

sassen kunnen elkaar overlappen, de oppervlaktes van circulatieruimtes kunnen geoptimaliseerd worden, de inplanting van de technische ruimtes kan op de meest aangewezen locaties voorzien worden enz. Door niet langer te werken met erg gedetailleerde eisen maar gebruik te maken van outputspecificaties geeft men de private partner also een grotere vrijheid op het vlak van het architectonisch ontwerp, de gebruikte materialen en bouwmethod. De nadruk komt hier met andere woorden te liggen op wat we van het eindproduct (i.c. de gevangenisinfrastructuur) verlangen en niet hoe dat product tot stand moet komen.

In het performantiebestek voor de vier nieuwe gevangnissen die gebouwd zullen worden in Beveren, Dendermonde, Leuze en Marche wordt gevraagd een gevangenis te ontwerpen die voldoet aan de 'eisen' van de 21ste eeuw. Dit ontwerp heeft als doel maximale materiële mogelijkheden te bieden om de vrijheidsstraffen en vrijheidsberovende maatregelen in een humane context uit te voeren (cf. de basiswet en andere betrokken wetgeving) tegen minimale operationele kosten. Er wordt gestreefd naar maximale zichtbaarheid en openheid. Door de eenheden visueel te verbinden wordt een maximaal veiligheidsgevoel gecreëerd.

Aan de inschrijvers werd gevraagd om ervoor te zorgen dat de basiswet volledig kon toegepast worden in de nieuwe inrichting. Er werd een lokalenlijst opgenomen die in het ontwerp diende voorzien te worden. Deze lokalen moeten zo geconstrueerd worden dat ze voldoen aan de verschillende artikelen in de basiswet en het aanbod voor de gedetineerden uit de basiswet kan aangeboden worden. Ook werd aan de consortia gevraagd de visie op detentie die in hun ontwerp zat verder toe te lichten. Tot onze spijt moeten we toegeven dat dit resultaat 'pover' was en bij de meeste consortia niet echt kan aangehaald worden als een visie op detentie. De indruk bestaat dat de visie op detentie geschreven is en aangepast aan het ontwerp en niet het ontwerp aan de visie op detentie. Bij het behoefteprogramma dat voor Haren werd opgesteld wordt veel meer vrijheid en ruimte gelaten voor creativiteit.

## STAND VAN ZAKEN OP 3 OKTOBER 2011

Locatie/terreinen	Status
FPC Gent	- September 2010 publicatie aanbesteding - December 2010 aanbesteding - Gunning medio 2011 - Aanvang werken 2011 - Oplevering: einde 2013
FPC Antwerpen	- Schetsontwerp goedgekeurd - Voorontwerp is besteld - Uitbreiding naar 180 plaatsen - Gunning opdracht: einde 2012 - Oplevering: einde 2014
Dendermonde	Einde werken midden/eind 2013
Beveren	Einde werken midden/eind 2013
Leuze	Einde werken midden/eind 2013
Marche-en-Famenne	Einde werken midden/eind 2013
Brussel (Haren) te vervanging van Vorst, Sint-Gillis en Berkendael	Einde werken eind 2016
Antwerpen (vervanging bestaande inrichting)	2016
Merksplas (vervanging paviljoenen)	2015

Els Van Herck\*

## RECHTSHULP EN ADVOCATUUR

### Verschoningsrecht onder toezicht. Voorgestelde wijzigingen van de Advocatenwet in Nederland

#### Inleiding

Anders dan in België zijn er in Nederland nog steeds onopgeloste strubbelingen over de controle op het naleven van de witwasmeldingsplicht die

\* FOD Justitie, Directoraat-generaal Penitentiaire Inrichtingen, Diensthoofd Ondersteuning, gebouwen en veiligheid.

in Nederland recentelijk is ondergebracht in de Wet ter voorkoming van witwassen en financiering van terrorisme (Wwft). Nederland heeft dit toezicht niet overgelaten aan de Orde van Advocaten (NOvA), maar ondergebracht bij het Bureau Financieel Toezicht (BFT) dat is ingesteld door het Ministerie van Justitie.<sup>1</sup> Tot nu toe is het toezicht feitelijk in handen van de NOvA geweest – namelijk de plaatselijke deken<sup>2</sup> die daartoe auditors kan inschakelen – maar er zijn verschillen van mening ontstaan over de bevoegdheden van het BFT om in het kader van controle zelfstandig inzage in advocatendossiers te krijgen.<sup>3</sup> Er blijken vanuit de advocatuur nauwelijks meldingen te komen en het BFT, daardoor argwanend geworden, heeft bij een aantal fiscale advocaten gepoogd inzage in dossiers te krijgen. Betrokken advocaten hebben dat geweigerd met een beroep op hun geheimhoudingsplicht en verschoningsrecht hetgeen geleid heeft tot de indiening van klachten bij de tuchtrechter. In drie beslissingen heeft het BFT bot gevangen en oordeelde het Hof van Discipline dat het BFT geen bevoegdheid heeft dossiers van advocaten in te zien.<sup>4</sup>

De vraag die in de loop van deze procedures rees was, of een advocaat het risico loopt dat informatie die onder zijn geheimhoudingsplicht valt, tegen zijn wil aan derden bekend kan worden gemaakt, omdat de deken respectievelijk de door hem ingeschakelde auditor, aan wie die informatie is doorgegeven, niet over een geheimhoudingsplicht en verschoningsrecht beschikken. Op verzoek van de NOvA heb ik samen met Floris Bannier, Jan Fermon en Nathalie Fanoy een advies geschreven over de vraag of de lokale deken in die hoedanigheid een geheimhoudingsplicht en verschoningsrecht heeft.<sup>5</sup> In ons advies hebben we vastgesteld dat,

hoewel in de praktijk wordt aangenomen dat de deken een verschoningsrecht heeft, hierover in Nederland niets geregeld is. Wij deden een voorstel om een dergelijke bepaling in de op stapel staande wijziging van de Advocatenwet op te nemen. Dat advies is in de wind geslagen. In de voorstellen die thans voorliggen om de Advocatenwet te wijzigen, raakt de deken zijn onafhankelijke functie kwijt en zal hij waarschijnlijk helemaal niet meer te pas komen bij het toezicht dat in het kader van de Wwft wordt uitgeoefend. Een zorgelijke ontwikkeling waarin wordt miskend welke belangrijke taak de deken voor de positie van de advocatuur in de rechtsorde heeft.

### ***De herziening van de Advocatenwet en het toezicht op advocaten.***

Het wetsvoorstel dat de Advocatenwet moet herzien, bevat een aantal passages die de onafhankelijkheid van de balie in het gedrang brengen.<sup>6</sup> Zo wordt in het kernwaardenartikel 10a<sup>7</sup> de onafhankelijkheid van de advocaat ten opzichte van de overheid niet expliciet genoemd, gaat het bij de behartiging van de belangen van de cliënt over *gerechtvaardigde* belangen en kan de geheimhoudingsplicht worden gebonden aan grenzen die in de wet worden gesteld.<sup>8</sup> In het conceptvoorstel

<sup>1</sup> Zie [www.burauf.nl](http://www.burauf.nl).

<sup>2</sup> Stafhouder.

<sup>3</sup> Zie voor een kritische evaluatie J. Smits, N. Struiksma & M. van den Heuvel, *Systeem in zaken. Een evaluatie van de effectiviteit en de doelmatigheid van het Bureau Financieel Toezicht*, WODC 2009.

<sup>4</sup> HvD 11 september 2009, Nr. 5364.

<sup>5</sup> F.A. Bannier, T.N.B.M. Spronken, N.A.M.E.C. Fanoy en J. Fermon, *Heeft de lokale deken een geheimhoudingsplicht en een verschoningsrecht?*, Advies, in opdracht van de Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten, Amsterdam/Maastricht 29 mei 2008.

<sup>6</sup> Aanpassing van de Advocatenwet, de Wet op de rechtsbijstand en de Wet tarieven in burgerlijke zaken in verband met de positie van de advocatuur in de rechtsorde, TK 32 382.

<sup>7</sup> Art 10a lid 1 luidt: In het belang van een goede rechtsbedeling draagt de advocaat zorg voor de rechtsbescherming van zijn cliënt. Daartoe is de advocaat bij de uitoefening van zijn beroep:

- a. onafhankelijk ten opzichte van zijn cliënt, derden en de zaken waarin hij als zodanig optreedt;
- b. partijdig bij de behartiging van de gerechtvaardigde belangen van zijn cliënt;
- c. deskundig en kan hij beschikken over voldoende kennis en vaardigheden;
- d. integer en onthoudt hij zich van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt; en
- e. vertrouwenspersoon en neemt hij geheimhouding in acht binnen de door de wet en het recht gestelde grenzen.'

<sup>8</sup> Zie voor een kritische bespreking F.A.W. Bannier, *Eindelijk een maatschappelijke orde? De voorstellen tot wijziging van de Advocatenwet*, AA 2011, p. 26-30.

van de Tweede nota van Wijziging<sup>9</sup> dat in juli 2011 in consultatie is gegaan, wordt duidelijk dat de onafhankelijkheid van de advocatuur, als het aan de regering ligt, wordt vervangen door *onafhankelijkheid van toezicht* op de advocatuur. Een merkwaardige paradox in taalgebruik.<sup>10</sup> Volgens de regering schiet het door de NOvA voorgestane model, waarin de eindverantwoordelijkheid voor het toezicht op advocaten moet blijven berusten bij de lokale dekens, tekort: “De *onafhankelijkheid* is in dit model onvoldoende gewaarborgd omdat de dekens zelf advocaat zijn.”<sup>11</sup> De regering wil een einde maken aan de ruime mate van discretionaire bevoegdheid van de dekens bij het toezichtsbeleid en de manier waarop wordt omgegaan met concrete signalen en klachten in hun arrondissement. De ramkoers is ingezet, tegen alle externe adviezen die hiertoe zijn ingewonnen in.<sup>12</sup> De NOvA komt onder toezicht van een in haarzelf getransplanteerd onafhankelijk orgaan, het College van Toezicht dat bestaat uit drie leden die niet afkomstig mogen zijn uit de advocatuur en die op voordracht van de Minister van Veiligheid en Justitie op aanbeveling van de Algemene Raad van de NOvA worden benoemd. Dit College van Toezicht krijgt de eindverantwoordelijkheid over het toezicht op de advocatuur, kan zelfstandig onderzoek (laten) verrichten ook als er geen concrete aanwijzing is dat er iets mis zou zijn, aanwijzingen geven aan dekens (die wel nog belast blijven met het feitelijke toezicht, waaronder

het inzien van advocatendossiers<sup>13</sup>) en onwillige dekens voordragen voor schorsing door het Hof van Discipline. Weliswaar wordt de onafhankelijkheid van het College van Toezicht ten opzichte van de overheid in zekere mate gewaarborgd doordat de leden gedurende de benoemingstermijn van maximaal 8 jaar niet kunnen worden ontslagen door de Minister van veiligheid en justitie, maar het is de Minister die moet instemmen met de personen die benoemd worden.

### **Geheimhoudingsplicht en verschoningsrecht**

In dezelfde concept-Nota van Wijziging wordt ook geregeld dat advocaten geen beroep kunnen doen op hun geheimhoudingsplicht ten opzichte van het College van Toezicht en de door dit college aangewezen personen die werkzaam zijn bij het toezicht. Het gaat dan over het verrichten van kwaliteitstoetsen<sup>14</sup>, de uitoefening van het toezicht<sup>15</sup>, het verrichten van een vooronderzoek in het kader van een tuchtrechtelijke procedure<sup>16</sup> en onderzoeken in het kader van de praktijkuitoefening waaronder ook de naleving van de meldingsplicht in het kader van de Wwft.<sup>17</sup> Weliswaar staat in de MvT dat op de toezichthouder een afgeleide geheimhoudingsplicht rust en dat de vertrouwelijkheid van de relatie tussen de advocaat en cliënt zoveel mogelijk wordt gewaarborgd. Dit geldt slechts voor al hetgeen buiten de doeleinden van het toezicht valt. Voorts wordt expliciet gemeld dat de toezichthouders niet ontslagen worden van de verplichting tot het doen van aangifte tegen de advocaat op grond van art. 162 Sv als het toezicht aanleiding geeft te verdenken dat de advocaat een strafbaar feit heeft gepleegd (het nalaten te voldoen aan de meldingsplicht in het kader van de Wwft is een economisch delict). De afgeleide geheimhoudingsplicht en het daaraan gekoppelde verschoningsrecht geldt alleen de bijzonderheden van de individuele cliënt. Dat deze geheimhoudingsplicht uiteindelijk geen harde waarborg is, blijkt uit de passage van de MvT waarin het doen van aangifte wordt beschreven:

<sup>9</sup> Tweede Nota van Wijziging, consultatiedocument juli 2011, te raadplegen via <http://www.internetconsultatie.nl/herzieningtoezichtadvocatuur/document/379>.

<sup>10</sup> Zie Jan Kuitenbrouwer, NRC 17 September 2011, die schrijft dat het meest kenmerkende aan het kabinet Rutte I de manier is waarop het de grenzen van de logica verlegt door het gebruik van tovertaal wat begonnen is met het woord ‘gedoogsteun’. Gedogen is iets waar je tegen bent door de vingers zien en steunen is iets mogelijk maken waar je vóór bent. Dat kan nooit allebei tegelijk.

<sup>11</sup> MvT bij de Tweede Nota van Wijziging, p. 11.

<sup>12</sup> Zie bijvoorbeeld: Een maatschappelijke Orde van de Commissie Advocatuur onder leiding van P.C.E. van Wijmen, 24 april 2006; A.W.H. Docters van Leeuwen, Het bestaande is geen alternatief. Een verkenning naar verbeteringen in het toezicht op de advocatuur, Nederlandse School voor Openbaar Bestuur, Maart 2010.

<sup>13</sup> Nieuw art. 45b lid 1.

<sup>14</sup> Nieuw art. 26, lid 3.

<sup>15</sup> Nieuw art. 45b, lid 3.

<sup>16</sup> Nieuw art. 46m, lid 3.

<sup>17</sup> Toevoeging art. 60d, eerste lid en zie ook p. 45 MvT.

*“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.”<sup>18</sup>*

Kortom, de tot de cliënt herleidbare gegevens kunnen gemakkelijk door het Openbaar Ministerie worden verkregen.

Doordat de deken volgens art. 45b van de Nota van Wijzigingen toezichthouders worden in de zin van art. 5:11 Algemene wet bestuursrecht zijn voor hen van rechtswege alle bevoegdheden en verplichtingen voor toezichthouders van afdeling 5:2 van deze wet van toepassing en dus ook de aangifteverplichting van art. 162 Sv.

De vraag is of door de wijze waarop het toezicht op de advocatuur volgens het concept wetsvoorstel vorm zou moeten krijgen, zich wel verdraagt met de algemene uitgangspunten die ten grondslag liggen aan het verschoningsrecht van advocaten en of dit verschoningsrecht wel voldoende gedekt wordt door het verschoningsrecht dat uit art. 162 lid 3 Sv kan worden afgeleid. In ieder geval is de beperking van het verschoningsrecht tot hetgeen gewisseld wordt tussen advocaten en cliënten niet in overeenstemming met de reikwijdte die hieraan in de jurisprudentie, die hieronder nog zal worden aangehaald, wordt gegeven.

### **De huidige taak en positie van de deken**

In de huidige Advocatenwet heeft de deken een complexe functie. Hij heeft een bestuurlijke rol als voorzitter van de Raad van Toezicht van de lokale orde<sup>19</sup> en controleur waar het gaat om naleving

van verordeningen.<sup>20</sup> Bij hem moeten klachten worden ingediend.<sup>21</sup> Hij onderzoekt de klachten<sup>22</sup>, probeert deze te schikken<sup>23</sup> en bereidt deze voor om naar de Raad van Discipline te sturen.<sup>24</sup> Hij kan ambtshalve dekenbezwaar indienen bij de Raad van Discipline<sup>25</sup> en onderzoeken of advocaten tijdelijk of blijvend niet meer behoorlijk de praktijk kunnen uitoefenen en voordragen hen te schorsen.<sup>26</sup> Hij is ook degene die geconsulteerd moet worden als de gedragsregels dat voorschrijven<sup>27</sup> en wordt vaak door advocaten om advies gevraagd. Hij bemiddelt bij geschillen tussen advocaten onderling of tussen advocaten en derden. Hij kan een advocaat aanwijzen aan iemand die zelf geen advocaat kan vinden.<sup>28</sup>

Het uitoefenen van al deze taken en bevoegdheden staat in het teken van de zorg voor een integere en deskundige beroepsuitoefening van de advocaat ten behoeve van de rechtzoekende. Het gaat dan ook om een zeer belangrijke rol die het goede functioneren van de NOvA direct raakt. De deken kan terugvallen op de genoemde artikelen van wet, verordeningen en gedragsregels, waarin hem taken worden opgedragen, bevoegdheden worden verleend en waarin aan advocaten verplichtingen jegens hem worden vastgelegd. Wanneer een advocaat een verplichting jegens de deken niet nakomt, kan een klacht worden ingediend bij de tuchtrechter.

Hoewel de deken een rol vervult die de advocatuur aan zijn opdracht in de samenleving helpt te beantwoorden, beoefent de deken in die hoedanigheid niet de advocatuur zelf.<sup>29</sup> Dit laatste is van belang omdat een advocaat wel, maar een niet-advocaat in beginsel geen verschoningsrecht heeft.

<sup>20</sup> Verordening op de beroepsaansprakelijkheid art. 5, Boekhoudverordening art. 5 en 6, Verordening op de Praktijkuitoefening (Wwft) art. 3, Verordening Permanente Opleiding art. 6.

<sup>21</sup> Art. 46c lid 1 Advw.

<sup>22</sup> Art. 46c lid 2 Advw.

<sup>23</sup> Art. 46d Advw.

<sup>24</sup> Art. 46d lid 3, 4 e.v. Advw.

<sup>25</sup> Art. 46f Advw.

<sup>26</sup> Art. 60 ab en 60b Advw.

<sup>27</sup> bijv. Gedragsregels 1992, regels 12 (beroep in rechte op correspondentie tussen advocaten), 20 (oproepen van advocaat als getuige) en 22 lid 2 (declaratiegeschillen).

<sup>28</sup> van art. 13 Advw.

<sup>29</sup> Zie Boekman-Bannier, *Advocatenucht recht* p 39-41.

<sup>18</sup> MvT p. 30.

<sup>19</sup> Art. 32 en 38 Advw.

Omdat de deken in zijn rol als controleur en als centrale figuur in het tuchtrecht in de instructiefase afhankelijk is van informatie die de gecontroleerde advocaat of de advocaat die onderwerp van een klacht is hem moet geven, staat hem Gedragsregel 37<sup>30</sup> ten dienste:

*“Bij een tuchtrechtelijk onderzoek of een verzoek om informatie van de deken dat met een mogelijk tuchtrechtelijk onderzoek of een aan de deken opgedragen controle verband houdt, is de advocaat tegen wie het onderzoek of de controle gericht is, verplicht alle gevraagde inlichtingen aanstonds te verstrekken, zonder zich op zijn geheimhoudingsplicht te kunnen beroepen, behoudens in bijzondere gevallen. (...)”*

Het beginsel dat neergelegd is in deze Gedragsregel wordt door het Hof van Discipline en de lagere tuchtrechters strak gehandhaafd. Daarbij beroept de tuchtrechter zich niet op de Gedragsregels maar ziet dit als iets wat een behoorlijk advocaat betaamt, als een verplichting die rechtstreeks voortvloeit uit art. 46 Advw. De advocaat die de deken niet alle gevraagde informatie verschaft, kan op een serieuze disciplinaire sanctie rekenen. Dat betekent dat de advocaat die aan deze informatieverplichting voldoet meer dan eens informatie zal verstrekken die onder zijn geheimhoudingsplicht valt of die hem zelf tot nadeel kan strekken of zelfs schade kan toebrengen.

### **Heeft de deken in die hoedanigheid een geheimhoudingsplicht en een verschoningsrecht?**

De praktijk is er altijd van uitgegaan dat de deken in zijn hoedanigheid een geheimhoudingsplicht en een verschoningsrecht heeft. Een beroep op het nemo tenetur beginsel dat met enige regelmaat in de jurisprudentie van tuchtrechtcolleges opduikt wordt steevast weerlegd met de redenering dat zou'n beroep de goede uitvoering van het tuchtrecht zou frustreren.

Of de deken in zijn hoedanigheid een geheimhoudingsplicht respectievelijk een verschoningsrecht heeft, staat echter in geen wetsartikel of gedragsregel en hierop was tot 2009 geen expliciet antwoord in de tuchtrechtelijke jurisprudentie te vinden, tot het Hof van Discipline in een uitspraak van 13

maart 2009<sup>31</sup> met een verwijzing naar het advies van Bannier c.s het volgende overweegt:

*“In de tuchtrechtspraak is er altijd van uit gegaan dat de deken in zijn hoedanigheid van toezichthouder een geheimhoudingsplicht en een verschoningsrecht heeft. Juist daardoor wordt het de advocaat mogelijk conform artikel 37 van de gedragsregels informatie aan de deken te verschaffen uit zijn dossiers. Dit uitgangspunt wordt door het advies van Bannier c.s. slechts bevestigd. De praktijk leert eveneens, dat de deken de hem opgedragen taken niet alleen kan uitvoeren, maar dat een zekere mate van delegatie van deze taken plaatsvindt. Dat kan zijn aan een lid van de Raad van Toezicht, aan een adjunct-secretaris of stafjurist, maar ook aan een auditor. De mensen, aan wie door de deken taken worden gedelegeerd, kunnen hun werk niet naar behoren doen, indien jegens hen – anders dan jegens de deken – wel een beroep zou kunnen worden gedaan op het ontbreken van de geheimhoudingsplicht en het verschoningsrecht. Zulks betekent, dat degenen, aan wie door de deken taken worden gedelegeerd, eveneens gebonden zijn aan een geheimhoudingsplicht en een verschoningsrecht, in het verlengde van de geheimhoudingsplicht en het verschoningsrecht van de deken.”*

### **Verschoningsrecht, autonomie en onafhankelijkheid**

De voorgestelde aanpassing van het toezicht op de advocatuur heeft verstrekkende consequenties voor zowel het verschoningsrecht, de autonomie en de onafhankelijkheid van de advocatuur. Het verschoningsrecht is door de Hoge Raad gekwalificeerd als een in Nederland geldend algemeen rechtsbeginsel dat inhoudt dat bij bepaalde vrouwenspersonen “het maatschappelijk belang dat de waarheid in rechte aan het licht komt, moet wijken voor het maatschappelijk belang dat een ieder zich vrijelijk en zonder vrees voor openbaring van het besprokene tot hen moet kunnen wenden.”<sup>32</sup> Het is ook vaste jurisprudentie dat het in principe de advocaat zelf is die bepaalt wat onder zijn verschoningsrecht valt. Inherent aan de uitoefening van het verschoningsrecht is, dat de

<sup>30</sup> Gedragsregels 1992.

<sup>31</sup> LJN: YA0528.

<sup>32</sup> HR 1 maart 1985, NJ 1986 nr 173 (Notaris Maas).

autonomie om daarover te beslissen bij de verschoningsgerechtigde ligt. Immers zodra hier derden over gaan wordt de essentie van geheimhouding prijsgegeven. Wat onder de geheimhoudingsplicht kan vallen wordt ruim uitgelegd. Het gaat om alle informatie die de advocaat verkrijgt bij de uitoefening van zijn werkzaamheden, ongewild of toevallig en ook om informatie van derden.<sup>33</sup> Er wordt geen onderscheid gemaakt tussen meer of minder vertrouwelijke gegevens.<sup>34</sup> Alleen als de advocaat aantoonbaar betrokken lijkt te zijn bij criminele activiteiten wordt dit uitgangspunt doorbroken, maar dan geldt als waarborg dat het de rechter-commissaris is die over de omvang van de inbreuk op het verschoningsrecht beslist.<sup>35</sup> Ook de deken heeft zowel een geheimhoudingsplicht als een verschoningsrecht met betrekking tot al hetgeen hem in zijn hoedanigheid van deken is toevertrouwd. Hierbij komt aan 'hoedanigheid' en 'toevertrouwd' dezelfde betekenis toe als in de hierboven geschetste bestaande leer aan deze begrippen wordt toegekend, met dien verstande dat de hoedanigheid beperkt is tot de taken van de deken die hem door wet, verordening in de zin van art 28 Advw of de Gedragsregels zijn opgedragen. Door de deken als het ware te vervangen door- en ondergeschikt te maken aan een Commissie van Toezicht die bestaat uit niet-advocaten wordt aan de poten van het verschoningsrecht en een onafhankelijke advocatuur gezaagd. De beslissing over wat wel en niet tot het verschoningsrecht behoort, ligt dan niet meer bij de beroepsgroep zelf, maar bij het orgaan dat verantwoordelijk is gemaakt voor het externe toezicht en ten opzichte waarvan de geheimhoudingsplicht van advocaten is opgeheven. Dat dit een orgaan is dat wordt ondergebracht bij de Orde van Advocaten doet hieraan niet af. Het is een wezensvreemd orgaan dat intern de functie van politieagent krijgt. De MvT is duidelijk wat de missie van de Commissie van Toezicht behoort te zijn: "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".<sup>36</sup> Het hele scala aan maatregelen en aanpassingen van de advocatenwet wordt beargumenteerd met een behoefte aan transparantie omdat de samenleving zonder de voorgestelde maatregelen onvoldoende vertrouwen in de beroepsgroep zou hebben. In deze argumentatie wordt de samenleving op één lijn gesteld met de overheid, die een onafhankelijke en autonoom functionerende advocatuur maar lastig vindt. Daaraan wordt het verschoningsrecht, dat nu juist dient om het vertrouwen van de individuele burger in de advocatuur te waarborgen, opgeofferd. Ybo Buruma zegt hierover terecht dat een overheid die claimt met de samenleving gelijk te kunnen worden gesteld en daarmee een verlangen naar een transparantie rechtvaardigt in wezen totalitair is en het bestaan van verschillende normen en antagonistische belangen onmogelijk maakt.<sup>37</sup> Voor advocaten betekent dit dat zij gedwongen worden hun loyaliteit ten opzichte van de overheid boven een partijdige belangenbehartiging te stellen. Het is te hopen dat advocaten in Nederland hiervoor niet zullen zwichten en niet zullen accepteren dat hun privileges die zowel in de internationale als nationale rechtspraak worden erkend als zijnde fundamenteel voor een rechtsorde, opzij worden gezet.

**Taru Spronken\***

<sup>33</sup> Zie bijvoorbeeld HR 24 januari 2006, NJ 2006, 109 (dagboek van moeder van cliënt); Rb Maastricht 25 juli 2006, LJN AY 5445 (notulen vergadering die aan een advocaat zijn gegeven).

<sup>34</sup> HR 1 maart 1985, NJ 1986, 173; HR 18 december 1998, NJ 2000, 341.

<sup>35</sup> HR 20 april 2010, LJN BK3369; HR 28 september 2010, LJN BM6656.

<sup>36</sup> MvT p. 2.

<sup>37</sup> Y.Buruma, Het advocatenprivilege bedreigd, Delikt en Delinkwent 2011, p. 80-108.

\* Taru Spronken is Hoogleraar Straf(proces) recht aan de Universiteit Maastricht en advocaat bij de Advocatenpraktijk Universiteit Maastricht.