

Statuut van de advocaat –

(Kathleen Vercraeye – voormalig Stafhouder Nederlandse orde van advocaten bij de Balie te Brussel 2014-16)

I. Enige reglementaire en wetgevende bepalingen

- Art.142 Codex deontologie voor advocaten : *“De advocaat oefent zijn beroep als zelfstandige uit, met uitsluiting van iedere band van ondergeschiktheid”*

Dit artikel gaat terug op het kortste reglement ooit van de Orde van Vlaamse Balies (8 juni 2005) dat bij Koninklijk Besluit werd bekrachtigd.

Dit kwam tot stand in de context van aangekondigde inspecties van de RSZ diensten naar schijnzelfstandigheid bij stagiairs en medewerkers. Een werkgroep werd binnen de Orde van Vlaamse balies opgericht om de problematiek te onderzoeken.

Het vernietigingsberoep dat hiertegen werd ingesteld, werd door het Hof van Cassatie verworpen. Het Hof oordeelde dat het niet onredelijk is te beslissen dat advocaten hun hoofdberoep niet in ondergeschikt verband mogen uitoefenen en dit alleen mogen doen als zelfstandige gelet op het doel, namelijk de onafhankelijkheid van de advocaat en het vertrouwen dat de rechter in de advocaat te vrijwaren. Het hof verwees naar artikel 437, alinea 1, 4° en 477bis § 3 van het gerechtelijk wetboek.

De consequentie van dit reglement bestaat eruit dat als een advocaat *in concreto* wél zou vallen onder een werknemersstatuut hij ook als zodanig kan worden beschouwd. Hij of zij kan dan weggelaten worden van het tableau na een procedure “zoals in tucht”.

De OBF (Ordre des Barreaux Francophones et Germanophones) heeft geen specifiek reglement.

- Bepalingen omtrent EU-advocaten :
 - o Art. 477sexies Ger. W. : *“De beroepswerkzaamheden van de in artikel 477quinquies bedoelde personen worden uitgeoefend met in achtneming van de beroepsregels, van welke oorsprong ook, die in België van toepassing zijn, zulks onverminderd de beroeps- en gedragsregels waaraan zij in de lidstaat van herkomst zijn onderworpen.”*
 - o Art. 8 Vestigingsrichtlijn 98-5 : *“De in de lidstaat van ontvangst onder zijn oorspronkelijke beroepstitel ingeschreven advocaat mag zijn beroep in loondienst bij een andere advocaat, bij een samenwerkingsverband van advocaten of een advocatenkantoor of bij een publiek- of privaatrechtelijke onderneming uitoefenen, voor zover de lidstaat van*

ontvangst zulks voor de onder de beroepstitel van die lidstaat ingeschreven advocaten toestaat.”

- Overeenkomst tussen de Nederlandse Orde van advocaten bij de Balie te Brussel en de Franse Orde van advocaten bij de Balie te Brussel 22.03.1995 (verder genoemd Brussel Nederlands en Brussel Frans), art. 1.2.4. : Ten aanzien van Nederlandse advocaten die zich in Brussel vestigen : *“Nederlandse advocaten zijn bevoegd in dienstverband werkzaam te zijn van andere (Nederlandse) advocaten dan wel van een samenwerkingsverband waaraan advocaten deelnemen, met inachtneming van de regels van de Verordening op de advocaat in dienstbetrekking en de Samenwerkingsverbanden in 1993.”*
 - Overeenkomst tussen Brussel Nederlands en Brussel Frans en de ABA (American Bar Association) van 06.08.1994, art. 6, 5° : *“aangezien de onafhankelijkheid van de V.S. Advocaten gewaarborgd is door de professionele gedragsregel een die op hen van toepassing zijn als leden van V.S. balies, zullen zij door hun inschrijving op de lijst van de leden van buitenlandse balies of andere wijze, niet belet worden het bediendenstatuut te hebben in een advocatenkantoor of associatie.”*
 - Franse Orde, Vade-mecum, L'établissement en Belgique des avocats communautaires et non-communautaires, 9, randnummer 7.2 : *“Les avocats communautaires qui peuvent exercer dans leur Etat membre d'origine en tant que salarié peuvent pratiquer en Belgique sous ce statut”*
- II. Onafhankelijkheid van de advocaat, beroepsgeheim, confidentialiteit en advocaat-loontrekkende. Enige overwegingen

- Rapport Horizon 2025 (OVb- OBFg) 26 mei 2015, p. 18 -19 vaststelling van de 'experten'
“Er is een wezenlijk onderscheid tussen de advocaat in dienst van een andere advocaat of van een advocatenkantoor enerzijds en een advocaat in dienst van derden, niet-advocaten, anderzijds.”

P 23 Er kunnen vanuit dat oogpunt ook ernstige vragen worden gesteld bij de wenselijkheid om “in house lawyers” of bedrijfsjuristen op nemen aan de balie. Het vergt veel verbeeldingszin om aan te nemen dat een “in house lawyer” dezelfde onafhankelijkheid kan hebben t.o.v. zijn werkgever, als de zelfstandige advocaat t.o.v. zijn cliënt. Ook al is de onafhankelijkheid van geest niet steeds gebonden aan de materiële onafhankelijkheid, “in house lawyers” hebben op dat punt minstens de perceptie tegen. De specifieke taak van de “in house lawyer” is immers niet tegenmacht te zijn, wat het ontbreken van een absolute onafhankelijkheid verantwoordt.

P 24 De vraag rijst ook of een advocaat in dienstverband van een andere advocaat of van een advocatenkantoor nog de noodzakelijke onafhankelijkheid bezit om binnen de grenzen van het beschermde advocatenberoep te werken en derhalve de titel van advocaat te dragen.

(...) Elke vorm van samenwerking vormt een uitdaging voor de onafhankelijkheid. Maar advocaten die samenwerken delen ook hun onafhankelijkheid, zoals zij het beroepsgeheim kunnen delen

Ervaringen in de meeste andere Europese landen leren dat het sociaalrechtelijke statuut van de advocaat die werkt binnen een samenwerkingsverband van advocaten geen probleem stelt voor de onafhankelijke uitoefening van het beroep van advocaat.

Conclusie van de experts in het Rapport Horizon:

De advocaat kan zijn beroep uitoefenen in dienstverband van een andere advocaat of van een samenwerkingsverband van advocaten, maar niet in dienstverband van derden, niet-advocaten.

- Van Doninck Jachin, 'De advocaat en de onderneming : advocaten met opdracht, advocaten in dienstbetrekking, gedetacheerde advocaten, what's in a name ?', Jaarboek Brussel Nederlands, 2012-2013, p. 47-57
- Herman Buysens, 'Het zelfstandig statuut van de advocaat : revisited. Lawyers Today mei 2015 p. 2 :
“ *vooreerst dient de stelling dat de professionele en intellectuele onafhankelijkheid, condition sine qua non van de uitoefening van het beroep van advocaat, enkel kan gevrijwaard worden binnen het sociaal statuut van zelfstandige, naar het rijk der fabelen verzonden te worden*”
- Akzo Nobel, H.v.J., 14 september 2010, C550/07 : een advocaat in dienstbetrekking *van een onderneming* is niet even onafhankelijk van zijn werkgever dan een externe advocaat

De rechtspraak van het Hof van justitie benadrukt de belangrijke rol van de advocaat in het maatschappelijk verkeer en durft daarbij grenzen te stellen. Het Hof van justitie ontzegt de bescherming van het beroepsgeheim aan documenten uitgaande van een bedrijfsjurist aan zijn werkgever, zelfs al was die bedrijfsjurist lid van de Nederlandse balie.

Een advocaat in dienstbetrekking is, ondanks zijn titel en zijn onderwerping aan een specifieke deontologie, niet even onafhankelijk van zijn werkgever als een advocaat die in een extern advocatenkantoor werkzaam is tegenover zijn cliënt. In die omstandigheden kan een advocaat minder doeltreffend met eventuele belangenconflicten tussen zijn beroepsverplichtingen en de doelstellingen en wensen van zijn cliënt omgaan als een externe advocaat.

Conclusie van het Hof van justitie : een 'interne' advocaat is beroepsmatig niet even onafhankelijk, vanwege zijn economische onafhankelijkheid als de nauwe banden met zijn werkgever, als een externe advocaat.

- *Quid* met de gedetacheerde advocaat : Gerecht eerste aanleg, zaak T-274/15, Alcogroup
 - Is de gedetacheerde advocaat voldoende onafhankelijk ?
 - *Quid* confidentialiteit ?

De tendens om jonge advocaten tijdelijk uit te besteden opdat zij daar meestal in vervanging van een interne jurist juridisch werk zouden verrichten, is vanuit het perspectief van de bescherming van de fundamentele rol van de advocaat in de maatschappij – zo lezen we in het verslag Horizon 2025 – niet toe te juichen. Indien er al uit het oog van onverenigbaarheid geen bezwaar zou bestaan, moet een duidelijke grens worden getrokken tussen de uitoefening van het beroep van advocaat en de taak die wordt vervuld binnen de juridische dienst van de cliënt.

III. Bevraging op het terrein

- Een beperkte bevraging in mei 2016 bij een dertigtal grotere kantoren te Brussel, leerde dat er toen geen algemene vraag was naar de mogelijkheid om aan medewerkers een bediendestatuut toe te kennen. Een minderheid van de gesprekspartners brak wel een lans voor die mogelijkheid.

Verskillende argumenten *pro en contra* de advocaat-bediende werden naar voren gebracht.

Het belangrijkste argument *contra* was het argument van de kostprijs (van de prestaties).

Argument *pro* was onder andere het feit dat op die wijze sommigen die nu het beroep van advocaat vaarwel zeggen wegens het precaire statuut van zelfstandige, door de materiele ‘zekerheid’ van een bediendenstatuut als medewerker verbonden zouden blijven aan het kantoor.

De “intellectuele” onafhankelijkheid van een advocaat-bediende als dusdanig werd door de meeste deelnemers niet ter discussie gesteld.

Deze problematiek staat ook niet los van de onderwerpen als het samenwerken van advocaten met niet-advocaten (de zogenaamde *MDP's* ofte multidisciplinaire samenwerken) en vreemd kapitaal in advocatenvennootschappen.

- Tijdens de algemene vergadering en 30 jaar Jubileumviering van de Nederlandstalige Balie te Brussel in juni 2015, vond een panelgesprek plaats tussen Marieke Wijckaert, Dominique Blommaert en Frank Judo over o.a. het statuut van de advocaat (<http://jaarboek 2014-2015.baliebrussel.be/>)