt dan ook een ruim belanghebbendenbegrip: een rechtstreeks belang bij de klacht is niet zonder meer

vereist. Ook een indirect of afgeleid belang van de klager kan grond zijn voor ontvankelijkheid. Hiermee is een ruime toegang tot de tuchtrechtelijke procedure beoogd, waarmee de corrigerende werking van het tuchtrecht en het zelfreinigend vermogen van de beroepsgroep worden gediend. Indien de deken een klacht indient op grond van artikel 46c, doet hij dat namens de lokale orde.

In het nieuwe artikel 28 wordt aan het college van afgevaardigden van de NOvA de opdracht gegeven om regels te stellen omtrent de verplichte aansluiting door advocaten(kantoren) bij een klachten- en geschillenregeling. In de praktijk hebben de meeste klachten op advocaten betrekking op declaraties en bejegeningen. Deze behoren naar hun aard veelal niet thuis bij de tuchtrechter, maar kunnen via een klachten- of geschillenregeling al op andere wijze worden opgelost. Op grond van het nieuwe artikel 45f, tweede lid, kunnen overtredingen van voorschriften met een meer administratief karakter langs bestuursrechtelijke weg afgedaan worden via een bestuurlijke boete of last onder dwangsom. Blijkens het nieuwe artikel 46g, eerste lid, onder b, kan in dat geval geen tuchtrechtelijke procedure meer volgen. Op deze manier kunnen in de praktijk veel zaken en klachten al worden afgehandeld voordat zij de tuchtrechter bereiken.

Onderdeel 35, onder FF, (artikelen 46g en 46h)

Een klacht kan om verschillende redenen niet-ontvankelijk zijn. Allereerst verklaart de raad van discipline een klacht niet-ontvankelijk wanneer er sprake is van een termijnoverschrijding door de klager (artikel 46g, eerste lid, onderdeel a). De achtergrond van deze bepaling is dat een advocaat om redenen van rechtszekerheid erop moet kunnen vertrouwen dat hij na verloop van een bepaalde periode niet langer geconfronteerd kan worden met eventuele fouten die hij in het verleden beroepsmatig heeft gemaakt. Anders gezegd: een klager moet niet oneindig lang wachten met het indienen van een klacht, maar moet deze binnen een redelijke termijn indienen. De in deze bepaling opgenomen termijn is ontleend aan artikel 99, vijftiende lid, Wna zoals dat komt te luiden na invoering van wetsvoorstel 32 250. Op de hoofdregel van termijnoverschrijding geldt een uitzondering op grond van het tweede lid van artikel 46g.

Een klacht wordt eveneens niet-ontvankelijk verklaard, wanneer voor de gedraging waarop de klacht betrekking heeft al een onherroepelijke bestuurlijke boete op grond van artikel 45f, tweede lid, is opgelegd. Hiermee wordt samenloop van regimes en het dubbel straffen van beroepsbeoefenaren voor dezelfde gedraging voorkomen.

Verder kan een klacht niet-ontvankelijk worden verklaard wegens de onvolledigheid ervan (derde lid, onderdeel a). Zo kan de raad van discipline een klacht buiten behandeling laten wanneer deze uitsluitend mondeling is ingediend. De klager moet een door de voorzitter van de raad gestelde termijn hebben gehad om de klacht zodanig aan

te vullen dat wel wordt voldaan aan de vereisten. Het moet hierbij gaan om een redelijke termijn, wat doorgaans zal neerkomen op een periode van twee weken.

Tegen een besluit tot niet-ontvankelijkverklaring op grond van artikel 46g, eerste lid, onderdeel a, staat geen beroep open bij het hof van discipline, doch uitsluitend de mogelijkheid van verzet (artikel 46h).

Onderdeel 36, onder FFa (artikelen 46i tot en met 46n)

Artikel 46i

In de praktijk kunnen veel klachten betrekkelijk snel en eenvoudig worden opgelost behandeld buiten de tuchtrechter om. Mede daarom moet voorkomen worden dat tuchtcolleges onnodig worden belast met tuchtzaken. Op grond van artikel 46c, zesde lid, moet in het klaagschrift worden aangegeven of een klacht al is voorgelegd aan een klachteninstantie waarbij de betrokken advocaat of diens kantoor is aangesloten. Indien blijkt dat een klacht niet eerst is voorgelegd aan zo'n klachteninstantie, kan de voorzitter van de raad besluiten de klacht alsnog daaraan in handen te stellen. Met artikel 28, tweede lid, onderdeel b, wordt bevorderd dat advocaten(kantoren) zich aansluiten bij een klachten- of geschillenregeling.

Het gaat in artikel 46i om een discretionaire bevoegdheid van de voorzitter. In bijvoorbeeld spoedeisende gevallen, of bij klachten die zich naar hun aard niet lenen voor behandeling door een klachteninstantie, kan de voorzitter ervoor kiezen de zaak toch te laten afhandelen door de raad van discipline. Indien de voorzitter besluit de klacht in handen te stellen van de klachten- of geschilleninstantie, draagt hij er tevens voor zorg dat de op de zaak betrekking hebbende stukken in handen komen van die instantie (tweede lid). Na ommekomst van de behandeling door de klachten- of geschilleninstantie is de klager bevoegd de raad te verzoeken de klacht alsnog in behandeling te nemen. Daartoe bepaalt het tweede lid dat de beslissing om de zaak in handen te stellen van een klachten- of geschilleninstantie de termijn van artikel 46g, eerste lid, onder a, schorst.

Artikel 46j

Dit artikel biedt aan de voorzitter van de raad van discipline de mogelijkheid om klachten waarvan aanstonds duidelijk is dat zij eenvoudig kunnen worden afgehandeld, af te doen bij voorzittersbeslissing. In dat geval hoeven klachten niet door een voltallige raadkamer te worden afgedaan. Hiermee kan worden voorkomen dat zaken die op deze wijze snel kunnen worden afgedaan een relatief groot beslag leggen op de capaciteiten van tuchtcolleges. Alvorens zijn beslissing te nemen, moet de voorzitter zowel de klager als de betrokken advocaat in de gelegenheid stellen te worden gehoord. Tot aan de behandeling van de klacht ter zitting, kan de voorzitter in iedere fase van het geding besluiten de zaak met een voorzittersbeslissing af te doen. Het kan bijvoorbeeld

voorkomen dat de voorzitter al bij kennisneming van de klacht besluit dat deze direct kan worden afgedaan. Het kan ook zijn dat hij gedurende of na de schriftelijke voorbereiding, of als gevolg van de uitkomsten van een vooronderzoek, tot de conclusie komt dat hij de zaak door middel van een voorzittersbeslissing kan afdoen. Tegen een voorzittersbeslissing staat niet de mogelijkheid van beroep open, maar alleen het rechtsmiddel van verzet (vierde lid juncto artikel 46h). Indien het verzet gegrond wordt verklaard, wordt de behandeling van zaak voortgezet. Tegen de beslissing op verzet staat geen rechtsmiddel open. Wordt het verzet afgewezen of niet-ontvankelijk verklaard, of wordt het verzet niet tijdig ingediend, dan is de klacht daarmee definitief afgehandeld.

Artikel 46k

Dit artikel geeft een regeling voor de schriftelijke voorbereiding van een zaak. Het betreft hierbij de stukkenwisseling tussen partijen, voorafgaand aan een eventuele behandeling ter zitting van een zaak. Hiermee wordt de betrokken advocaat in de gelegenheid gesteld om zich schriftelijk te verweren tegen een klacht. De schriftelijke voorbereiding kan bovendien een belangrijke bijdrage leveren aan de verduidelijking van de standpunten van de klager en de advocaat, en feiten en omstandigheden aan het licht brengen die van belang kunnen zijn voor de uitspraak door de raad van discipline. Deze bepaling kiest voor een flexibele regeling en bevat ordeterminen die verlengd kunnen worden (vierde lid). De schriftelijke voorbereiding van een zaak dient altijd plaats te vinden indien de klacht niet direct wordt afgehandeld door middel van een voorzittersbeslissing (artikel 46j) en niet in handen wordt gesteld van een klachteninstantie (artikel 46i). Naar aanleiding van de uitkomsten van de schriftelijke voorbereiding kan worden besloten tot het instellen van een vooronderzoek (artikel 46l en verder). Artikel 46k is met name ontleend aan de artikelen 8:42 en 8:43 Awb.

Artikel 46l

In de artikelen 46l, 46m en 46n zijn bepalingen opgenomen waarmee de voorzitter van de raad van discipline de bevoegdheid krijgt tot het gelasten van een vooronderzoek naar aanleiding van een klacht. Hiermee wordt aangesloten bij het bepaalde in artikel 99a Wna, zoals dat komt te luiden na invoering van wetsvoorstel 32 250. Het vooronderzoek stelt de tuchtrechter in staat informatie te vergaren over het handelen of nalaten waarop de klacht betrekking heeft, de omstandigheden waaronder de gedragingen hebben plaatsgevonden, en andere omstandigheden van het geval die van belang kunnen zijn om de vermeende gedraging van de advocaat te kunnen beoordelen of om de zwaarte van de tuchtmaatregel te kunnen vaststellen.

Het gelasten van een vooronderzoek is een discretionaire bevoegdheid van de voorzitter van de raad van discipline (artikel 46l, eerste lid). Het zal van de omstandigheden van het geval afhangen of in de praktijk behoefte bestaat aan een vooronderzoek. De mogelijkheid tot het instellen van een vooronderzoek zal met name van belang zijn voor zaken die niet door een deken of het college van toezicht bij de tuchtrechter worden aangebracht. De voorzitter kan vanaf het moment waarop het afschrift van het klaagschrift is verzonden, tot aan de sluiting van de behandeling ter zitting, in iedere stand van het geding besluiten een vooronderzoek te gelasten. De noodzaak of wenselijkheid hiervan kan bijvoorbeeld opkomen naar aanleiding van uitkomsten van de schriftelijke voorbereiding of de behandeling van een zaak ter zitting. Het vooronderzoek kan echter ook tegelijkertijd worden gestart met de schriftelijke voorbereiding, zoals geregeld in artikel 46k. De schriftelijke voorbereiding en het vooronderzoek kunnen dan (deels) parallel plaatsvinden.

Op grond van het tweede lid van artikel 46l kan aan bepaalde personen verzocht worden een vooronderzoek te verrichten. Daaronder vallen ook de dekens en andere personen die op grond van artikel 45b met de uitoefening van het toezicht zijn of kunnen worden belast. Het vooronderzoek mag, in het kader van de wenselijke scheiding tussen toezicht en tuchtrecht en een objectieve oordeelsvorming, echter niet worden opgedragen aan personen die betrokken waren bij de uitoefening van het toezicht dat aanleiding gaf tot de klacht (artikel 46m, zevende lid). Een lid of plaatsvervangend lid van de raad van discipline dat belast wordt met het vooronderzoek, mag ten behoeve van een objectieve oordeelsvorming door het tuchtcollege niet deelnemen aan de behandeling van de zaak op de uiteindelijke zitting (artikel 46m, zesde lid).

Tuchtklachten worden in de praktijk veelal ingediend door cliënten. Van een dergelijke klager kan doorgaans niet worden verwacht dat hij in alle gevallen alle juiste en relevante feiten meldt die van belang zijn bij het vaststellen of zich een verwijtbare gedraging heeft voorgedaan. Hem ontbreekt hiervoor doorgaans voldoende deskundigheid. Juist daarom kan het voor de tuchtrechter belangrijk zijn om een vooronderzoek te laten verrichten. Het is mogelijk dat bij dit vooronderzoek blijkt van nadere of andere feiten die niet in het klaagschrift zijn genoemd, maar die voor de beoordeling van de klacht van belang zijn. Voorkomen moet worden dat verwijtbare gedragingen van advocaten zonder consequenties zouden blijven vanwege het enkele feit dat de klager bepaalde feiten niet heeft vermeld of heeft kunnen vermelden in zijn klaagschrift. Om deze reden is in het derde lid van artikel 46l neergelegd dat de voorzitter van de raad van discipline de omvang van het vooronderzoek bepaalt. Dit betekent onder andere dat de voorzitter kan bepalen tot welke vermeende gedragingen en tot welke individuele advocaten het onderzoek zich uitstrekt. Dit kan bijvoorbeeld verder gaan of juist beperkter zijn dan de feiten zoals vermeld in het klaagschrift.

Het vierde lid biedt de mogelijkheid aan de vooronderzoeker om de voorzitter te verzoeken de omvang van het vooronderzoek te wijzigen. De vooronderzoeker zou hiertoe kunnen overgaan op het moment dat hij gedurende het onderzoek de indruk krijgt dat de bestaande opdracht onvoldoende verstrekkend is om een volledig beeld te verkrijgen van de aard en de omstandigheden van de verweten gedraging.

De vooronderzoeker sluit zijn werkzaamheden af met het aan de voorzitter uitbrengen van een verslag (vijfde lid). Op basis hiervan kan de voorzitter eventueel besluiten een nader onderzoek te gelasten. Het zesde lid biedt de voorzitter de mogelijkheid om het vooronderzoek op te schorten of te beëindigen voordat de vooronderzoeker zijn werkzaamheden heeft afgerond. Hiertoe kan bijvoorbeeld aanleiding bestaan wanneer de schriftelijke voorbereiding inmiddels voldoende informatie heeft opgeleverd om de zaak te kunnen afdoen.

Artikel 46m

In artikel 46m zijn enkele specifieke bepalingen opgenomen over de vooronderzoeker. Deze verricht zijn werkzaamheden namens de raad van discipline en wordt daarbij aangestuurd door de voorzitter. Dit volgt allereerst uit artikel 46l, derde lid, op grond waarvan de voorzitter de omvang van het vooronderzoek bepaalt. Het eerste lid van artikel 46m bepaalt dat de voorzitter aan de vooronderzoeker aanwijzingen kan geven. Dit biedt hem de mogelijkheid om de werkzaamheden van de vooronderzoeker tussentijds bij te sturen. Op grond van het tweede lid zijn op het vooronderzoek en de vooronderzoeker bepaalde artikelen van de Awb van overeenkomstige toepassing verklaard. De vooronderzoeker beschikt niet automatisch over alle in de genoemde artikelen van de Awb opgenomen bevoegdheden. De voorzitter bepaalt welke van de bevoegdheden kunnen worden aangewend. De vooronderzoeker oefent deze vervolgens uit namens de raad van discipline. De voorzitter kan desgewenst voorwaarden en beperkingen aan de uitoefening stellen.

Met de van overeenkomstige toepassing verklaring van artikelen van de Awb wordt de vooronderzoeker nadrukkelijk niet een toezichthouder in de zin van de Awb. Het tweede lid beoogt alleen te bereiken dat al bestaande toezichthoudende bevoegdheden, waarover zich al een ruime jurisprudentie heeft ontwikkeld in het bestuursrecht, ook toepasbaar worden in een tuchtrechtelijk onderzoek. Personen die op grond van artikel 45b belast zijn met het toezicht treden in het geval zij worden benoemd tot vooronderzoeker dan ook niet op als toezichthouder in de zin van de Awb, maar als verlengstuk van de tuchtrechter. Zij ontleen hun bevoegdheden niet aan artikel 45b, maar aan artikel 46m, tweede lid.

Voorts wordt in het derde lid voorzien in een doorbreking van de geheimhoudingsplicht ten behoeve van de vooronderzoeker en het verrichten van het

vooronderzoek. Zoals uit de toelichting op artikel 11a al blijkt, rust op de vooronderzoeker in dat geval een afgeleide geheimhoudingsplicht.

Het vierde en vijfde lid bevatten enkele verplichtingen en bevoegdheden van de vooronderzoeker. In het kader van een zorgvuldige procedure van hoor en wederhoor, moet hij zowel de klager als de beklagde in de gelegenheid stellen te worden gehoord. Daarnaast kan hij getuigen en deskundigen horen. In artikel 14, derde lid, onderdeel g, van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (IVBPR) is het "nemo tenetur"-beginsel opgenomen. Dit houdt in dat niemand mag worden gedwongen om een verklaring of bekentenis tegen zichzelf af te leggen, in geval van een tegen hem ingestelde "strafvervolging". Dit beginsel volgt ook uit artikel 6 van het EVRM. Gezien het feit dat het vooronderzoek plaatsvindt in het kader van een tuchtrechtelijke procedure die kan leiden tot de oplegging van sancties met een punitief karakter, is analoog aan artikel 29 van het Wetboek van Strafvordering en artikel 5:10a Awb, in het vijfde lid van artikel 46m een zwijgrecht opgenomen voor de beroepsbeoefenaar waartegen de klacht is ingediend. Bovendien heeft de vooronderzoeker de plicht om betrokkene van dit zwijgrecht op de hoogte te stellen, de zogeheten cautie.

Om te waarborgen dat de raad van discipline in volstrekte onafhankelijkheid tot een uitspraak komt, is in het zesde lid bepaald dat, indien een lid of plaatsvervangend lid van de raad als vooronderzoeker is aangesteld, deze geen deel mag nemen aan de behandeling van de zaak ter zitting. Indien hieraan geen uitvoering wordt gegeven, leidt dit tot de nietigheid van de beslissing van de raad.

Artikel 46n

In de praktijk kunnen klachten vaak worden afgehandeld doordat partijen gaandeweg het geding een minnelijke schikking weten te bereiken. Op grond van artikel 46n kan de voorzitter van de raad van discipline daarom de vooronderzoeker de opdracht geven om te onderzoeken of de klacht minnelijk kan worden geschikt. Ook kan de voorzitter, tot het moment waarop de raad uitspraak doet, ambtshalve onderzoeken of een minnelijke schikking tot de mogelijkheden behoort. Indien een minnelijke schikking mogelijk blijkt, wordt deze op schrift gesteld en ondertekend door de klager en de beklagde advocaat (tweede lid). Met het ondertekenen van de schikking wordt de klacht geacht te zijn ingetrokken (derde lid). Daarmee hoeft de zaak nog niet automatisch te zijn afgedaan voor de advocaat. Ook in geval van een intrekking als gevolg van een minnelijke schikking heeft de raad onder omstandigheden de bevoegdheid om te besluiten de behandeling ervan voort te zetten. Zie hierover de toelichting op artikel 47a.

Onderdeel 36, onder FFc (artikel 47a)

Het kan voorkomen dat wanneer een tuchtzaak eenmaal is gestart, de klager besluit zijn klacht tegen een advocaat in te trekken. Artikel 47a geeft regels over de wijze van intrekking van de klacht. Als hoofdregel geldt dat in geval van intrekking de behandeling van de klacht door de raad van discipline wordt gestaakt (tweede lid). Het kan in bepaalde gevallen wenselijk zijn dat de behandeling van een tuchtzaak toch wordt voortgezet na intrekking van de klacht. Dit past bij het beginsel dat het tuchtrecht niet primair ziet op de persoonlijke genoegdoening van de klager of de bescherming van de persoonlijke belangen van de klager, maar op het algemeen belang bij een goede beroepsuitoefening en de zuiverende werking binnen de beroepsgroep.

Het tweede lid geeft daarom twee uitzonderingen op de hoofdregel. Allereerst wordt de behandeling voortgezet indien de beklagde advocaat schriftelijk heeft verklaard de voortzetting te verlangen (onderdeel a). Alleen al het starten van een tuchtzaak kan voor een advocaat ingrijpende gevolgen hebben, met name voor diens reputatie. Wanneer een lopende tuchtzaak wordt gestaakt wegens het intrekken van de klacht, kan aan hem de smet van verdenking van een beroepsfout blijven kleven. Het kan daarom in het belang van de advocaat zelf zijn om de zaak voort te zetten, zodat hij de kans heeft zich te verweren tegen de aanvankelijk ingediende klacht. Daarnaast kan de raad van discipline om redenen van algemeen belang beslissen dat de behandeling van de klacht wordt voortgezet (onderdeel b). Het kan hierbij onder andere gaan om de situatie dat de klacht een dermate ernstig verwijt van overtreding van de beroepsnormen inhoudt, dat in het belang van de kwaliteit van de beroepsuitoefening de zaak moet worden voortgezet. Een ander voorbeeld is de situatie dat met de oorspronkelijke klacht een zodanig principiële vraag over de kwaliteit van de beroepsuitoefening wordt voorgelegd, dat het voor de beroepsgroep als geheel van belang is om te komen tot een uitspraak van de raad. Het begrip "algemeen belang" in het tweede lid moet derhalve met name worden gelezen in het licht van de beroepsnormen.

Op grond van het derde lid wordt de voortzetting van een klacht om redenen van algemeen belang niet genomen dan nadat de raad de gelegenheid heeft geboden tot het innemen van een standpunt door de betrokken advocaat en – voor zover deze niet de klager waren – de deken of het college van toezicht. De beslissing tot het al dan niet voortzetten van de behandeling blijft te allen tijde de discretionaire bevoegdheid van de raad. De raad kan bij voortzetting bepalen dat de deken of het college van toezicht voor het vervolg van de zaak als klager worden aangemerkt. Dit maakt het mogelijk om een zaak voort te zetten op tegenspraak. Een tuchtzaak is immers in beginsel een zaak tussen twee partijen: enerzijds de klager en anderzijds de beklagde. De raad kan evenwel beslissen de zaak voort te zetten zonder klager. In dat geval kan de raad zich bij zijn beoordeling met name laten leiden door de al voorliggende stukken, zoals de

oorspronkelijke klacht. Desgewenst kan de voorzitter van de raad (nader) vooronderzoek te gelasten (artikel 46l).

Indien gedurende de zaak de betrokken advocaat overlijdt, wordt de behandeling van de klacht hoe dan ook gestaakt (vijfde lid). Indien gedurende de tuchtzaak de klager overlijdt, kan de raad beslissen dat de klacht om redenen van algemeen belang toch wordt voortgezet (zesde lid).

Onderdeel 36, onder FFd en onderdeel 37, onder Fff (artikelen 48, 48aa en 48ab)

Artikel 48

Met de wijziging van artikel 48 wordt aan de maatregelencatalogus van de tuchtrechter voor de advocatuur de mogelijkheid toegevoegd van het opleggen van een geldboete. Deze maatregel komt nu al voor bij het tuchtrecht voor onder andere notarissen (met de invoering van wetsvoorstel 32 250), gerechtsdeurwaarders en accountants. De invoering van de geldboete wordt voorgesteld in het kader van de afstemming op de maatregelencatalogus van het tuchtrecht voor de overige genoemde beroepen, alsmede naar aanleiding van het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State op wetsvoorstel 32 250. In zijn advies wijst de Raad van State op het rapport "Beleidsuitgangspunten wettelijk geregeld tuchtrecht" van de werkgroep tuchtrecht (werkgroep Huls) van 7 december 2006. In dat rapport is geadviseerd om de geldboete te introduceren in alle tuchtrechtelijke regelingen. In het kabinetsstandpunt bij het rapport van de werkgroep Huls is dit advies overgenomen. Met het opnemen van de mogelijkheid van de geldboete kan een effectievere rechtsbescherming van gelaedeerden worden bevorderd. De Afdeling merkte in zijn hierboven bedoelde advies op dat het vanuit dat oogpunt de voorkeur geniet om deze maatregel zo spoedig mogelijk in te voeren en daarmee niet te wachten tot de totstandkoming van de Kaderwet tuchtprocesrecht. Naar aanleiding van dat advies wordt artikel 103 Wna gewijzigd en wordt een nieuw artikel 103a Wna ingevoerd met wetsvoorstel 32 250. Met de artikelen 48 en 48aa van de Advocatenwet wordt deze lijn doorgetrokken naar de advocatuur.

In verband met de invoering van deze nieuwe tuchtmaatregel wordt in artikel 48, vierde lid, net als in artikel 103 Wna, de mogelijkheid geboden om de geldboete gelijktijdig op te leggen met een andere maatregel. Eveneens in lijn met de regeling voor het notariaat, wordt in het nieuwe derde lid van artikel 48 geëxpliciteerd dat de tuchtrechter kan besluiten om, ondanks gegrond verklaring van de klacht, geen maatregel op te leggen.

Artikel 48aa

Het nieuwe artikel 48aa is nagenoeg geheel ontleend aan artikel 103a Wna. Hierin zijn bijzondere bepalingen opgenomen met betrekking tot de geldboete. Voor wat betreft de

hoogte van de geldboete wordt aangesloten bij de vierde categorie van het Wetboek van Strafrecht. Er is geen minimumbedrag opgenomen. Het staat de tuchtrechter evenwel vrij om een lage of zelfs symbolische boete op te leggen. De tuchtrechtelijke maatregel wordt wel op het tableau aangetekend en blijft zodoende aan de advocaat kleven.

Het vierde lid van artikel 48aa biedt een voorziening voor het geval de veroordeelde advocaat de boete niet, niet tijdig of onvolledig betaalt. In dat geval kunnen tegen hem nadere tuchtrechtelijke voorzieningen worden getroffen. De raad van discipline kan in dat geval ambtshalve een aanvullende geldboete opleggen of de schorsing of schrapping van het tableau uitspreken, zonder dat daaraan voorafgaand een afzonderlijke (reguliere) tuchtrechtelijke procedure hoeft te worden doorlopen. Wel is vereist dat de betrokken advocaat tevoren in de gelegenheid wordt gesteld te worden gehoord. Hij kan daarbij aangeven wat de redenen zijn waarom de geldboete niet is voldaan.

Artikel 48ab

Artikel 430 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) verleent executoriale kracht aan grossen van in Nederland gewezen vonnissen en van beschikkingen van de Nederlandse rechter. De reikwijdte van deze bepaling is niet beperkt tot de burgerlijke rechter, maar strekt zich algemeen uit tot rechterlijke vonnissen voor zover zij voor executie (overeenkomstig het burgerlijk procesrecht) vatbaar zijn. Behalve bijvoorbeeld strafrechtelijke vonnissen dienen ook de beslissingen van bij wet ingestelde tuchtrechtelijke colleges hieronder te worden begrepen, mede gelet op de grondwettelijke status van de bij wet ingestelde tuchtrechtspraak (artikel 113, tweede lid, van de Grondwet). Uit artikel 430 Rv volgt derhalve dat een tuchtrechtelijke beslissing op grond van de Advocatenwet een executoriale titel oplevert in de zin van dat artikel, die vervolgens op grond van Rv ten uitvoer kan worden gelegd (vergelijk artikel 572 van het Wetboek van strafvordering ter zake van de tenuitvoerlegging van strafvonnissen houdende de veroordeling tot een geldboete).

In navolging van artikel 8:76 Awb is in artikel 48ab de toepasselijkheid van artikel 430 Rv en de daarmee verband houdende regels in Rv geëxpliciteerd met betrekking tot tuchtrechtelijke beslissingen tot het opleggen van een geldboete.

Het tweede lid biedt een grondslag voor het bij algemene maatregel van bestuur stellen van nadere regels omtrent de invordering van de geldboete. Hierin zullen regels worden opgenomen met betrekking tot de tenuitvoerlegging van de tuchtrechtelijke beslissingen waarbij een geldboete is opgelegd. Daarbij zal worden aangesloten bij de regeling met betrekking tot strafrechtelijke boetevonnissen in het Besluit tenuitvoerlegging geldboeten en de daarop gebaseerde Regeling vaststelling invorderingskosten. Dezelfde weg is gevolgd in artikel 13 van het Besluit op het notarisambt, waaraan artikel 48ab grotendeels is ontleend.

Onderdeel D, artikel IIIa (wijziging Wwft)

Op grond van het nieuwe zesde lid van artikel 24 Wwft wordt voor wat betreft het houden van toezicht op de naleving van de voorschriften bij of krachtens die wet door advocaten, aangesloten bij de nieuwe toezichtsregeling in de Advocatenwet. Dit betekent dat in de praktijk met het houden van toezicht op de naleving van de Wwft primair de dekens zijn belast. De dekens beschikken ten behoeve van het Wwft-toezicht over afzonderlijke toezichtsbevoegdheden die in de Wwft eenvormig voor alle toezichthouders zijn vastgelegd. De wijziging van het vijfde lid van artikel 24 Wwft strekt ertoe om voor notarissen c.s. op dit punt een vergelijkbaar regime te bereiken als bij advocaten. Hierbij wordt uitgegaan van de ongewijzigde invoering van wetsvoorstel 32 250.

Ten overvloede zij vermeld dat, door voor wat betreft het Wwft-toezicht aan te sluiten bij de regeling van het toezicht bij of krachtens de Advocatenwet, het college van toezicht ook eindverantwoordelijke wordt voor dit toezicht. Om de integriteit en kwaliteit zo goed mogelijk te kunnen bewaken en te bevorderen, dient toezicht te worden gehouden op de naleving van alle wettelijke voorschriften waaraan advocaten zich moeten houden. Mede gelet op de dwarsverbanden die kunnen bestaan tussen het (niet) naleven van de verschillende wettelijke voorschriften is het van groot belang dat het toezicht wordt gekenmerkt door een integrale benadering, waarbij het toezicht ziet op de naleving van zowel financiële voorschriften als niet-financiële voorschriften. Door ook de eindverantwoordelijkheid voor het Wwft-toezicht bij het college van toezicht te beleggen, zal een zo integraal mogelijk beeld van de integriteit en kwaliteit van de advocatuur ontstaan.

Van verschillende kanten is aangegeven dat ook binnen de advocatuur het risico van betrokkenheid bij witwastransacties bestaat. In 2008 werd in het rapport van de commissie Joldersma gesteld dat, hoewel niet geconcludeerd kan worden dat advocaten structureel bijdragen aan de verwevenheid van de onderwereld en de bovenwereld, de rol van deze beroepsgroep kwetsbaar is. Daarnaast heeft ook het Financieel Expertise Centrum (FEC) aangegeven dat de betrokkenheid van de advocatuur bij vastgoedfraude "niet meer als incidenteel kan worden afgedaan."

Tijdens een recente evaluatie van het Nederlandse beleid tegen witwassen en de financiering van terrorisme heeft de Financial Action Task Force (FATF) geconcludeerd dat er met betrekking tot advocaten sprake is van "inadequate awareness of potential money laundering vulnerabilities contributing to underreporting."

De voorgestelde inrichting van het toezicht heeft dan ook mede tot doel een grotere bewustwording binnen de advocatuur te creëren van de verplichtingen op grond van de Wwft. Drie jaar na de inwerkingtreding van deze wijziging zal de situatie opnieuw worden geëvalueerd en zal worden bezien welke maatregelen wenselijk zijn.

Onderdeel E, artikel IVa (overgangsrecht)

Met de wijziging van de artikelen 46c en verder, wordt de wijze van indiening van een klacht bij de tuchtrechter en een deel van het tuchtprocesrecht voor de advocatuur gewijzigd. Om overgangsrechtelijke problemen op dit punt te voorkomen, wordt met artikel IVa bepaald dat op tuchtklachten die zijn ingediend vóór de inwerkingtreding van deze wet het oude recht van toepassing blijft.

De Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,