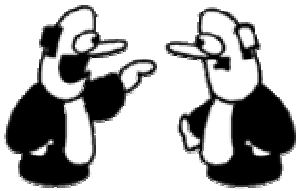


LEDEN VAN HET OM ALS RECHTER PLAATSVERVANGER

In de discussie over de nevenfunctie van advocaten als rechter-plaats-vervanger, zoals deze in het afgelopen jaar werd gevoerd in onder andere het Advocatenblad, ligt de nadruk op het vermijden van belangen-verstrengeling en het voorkomen van de schijn van partijdigheid. Het is onbegrijpelijk dat de discussie zich lijkt te beperken tot regels voor advocaten, die als rechter-plaatsvervanger optreden, dit terwijl ook leden van het Openbaar Ministerie (OM) als plaatsvervanger optreden in strafzaken. In de combinatie lid van het OM en rechter-plaatsvervanger-schap schuilt ons inziens een groter gevaar voor belangenverstrengeling c.q. - schijn van - partijdigheid, dan in de combinatie advocaat-rechter-plaatsvervanger.



In artikel 48 RO is bepaald aan welke voorwaarden moet zijn voldaan, wil iemand tot rechter-plaatsvervanger worden benoemd. Zo is het bezit van een meester-titel verkregen op grond van het afleggen van een aantal met name genoemde tentamens voldoende, waardoor advocaten en ook leden van het Openbaar Ministerie een dergelijke functie kunnen uitoefenen. Dergelijke functiecumulaties kennen gevaren. Zo noemt Ingelse in een NJB-special over dit thema drie gevaren:

1. het 'ons kent ons'-gevaar;
2. het specialisten-gevaar;
3. het eenzijdigheids-gevaar. De genoemde gevaren, afgezet tegen de door Ingelse onrwikkelde criteria, zijn ons inziens even sterk, zo niet sterker aanwezig bij de combinatie leden OM-rechter-plaatsvervangers.

Allereerst het 'ons kent ons'-gevaar. Volgens Ingelse zal de advocaat die tevens rechter-plaatsvervanger is, geneigd zijn zich in de raadkamer allicht cooperatiever op te stellen dan in zijn aard ligt, waarbij de onafhankelijkheid van de advocaat in het geding is. Maar hoe is dat dan met een lid van het OM dat tevens rechter-plaatsvervanger is? Is het 'ons kent ons'-gevaar in die combinatie niet veel sterker aanwezig? Met name voor burgers is het onderscheid tussen de staande en zittende magistratuur reeds moeilijk te maken. Zo verblijven leden van het Openbaar Ministerie en de rechterlijke macht in hetzelfde gebouw en ziet de verdachte die met zijn raadsman of-vrouwe de zittingzaal betreedt, de Officier van Justitie en de rechter(s) vaak al samen in de zittingzaal zitten, meestal gezellig keuvelend. Indien een lid van het Openbaar Ministerie tevens rechter-plaatsvervanger is, is het onderscheid tussen staande en zittende magistratuur nog moeilijker te maken. Het 'ons kent ons'-gevaar neemt op deze wijze alleen nog maar toe.

Verder noemt Ingelse nog het specialisten-gevaar en het eenzijdigheids-gevaar. Deze twee liggen dicht bij elkaar nu specialisme veelal ook eenzijdigheid met zich mee brengt. Zowel in de advocatuur als bij het OM is sprake van toenemende specialisatie, waarbij binnen het OM zich ook nog subspecialisaties ontwikkelen, zoals de Pluk-ze wetgeving. Beide groepen komen voortdurend ieder voor hetzelfde belang op: de Strafrecht-advocaat komt op voor het belang van de verdachte, het lid van het Openbaar Ministerie voor het belang van de Staat.

Ons inziens schuilen er echter nog een aantal andere gevaren in de combinatie lid OM-rechter-plaatsvervanger. Gevaren die al snel zullen leiden tot de schijn van partijdigheid.* Zo is een lid van het OM niet onafhankelijk, zoals de advocaat, maar staat hij/zij in een hiërarchische verhouding tot degenen boven hem/haar, tot aan de minister van Justitie toe. Reeds hierdoor kan de schijn van partijdigheid ontstaan.

Uit de Ertle-case volgt, dat de grondregel 'justice must not only be done, but also seen to be done' een organisatorische structuur vereist, die een rechtbank duidelijk onderscheidt van een normale bestuurlijke autoriteit. In de Ertle-case was het merendeel van de leden van het rechtsprekende orgaan ambtenaar. In de uitoefening van hun functies voor het rechtsprekende orgaan stonden zij niet onder instructies. In

zaken die buiten hun rechtsprekende nevenfunctie vallen, maar wel nauw in verband daarmee staan, kregen (of gaven) ze wel administratieve instructies. De Europese Commissie achtte dit in strijd met het vereiste van een 'independent tribunal'.

Indien een rechter-plaatsvervanger in diens hoofdfunctie onderdeel is van een andere organisatie, zoals in dit geval het OM, kan dat feit op zich een legitieme reden zijn om te vrezen voor partijdigheid. Zo werd in de Piersack-zaak deze vrees gerechtvaardigd geacht, indien een rechter moet oordelen over een zaak, waarmee hij als lid van het OM te maken heeft gehad.

Een lid van het Openbaar Ministerie dat tevens rechter-plaatsvervanger is, staat veel meer onder invloed dan een onafhankelijke advocaat. Dit is ook erkend door een werkgroep van de afdeling Rechterlijke Organisatie van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak. In hun rapport, zoals verschenen in het Trema-nummer van februari 1979, stelde de werkgroep dat onafhankelijkheid inhoudt dat de rechter bij de uitoefening van zijn ambt met betrekking tot de door hem te beslissen rechtsgedingen vrij dient te zijn van onder andere de beïnvloeding door andere organen van de staatsmacht en ambtsgenoten anders dan in de vorm van collegiaal overleg.

Een dergelijke beïnvloeding kan onder andere gelden in zaken waaraan een OM lid als rechter-plaatsvervanger deelneemt, waarbij het OM een duidelijk publicitair beleid voert. Te denken valt aan een zaak waarbij de verdachte wordt beschuldigd lid te zijn van een criminele organisatie en het betrokken parket duidelijk heeft gemaakt een zware aanpak voor te staan. Ook in zaken ten aanzien waarvan de minister van Justitie wenst dat het OM een bepaald standpunt inneemt, zoals recentelijk is gebeurd in het noorden des lands, kan beïnvloeding van de Officier van Justitie in zijn functie als rechter-plaatsvervanger meespelen. De onderlinge hiërarchische verhoudingen kunnen - zij het een latente - rol spelen, indien een Advocaat-Generaal als rechter-plaatsvervanger optreedt in een zaak, waarbij een Officier van Justitie als aanklager optreedt. De schijn van partijdigheid is dan moeilijk te vermijden.

De rechterlijke macht dient dan ook zoveel mogelijk haar onpartijdigheid te waarborgen. Nu in de discussie ten aanzien van advocaten-rechter-plaatsvervangers gedragslijnen worden voorgesteld, menen wij dat gedragslijnen in gelijke zin voor de combinatie van lid OM en rechter-plaatsvervanger zouden moeten gelden. Leden van het OM dienen derhalve in ieder geval niet in het eigen arrondissement c.q. ressort als rechter-plaatsvervanger op te treden. Denkend aan de Ertle-case kan men zich afvragen of een lid van het OM überhaupt wel als rechter-plaatsvervanger in strafzaken mag optreden. Daarnaast verdient in elk geval een zo groot mogelijke openheid over de nevenfuncties de voorkeur. Zo kan in de Gids voor de Rechterlijke Macht worden aangegeven of een rechter-plaatsvervanger een functie binnen het OM danwel de advocatuur heeft.

Bovendien lijkt het ons absoluut niet juist dat rechter-plaatsvervangers die binnen het OM werkzaam zijn, als rechter betrokken zijn bij een zaak waarbij zij binnen het OM enige, al is het een uiterst geringe, schijn van betrokkenheid hebben (gehad). Net zoals een advocaat-rechter-plaatsvervanger geen zaak dient te berechten waarin kantoorgenoten optreden, zo dient het OM-lid-rechter-plaatsvervanger geen zaken te berechten waarmee hij in enige mate bemoeienis heeft gehad, of in soortgelijke zaken een duidelijk standpunt of beleid heeft verkondigd.

Wij kunnen ons dan ook vinden in de waarborg die Professor Quant voorstelt in zijn voordracht op het NVvR symposium ter bescherming van de onafhankelijkheid en objectiviteit.;

Hij stelt dat een plaatsvervanger nooit een band mag hebben, in positieve of in negatieve zin, met de zaak in het algemeen en een der partijen in het bijzonder. Die band is er ook als iemand uit zijn directe omgeving een dergelijke band heeft. Onder band verstaat Quant in dit opzicht een (positieve of negatieve) band in de zin van een bredere kring kenbaar gemaakte standpunten over juridische of andere aspecten die voor het geschil van belang zijn.

Deze band, welke strijdig is met de onafhankelijkheid en objectiviteit, kan bij leden van het OM eerder worden aangenomen, nu het OM in de rol van aanklager meer en meer in de openbaarheid treedt, het

OM nadrukkelijk beleid voert en het magistratelijke deel van haar taak op de achtergrond dreigt te raken. Die omstandigheid alleen al betekent dat leden van het OM in hun functie van rechter-plaatsvervanger een grotere mate van behoedzaamheid in acht dienen te nemen ten aanzien van de mogelijke schijn van partijdigheid. Het bloot-staan aan het mogelijk gevaar van belangenver-strengeling is namelijk eerder aan- dan afwezig.