

Consultatiepaper vernieuwing gesubsidieerde rechtsbijstand

Naar een beheersbaar stelsel

Inhoudsopgave

De noodzaak tot vernieuwing.....	3
Onderdeel A – Consultatiepaper rechtsbijstand.....	5
Knelpunten in het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand	5
A.1 Korte schets van het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand.....	5
A.2 Wat onder beheersbaarheid wordt verstaan.....	6
A.2.1 Mogelijke benaderingen van beheersbaarheid	6
A.2.2 Knelpunten in het licht van beheersbaarheid	7
A.3 Beheersbaarheid vraagt andere oplossingen	12
A.4 Vragen	12
Onderdeel B – Denkrichting leenstelsel.....	13
B.1 Typering van het leenstelsel.....	13
B.2 Het Duitse leenstelsel	13
B.3 Toegang tot het recht in een leenstelsel.....	14
B.4 Vergelijking tussen het leenstelsel en het eigen bijdragestelsel.....	15
B.5 Onderzoek naar aflossingscapaciteit toevoeginggebruikers	17
B.6 Afbetalen naar aflossingscapaciteit.....	17
B.7 Entreegeld en incassorisico advocatuur	19
B.8 Een leenstelsel, voor alle soorten rechtsproblemen?.....	19
B.9 Lenen voor een onzekere uitkomst.....	19
B.10 Vragen	20
Onderdeel C – Denkrichting aanbesteding.....	22
C.1 Aanbesteding van rechtsbijstand, introductie.....	22
C.1.1 Inleiding	22
C.1.2 Wat onder aanbesteding wordt verstaan.....	22
C.1.3 Hoe aanbesteding kan bijdragen aan een grotere financiële beheersbaarheid	22
C.1.4 Doorgeven van kostenbesparing aan het stelsel	25
C.1.5 Ervaringen met aanbesteding van rechtsbijstand	25
C.2 Een model voor aanbesteding van rechtsbijstand	26
C.2.1 Randvoorwaarden voor aanbesteding	26
C.2.2 Uitgangspunten van een aanbestedingsmodel.....	27
C.3 De markt laten werken	33
C.4 Vragen	33
Onderdeel D – Denkrichting omvorming eerste lijn tot poortwachter.....	34
D.1 De huidige organisatie van de eerstelijns rechtshulp	34
D.2 Van beprijsde route naar verplichte route	34
D.3 Ontvlechting van de aanspraak en de subsidie.....	35
D.4 Vragen	36
Onderdeel E – Samenhang van de denkrichtingen.....	37
E.1 Verschillende vormen van samenhang.....	37
E.2 Samenhang tussen de denkrichtingen onderling	37
E.3 Samenhang met andere mogelijkheden tot stelselvernieuwing.....	37
E.4 Beëindiging van open einde financiering.....	38
E.5 Vragen	39

Noodzaak tot vernieuwing

Het huidige stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand lijkt het einde van zijn levenscyclus te hebben bereikt. Waar de samenleving en de politiek vragen om kwalitatief betere rechtsbijstand tegen lagere kosten, lukt het steeds minder het antwoord in het stelsel te vinden. Daardoor zijn de kosten van gesubsidieerde rechtsbijstand op langere termijn onvoldoende beheersbaar.

De uitgaven aan gesubsidieerde rechtsbijstand zijn de afgelopen jaren onafgebroken gestegen (tabel 1). Het financiële kader kan met deze stijging geen gelijke tred blijven houden. De gevolgen van de kredietcrisis en de ontontkoombare bezuinigingen op de rijksuitgaven treffen ook de gesubsidieerde rechtsbijstand. In 2008 is door het vorige kabinet een taakstelling van € 50 miljoen opgelegd. Ook het huidige kabinet heeft tot een taakstelling van € 50 miljoen op de gesubsidieerde rechtsbijstand besloten. Deze opeenvolgende besparingsrondes leiden weliswaar tot een structurele verlaging van de uitgaven, maar kunnen uiteindelijk niet voorkomen dat de financiële beheersbaarheid na 2014 – het jaar waarin de tweede taakstelling zal zijn gerealiseerd – opnieuw onder grote druk komt te staan. Het beroep op het stelsel zal ook de komende jaren toenemen. Daarnaast brengt de introductie van de raadsman bij het politieverhoor nieuwe kosten met zich mee.

Tabel 1: ontwikkeling uitgaven gesubsidieerde rechtsbijstand

Rechtsbijstand	2006	2007	2008	2009	2010
Totaal uitgaven (mln. euro)	388	417	426	452	472

Vernieuwing van het stelsel is noodzakelijk wil de financiële beheersbaarheid in de toekomst gewaarborgd blijven. In de brief aan de Tweede Kamer over de toegang tot het recht van 8 maart 2011 hebben de Minister en de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie aangegeven welke mogelijkheden hiervoor worden verkend:

- Aanbesteding van rechtsbijstand op deelreinen, bijvoorbeeld arbeidsrecht en gedwongen opnames;
- Het versterken van de filterende functie van het Juridisch Loket als eerstelijns; en
- Invoering van een leenstelsel, waarbij de kosten van rechtsbijstand geheel of gedeeltelijk door de rechtzoekende moeten worden terugbetaald.

De voorliggende consultatiepaper vormt de resultante van deze verkenning. Aan de hand van literatuurstudie zijn de genoemde denkrichtingen verder uitgewerkt. Daaraan voorafgaand zijn de knelpunten in kaart gebracht waarvoor deze denkrichtingen beogen een oplossing te bieden. De denkrichtingen zijn immers een middel en geen doel op zich.

De consultatiepaper gaat aan beleidsvorming vooraf. Het beoogt de meningen over vernieuwing van het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand te inventariseren bij organisaties die daarbij belanghebbend zijn, of anderszins over expertise ten aanzien van rechtsbijstand beschikken. Kennisname van deze meningen is voor het ministerie van Veiligheid en Justitie essentieel om te komen tot een weloverwogen en samenhangende visie op de toekomst van het stelsel.

Opzet

Deze consultatiepaper bestaat uit vijf onderdelen. Bij elk van deze onderdelen hoort een bijlage met vragen. Het Ministerie van Veiligheid en Justitie nodigt u uit in uw schriftelijke reactie op de consultatiepaper deze vragen te betrekken.

De vijf onderdelen zijn als volgt:

- A. Analyse van de knelpunten in het huidige stelsel
- B. Verkenning van de denkrichting 'leenstelsel'
- C. Verkenning van de denkrichting 'aanbesteding van rechtsbijstand'
- D. Verkenning van de denkrichting 'omvorming eerste lijn tot poortwachter'
- E. Samenhang van de denkrichtingen

Onderdeel A – Consultatiepaper rechtsbijstand

Knelpunten in het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand

A.1 Korte schets van het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand

Een van de voorwaarden voor een goed functionerende rechtsstaat is dat elke burger met een juridisch probleem een beroep kan doen op rechtskundige bijstand. Van oudsher wordt deze rechtsbijstand verleend door de advocatuur. De kosten van een advocaat kunnen echter niet door iedereen worden opgebracht. Financiële onvermogenheid mag er niet de oorzaak van zijn dat burgers met plausibele rechtsproblemen het er maar bij laten zitten, of dat zij zich niet tegen andermans claims kunnen verweren. Artikel 18 van de Grondwet draagt daarom de wetgever op regels te stellen voor het verlenen van rechtsbijstand aan minder draagkrachtigen. Daarnaast volgt uit artikel 6 EVRM dat de overheid gehouden is een effectieve toegang tot het recht te waarborgen, ook in civiele zaken. Het staat de overheid vrij te bepalen hoe zij deze waarborg vorm geeft: het eindresultaat in individuele zaken telt.¹ De wetgever heeft er voor gekozen een effectieve toegang tot het recht te realiseren door middel van een stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand.

De ontwikkeling van het stelsel heeft zich in de naoorlogse jaren voltrokken. Na inwerkingtreding van de Wet Rechtsbijstand aan On- en Minvermogenenden (1957) heeft het gebruik van gesubsidieerde rechtsbijstand een hoge vlucht genomen. In reactie op de democratisering- en emancipatiegolf van de jaren zeventig is het stelsel verder uitgebouwd, met als sluitstuk de opname van het recht op rechtsbijstand in de Grondwet van 1983. Tegen de achtergrond van verslechterende economische omstandigheden werd vanaf de jaren tachtig een sterkere nadruk op kostenbeheersing gelegd. Het veranderde tij vroeg gewinning: de huidige Wet op de rechtsbijstand (Wrb) werd na een langdurig wetgevingstraject uiteindelijk in 1994 ingevoerd. Met de omvorming van de Bureaus voor Rechtshulp tot het Juridisch Loket in 2005 heeft het stelsel zijn huidige structuur gekregen.

Wie voor gesubsidieerde rechtsbijstand in aanmerking komen, en hoe de financiering is geregeld, is uitgewerkt in de Wrb en de daarop gebaseerde lagere regelgeving.² Burgers die over onvoldoende financiële middelen beschikken om zelf de kosten van rechtsbijstand te dragen, hebben aanspraak op door de overheid gefinancierde rechtsbijstand. Zij betalen een eigen bijdrage, waarvan de hoogte afhankelijk is van hun inkomen. Ongeveer 37% van de Nederlandse bevolking komt voor deze vorm van rechtsbijstand in aanmerking.³ De praktische organisatie van de rechtsbijstandsverlening is opgedragen aan de raad voor rechtsbijstand, een zelfstandig bestuursorgaan.

Rechtsbijstand wordt in het stelsel op twee niveaus verleend; de zogenaamde eerste en tweede lijn. De eerste lijn is een brede, laagdrempelige voorziening waar burgers met een juridische

¹ EHRM 9 oktober 1979, Airey v. Ierland.

² In het bijzonder het Besluit vergoedingen rechtsbijstand 2000 (Bvr), waarin de vergoeding van de advocaat is geregeld, en het Besluit eigen bijdrage rechtsbijstand (Bebr) dat ziet op de eigen bijdrage die de rechtzoekende betaalt.

³ Monitor gesubsidieerde rechtsbijstand 2010, pagina 62.

vraag of geschil – ook wel rechtzoekenden genoemd – kosteloos terecht kunnen voor informatie, vraagverheldering of advies. Voor een uitgebreid juridisch advies, het starten van een procedure, vertegenwoordigend optreden of bemiddeling (mediation) worden rechtzoekenden doorverwezen naar een advocaat of mediator. De dienstverlening door deze zelfstandig gevestigde professionals wordt de tweedelijns rechtsbijstand genoemd. Bij de advisering in de eerste lijn is de eigen verantwoordelijkheid van de rechtzoekende het uitgangspunt. Zo mogelijk krijgt hij hulpmiddelen aangereikt, zoals een voorbeeldbrief of een stappenplan, die hem in staat stellen zelf zijn probleem op te lossen. Is de kwestie meer gecompliceerd of is (proces)vertegenwoordiging nodig, dan volgt verwijzing. De advocaat of mediator vraagt vervolgens namens de rechtzoekende een toevoeging aan bij de raad voor rechtsbijstand. Deze toevoeging vormt voor de rechtzoekende het besluit dat hij in aanmerking komt voor tweedelijns rechtsbijstand, en vormt voor de advocaat de grondslag voor de aan hem uit te betalen forfaitaire vergoeding.⁴ Rechtzoekenden kunnen ook zonder doorverwijzing een advocaat verzoeken een toevoeging voor hen aan te vragen. De gedachtegang dat de eerste lijn logischerwijs aan de tweede vooraf gaat, is ondanks een aanzet daartoe niet geheel in regelgeving vertaald.⁵

Eerstelijns rechtshulp wordt geboden door het Juridisch Loket. Deze stichting werkt vanuit 30 vestigingen en beschikt over circa 300 juridisch geschoolde medewerkers. In de tweede lijn zijn ongeveer 7.000 advocaten actief, ongeveer 43% van de balie.⁶ Deelnemers aan het stelsel dienen te voldoen aan een aantal voorwaarden die worden gesteld door de raad voor rechtsbijstand. Deze hebben betrekking op de organisatie van het kantoor waar de advocaat werkzaam is, de verslaglegging door de advocaat omtrent de door hem verleende rechtsbijstand, het minimum en het maximum aantal zaken waarvoor een advocaat jaarlijks zal worden toegevoegd en de deskundigheid van de advocaat op bepaalde rechtsgebieden.⁷ De inschrijvingsvoorwaarden vormen een aanvulling op de Advocatenwet en de verordeningen, richtlijnen en gedragsregels van de Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA).

De gesubsidieerde rechtsbijstand wordt bekostigd door middel van *open einde financiering*. Dit houdt in dat er geen maximum is aan het aantal toevoegingen dat jaarlijks kan worden afgegeven. Rechtzoekenden die aan de voorwaarden van de Wrb voldoen hebben een aanspraak op gesubsidieerde rechtsbijstand, ongeacht de middelen die daarvoor zijn gereserveerd. Overschrijding van het budget leidt niet tot een stop op de afgifte van nieuwe toevoegingen.⁸ Tegenvallers moeten dus anderszins worden opgelost.

A.2 Wat onder beheersbaarheid wordt verstaan

A.2.1 Mogelijke benaderingen van beheersbaarheid

De kosten van het stelsel lopen op. Voordat de knelpunten in kaart kunnen worden gebracht die in het huidige stelsel negatief inwerken op de beheersbaarheid, is het nodig stil te staan bij

⁴ Advocaten en mediators ontvangen een subsidie voor de door hen verleende rechtsbijstand. Daarom wordt ook wel over gesubsidieerde rechtsbijstand gesproken. Ingevolge artikel 37 lid 1 Wrb wordt deze subsidie *vergoeding* genoemd.

⁵ Met deze aanzet wordt de op 1 juli 2011 ingevoerde AMvB Diagnose en triage bedoeld, toegelicht in paragraaf A.2, onderdeel C.

⁶ Monitor gesubsidieerde rechtsbijstand 2010, pagina 72. Volgens de website van de Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA) waren begin 2010 ongeveer 16.000 advocaten bij de NOvA ingeschreven.

⁷ Artikel 14 en 15 Wrb, uitgewerkt in de Algemene inschrijvingsvoorwaarden 2010.

⁸ Boekhoudkundig vloeien de kosten voort uit de door advocaten en mediators ingediende declaraties, en niet rechtstreeks uit de verleende toevoegingen.

de vraag wat dit begrip inhoudt. In ieder geval bevat een beheersbaar stelsel waarborgen die een ongebreidelde groei van het gebruik en/of de kosten van rechtsbijstand kunnen voorkomen. Groei zou als ‘ongebreideld’ kunnen worden beoordeeld als de toename van gebruik en/of kosten meer dan incidenteel is, en niet hoofdzakelijk kan worden verklaard uit ontwikkelingen waardoor deze toename aanvaardbaar wordt geacht. Zo valt een jaarlijkse kostenstijging als gevolg van inflatie buiten het kader van ‘ongebreidelde groei’. Waarschijnlijk zullen ook noodzakelijke verruiming van de toegang tot rechtsbijstand, zoals voortvloeit uit de Salduz-jurisprudentie en het Commissie-voorstel voor een richtlijn over het recht op een advocaat en communicatie in strafrechtelijke procedures⁹, over het algemeen niet als ‘ongebreidelde groei’ worden gezien.

Beheersbaarheid van de kosten kan op ruwweg drie wijzen worden nagestreefd. Ten eerste kunnen de kosten worden gemaximeerd door geen uitgaven toe te staan die het toegewezen budget overtreffen. Mocht verhoging van het budget in een volgend jaar noodzakelijk blijken, dan ligt hier een overwogen besluit aan ten grondslag, en wordt de stijging niet door de feitelijke omstandigheden gedictieerd. Een andere benadering is het wegnemen van mechanismen in het stelsel die ‘ongebreidelde groei’ in de hand werken, en het introduceren of versterken van mechanismen die dergelijke groei tegengaan. Beheersbaarheid wordt in deze benadering bereikt door de efficiency van het stelsel als zodanig te optimaliseren. Tot slot kan er voor worden gekozen de aanspraak van rechtzoekenden op rechtsbijstand te beperken, door hen in bepaalde zaken niet langer toegang te geven tot een door de overheid bekostigde advocaat. Op zichzelf levert het uitsluiten van rechtsgebieden geen garantie op dat de kosten van de resterende voorzieningen niet verder zullen toenemen. Beperking van de aanspraken zou echter wel tot een besparing kunnen leiden die dermate substantieel is, dat zorgen over beheersbaarheid voor langere duur van de agenda verdwijnen.

De denkrichtingen *aanbesteding van rechtsbijstand, leenstelsel* en *versterking filterende functie van de eerste lijn* passen in de tweede benadering, namelijk het nastreven van beheersbaarheid door middel van het optimaliseren van de efficiency van het stelsel. Daarmee is niet gegeven dat andere routes naar een grotere beheersbaarheid buiten beschouwing blijven. De mate waarin de beheersbaarheid door middel van de genoemde denkrichtingen kan worden vergroot, zal in de fase van beleidsvorming tegen de beschikbare alternatieven worden gewogen. In onderdeel E van deze consultatiepaper (“samenhang tussen de denkrichtingen”) wordt stilgestaan bij enkele noties rond het ‘gesloten budget’ als alternatief voor open einde financiering. Verder zal bij onderdeel D blijken dat er een verband is tussen het beperken van de aanspraak op rechtsbijstand en het versterken van de filterende functie van de eerste lijn.

A.2.2 Knelpunten in het licht van beheersbaarheid

Welke kenmerken van het huidige stelsel vormen uit de optiek van beheersbaarheid een knelpunt, of anders gezegd: welke mechanismen zouden moeten worden geïntroduceerd of uitgeschakeld om ongebreidelde groei tegen te gaan? Voor beantwoording van deze vraag is nagegaan waar het stelsel afwijkt van de optimale situatie. Het optimum wordt in deze consultatiepaper als volgt voorgesteld:

- Het stelsel staat alleen open voor zaken waarin publiek gefinancierde rechtsbijstand nodig is.

⁹ COM(2011)326.

- De voorzieningen in het stelsel zijn zo kostenefficiënt mogelijk georganiseerd. Prikkel die kostenopdrijvend werken, zijn weggenomen.
- De rechtzoekende ontvangt rechtsbijstand die adequaat is voor oplossing van zijn rechtsprobleem. In de meest voordelige, adequate oplossing wordt altijd voorzien.

De vergelijking van het stelsel zoals het feitelijk functioneert met dit optimum, resulteert in het volgende overzicht van knelpunten:

A. Instrumenten om onnodig gebruik van rechtsbijstand tegen te gaan zijn onvoldoende effectief

Gesubsidieerde rechtsbijstand is bedoeld voor zaken die ‘er toe doen’ en niet voor bagatellen. Wanneer een rechtsprobleem voldoende wezenlijk en pleitbaar is laat zich echter niet in algemene zin beschrijven. Deze beoordeling ligt in het hart van de advocatuurlijke werkzaamheden. De advocateneed getuigt dat de advocaat ‘geen zaak zal aanraden of verdedigen, die hij in gemoede niet gelove rechtvaardig te zijn’. Niet al hetgeen pleitbaar is, dient echter te leiden tot verlening van uit publieke middelen bekostigde rechtsbijstand. Een advocaat behoort het maken van onnodige kosten te vermijden.¹⁰ Maar wanneer is daarvan sprake? Rechtzoekenden die zelf hun advocaatkosten betalen zullen zelf de kosten tegen de baten afwegen, zodat niet snel over een bagatel wordt geprocedeerd. Voor het verkrijgen van gesubsidieerde rechtsbijstand betaalt een rechtzoekende alleen een eigen bijdrage, zodat deze afweging in het stelsel minder scherp is. Dat neemt niet weg dat advocaten ook dan niet genegen zijn met een bagatelzaak hun goede naam (reputatie van het kantoor) op het spel te zetten.

Vraagt de advocaat of mediator een toevoeging aan, dan toetst de raad voor rechtsbijstand of deze niet kennelijk van elke grond is ontbloot, de kosten van te verlenen rechtsbijstand niet in redelijke verhouding staan tot het belang van de zaak, of het een belang betreft waarvan de behartiging redelijkerwijze aan de rechtzoekende zelf kan worden overgelaten.¹¹ Of de zaak enig soortelijk gewicht heeft hangt verder af van het financiële belang dat daarmee is gemoeid. Voor rechtsbijstand geldt daarom een minimaal financieel belang, dat recentelijk is verhoogd van € 180 naar € 500.¹²

De werkwijze van zowel de advocatuur als de raad voor rechtsbijstand is er dus op gericht onnodig gebruik van toevoegingen tegen te gaan. Deze voorzieningen zijn echter niet in alle gevallen voldoende effectief:

- De toetsing op inhoudelijke weigeringsgronden dringt in de praktijk niet altijd door tot de kern van de zaak. Dat komt doordat het besluit tot toevoeging wordt genomen op grond van een aanvraag, waarin de weergave van het geschil de conclusie van de advocaat ondersteunt: er is een toevoeging nodig. De raadsmedewerker heeft geen contact met de rechtzoekende en heeft dus ook geen toegang tot ‘het verhaal achter het aanvraagformulier’.
- Het stelsel belooft advocaten die een eenvoudige zaak juridiseren. Een juridisch ingewikkelde zaak opent de mogelijkheid aanvullende toevoegingen aan te vragen, bijvoorbeeld voor hoger beroep, een voorlopige voorziening of nevenvorderingen.

¹⁰ Artikel 23 lid 2 Gedragsregels advocatuur.

¹¹ Artikel 12 lid 2 sub a, b en g Wrb.

¹² Voor een lichte adviestoevoeging ligt het minimale financiële belang op € 250.

Advocaten die een toevoeging op deze manier ‘uitmelken’ bevinden zich aan de rand van de gedragsregels voor advocaten – gedragsregel 3 schrijft voor dat de advocaat voor ogen houdt dat een regeling in der minne de voorkeur verdient boven een proces. Het probleem is niet de omvang van het aantal ‘veelaanvragers’, maar het ontbreken van mechanismen die veelvuldig juridiseren tegengaan.

De meest effectieve waarborg tegen onnodig procederen, de oplopende rekening van de rechtzoekende die zich voortdurend afvraagt of de baten nog opwegen tegen de kosten, staat in de gesubsidieerde rechtsbijstand buitenspel. Dat vraagt andere waarborgen. Deze zijn weliswaar grotendeels in de cultuur en (gedrags)regels van de beroepsgroep verankerd, maar kunnen onnodig gebruik niet in alle gevallen opmerken of verhinderen.

B. Rechtstreekse toegang tot de tweede lijn

Rechtzoekenden die on- of minvermogend zijn kunnen zelf direct een advocaat benaderen, op gelijke voet met draagkrachtige rechtzoekenden. De emancipatie van burgers met een kleine portemonnee is vooral te danken aan de inspanningen van de sociale advocatuur. Waar de advocaat tot ver in de twintigste eeuw voor velen onbereikbaar was, heeft de sociale advocatuur een brug geslagen naar minder draagkrachtige groepen. In die zin is rechtstreekse toegang tot de tweede lijn een verworvenheid.

De keerzijde van rechtstreekse toegang tot een advocaat is dat kansen worden gemist om een conflict op een meer eenvoudige en minder kostbare manier op te lossen. In veel gevallen kunnen rechtzoekenden met hulp van de eerste lijn zelf hun probleem oplossen, of kan een andere, laagdrempelige oplossing worden gevonden. Dit blijkt ook uit het naar verhouding lage aantal doorverwijzingen door het Juridisch Loket. Van de 778.000 klantcontacten in 2010 mondden er ongeveer 33.000 uit in een doorverwijzing naar een advocaat of mediator – nog geen 5%.¹³ Door rechtstreeks een advocaat te benaderen wordt een specialist aan het werk gezet zonder dat de noodzaak daartoe altijd aanwezig is. Dit is een opmerkelijk verschil met de gezondheidszorg, waar het algemeen geaccepteerd is dat een patiënt pas een specialist kan raadplegen na door een huisarts te zijn doorverwezen.

Sinds 1 juli 2011 ontvangen rechtzoekenden een korting van € 50.= op hun eigen bijdrage als zij hun probleem eerst aan het Juridisch Loket voorleggen. Rechtzoekenden worden zo gestimuleerd zich te laten informeren over wat zij zelf kunnen doen om hun probleem op te lossen, en als dat niet lukt, welke andere oplossingsmogelijkheden voor handen zijn. Zij kunnen er echter nog steeds voor kiezen het Loket links te laten liggen, en dus in sommige gevallen extra kosten te maken zonder dat eventuele alternatieven zijn beproefd.

C. De rechtshulpverlening is onvoldoende gedifferentieerd

De markt voor juridische diensten is de afgelopen decennia diverser geworden. In zaken waarin geen verplichte procesvertegenwoordiging geldt, heeft de rechtzoekende de keuze zich door een andere juridische professional dan een advocaat te laten bijstaan. Het aantal juristen op hbo-niveau (*paralegals*) is stijgende. Deze juristen kunnen in veel gevallen adequate rechtsbijstand verlenen, tegen een voor de rechtzoekende aantrekkelijker tarief. De recente verhoging van de competentiegrens voor kantonrechters naar € 25.000 betekent dat het aantal gevallen waarin rechtzoekenden zonder advocaat kunnen procederen, verder is toegenomen.

¹³ Jaarverslag Het Juridisch Loket 2010.

Rechtzoekenden hebben daardoor meer dan ooit de mogelijkheid de rechtsbijstandverlener te kiezen die het beste past bij hun zaak.

De inzet van een advocaat bij het oplossen van een geschil biedt ontegenzeggelijk voordelen. Het werk van de advocaat is met kwaliteitswaarborgen omgeven: hij dient deel te nemen aan de permanente educatie en is aan tuchtrecht onderworpen. Bij geschillen tussen cliënt en advocaat biedt de Deken een eenvoudige ingang. Geldsommen waarvan het beheer door de rechtzoekende aan de advocaat is toevertrouwd staan op een derdenrekening, en kunnen zo niet voor andere doeleinden worden gebruikt. Ook zijn advocaten verzekerd voor beroepsaansprakelijkheid. De advocaat is het A-merk onder de rechtsbijstandverleners.

De differentiatie in het aanbod aan rechtsbijstand is grotendeels aan het stelsel voorbijgegaan. Aan rechtzoekende die een beroep doet op gesubsidieerde rechtsbijstand, wordt in beginsel slechts een advocaat of mediator toegevoegd.¹⁴ Dit geldt ook als het een zaak betreft waarin de rechtsbijstand door een paralegal zou kunnen worden verleend. Hierdoor is de verleende rechtsbijstand in onnodig duur. Volgens de inschrijfvoorwaarden van de raad voor rechtsbijstand is de advocaat verplicht de zaak waarvoor de toevoeging is verstrekt persoonlijk te behandelen.¹⁵ Het is de advocaat niet toegestaan de behandeling van de zaak op te dragen aan een in zijn kantoor werkzame stagiair of bureaujurist, ook al vindt deze onder zijn verantwoordelijkheid plaats.¹⁶ Veel kantoren hanteren in hun (commerciële) praktijk juist functiedifferentiatie, zodat advocaten alleen daar worden ingezet waar hun expertise of bevoegdheden nodig zijn. Ook nadat de toevoeging is afgegeven blijven mogelijkheden tot kostenbesparing dus onbenut.

D. Kleine kantoren hebben minder mogelijkheden tot kostenefficiëncy

Onder de ongeveer 7.000 advocaten die aan het stelsel deelnemen zijn kleine kantoororganisaties sterk vertegenwoordigd. Circa de helft van de deelnemers voert een eenmanskantoor, of maakt deel uit van een kantoor waarin twee tot vijf advocaten werkzaam zijn, inclusief stagiaires. Deze kleine kantoororganisaties nemen samen meer dan 60% van het totale aantal toevoegingen voor hun rekening.¹⁷ Een deel van hen voert niet of nauwelijks een commerciële praktijk, en is van de toevoegpraktijk afhankelijk.

Voor zover bekend is de optimale omvang van een Nederlands advocatenkantoor nog geen onderwerp van studie geweest.¹⁸ In een onderzoek naar schaaffecten bij notariskantoren is wel aangetoond dat de gemiddelde kosten per akte voor kleine kantoren hoger zijn dan voor middelgrote kantoren.¹⁹ Het is niet onredelijk te veronderstellen dat de conclusie “middelgroot is kostenefficiënter dan klein” ook binnen de advocatuur geldig is. Dat eenpitters en kleine kantoren weinig mogelijkheden hebben tot functiedifferentiatie, en naar verhouding hogere overheadkosten moeten maken dan middelgrote kantoren, ligt ook in de

¹⁴ Artikel 13 lid 2 Wrb biedt de raad voor rechtsbijstand de mogelijkheid met anderen dan advocaten en mediators een overeenkomst aan te gaan voor de verlening van rechtsbijstand. Van deze mogelijkheid heeft de raad vooralsnog geen gebruik gemaakt. In 2012 zal de raad op grond van artikel 13 bewindvoerders contracteren voor de verlening van rechtsbijstand aan rechtzoekenden die met grote regelmaat geschillen hebben, die voortkomen uit problematische schulden.

¹⁵ Artikel 1 sub e Inschrijfvoorwaarden advocatuur 2011.

¹⁶ Zie artikel 1 sub h Inschrijfvoorwaarden advocatuur 2011.

¹⁷ Uit ‘De balie in beeld’ (2002) blijkt dat advocaten in grotere kantoren minder toevoegingszaken aannemen. Dit effect is al zichtbaar bij kantoren waarin meer dan vijf advocaten werkzaam zijn.

¹⁸ Zie ook het artikel: ‘Wat is de optimale omvang van een advocatenkantoor?’, Advocatenblad 7 maart 2008.

¹⁹ Dykstra en Aalbers, *Kruissubsidiëring in de familiepraktijk*, SEOR, december 2002.

lijn der verwachting. In het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand vallen de relatief hogere kosten van eenpitters en kleine kantoren niet direct op. Dit komt doordat de vergoeding die de advocaat ontvangt forfaitair is. Of een kantoor al dan niet kostenefficiënt werkt komt wel tot uitdrukking in zijn netto resultaat, maar niet in de prijs die de overheid voor de verleende dienst betaalt. Kostenbesparingen die door de deelnemers aan het stelsel worden gerealiseerd vertalen zich dus niet automatisch in lagere kosten voor de belastingbetaler.

E. De gesubsidieerde rechtsbijstand is gebureaucratiseerd en op afstand geraakt van de professionals

Historisch gezien was de verlening van rechtsbijstand aan minder draagkrachtigen een eretaak van de advocatuur. De balie heeft zich hiermee een voorloper getoond van het maatschappelijk verantwoord ondernemen dat vandaag de dag opgeld doet. In de voorbije decennia is deze notie echter steeds meer naar de achtergrond verdwenen. Dit komt deels door veranderingen in de advocatuur zelf, maar ook door de verschuiving naar de overheid van de verantwoordelijkheid voor de verlening van rechtsbijstand aan on- en minvermogenden. De ontwikkeling van het stelsel heeft niet alleen geleid tot versterking van de positie van de rechtzoekende, maar ook tot bureaucratisering van de rechtsbijstand. Dit komt het sterkst naar voren in de toetsing van het verzoek om toevoeging. Hier is niet het professionele oordeel van de advocaat leidend, maar neemt de overheid een besluit, zonder de zaak even diepgaand op haar merites te kunnen beoordelen. Dit werkt in de hand dat advocaten die twifelen over de toepasselijkheid van een toevoeging, deze zekerheidshalve toch maar aanvragen. Een afwijzend besluit van de raad voor rechtsbijstand roept immers minder snel discussie met de rechtzoekende op, dan de beslissing van de advocaat zelf de zaak niet aan te nemen.²⁰

Een ander knelpunt is dat de groep advocaten die aan het stelsel deelneemt geen afspiegeling vormt van de balie als geheel. Van de ongeveer 16.000 advocaten zijn er ongeveer 7.000 bij de raad ingeschreven. Dit aanbod is – op dit moment – ruim voldoende om aan de vraag naar gesubsidieerde rechtsbijstand te voldoen, maar het steekt toch flets af tegen de vanzelfsprekendheid waarmee de balie enkele decennia geleden dit nog als eretaak zag. Dat slechts een minderheid van de advocaten on- en minvermogenden bijstaan knelt ook in het licht van de plaats die de advocaat in de samenleving inneemt. Als rechtsbijstandverlener bij uitstek zijn hem plichten opgelegd en privileges toegekend. De advocaat is niet zomaar een vrije ondernemer die een juridisch beroep uitoefent, maar een juridische beroepsbeoefenaar ten dienste van de rechtsbedeling die ervoor zorgt dat de burger waar nodig toegang tot het recht krijgt. In deze zin heeft hij een publieke verantwoordelijkheid.

Uit onderzoek in opdracht van de NOvA blijkt dat hoe groter een advocatenkantoor is, hoe minder zaken het gemiddeld op toevoegbasis aanneemt.²¹ De grotere kantoren zijn binnen het stelsel ondervertegenwoordigd. Hun deskundigheid blijft daarom goeddeels voor het stelsel onbenut. Als zij minder draagkrachtigen bijstaan gebeurt dit vaak op basis van een eigen probono programma. Naast advocaten die in het geheel geen zaken op toevoegbasis behandelen, is er ook een groep advocaten die juist uitsluitend toegevoegde zaken aannemen. Onder hen bevinden zich naar verhouding veel eenmans- en kleine kantoren. Het ontbreken van een meer commerciële dimensie in hun praktijk maakt dat zij wel aan de tucht van de beroepsregels zijn onderworpen, maar nauwelijks nog aan de tucht van de markt. Een

²⁰ Volgens artikel 24 lid 1 van de Gedragsregels advocatuur is de advocaat verplicht bij het begin van de zaak en telkens wanneer daartoe aanleiding bestaat, met zijn cliënt te overleggen te trachten of er termen zijn door de overheid gefinancierde rechtshulp te verkrijgen.

²¹ Prof. Dr. F.E. Kwakman c.s., *De markt van de advocatuur*, juni 2008.

‘beroepsgroep met een eigen subsidieregeling’ kent weinig prikkels om te investeren in efficiency, kwaliteit en innovatie.

A.3 Beheersbaarheid vraagt andere oplossingen

Het overheidsbeleid er op gericht de kostenontwikkeling van de gesubsidieerde rechtsbijstand te beteugelen. Daartoe is, binnen de kaders van het huidige stelsel, slechts een beperkt repertoire aan oplossingsrichtingen beschikbaar. Deze zijn in het verleden benut en zullen ook in de (nabije) toekomst weer actueel blijken. Op hoofdlijnen zijn er drie manieren waarop de kosten substantieel kunnen worden teruggebracht:

- Het verlagen van de vergoeding van de rechtsbijstandverleners,
- Het verhogen van de eigen bijdrage van de rechtzoekende. Hier snijdt het mes aan twee kanten: enerzijds wordt een hogere eigen bijdrage-opbrengst gegenereerd, anderzijds zal een deel van de rechtzoekenden geheel van gesubsidieerde rechtsbijstand afzien (vraaguitval);
- Het verhogen van de inkomens- en vermogensgrenzen, zodat minder rechtzoekenden voor gesubsidieerde rechtsbijstand in aanmerking komen.

De actuele taakstelling op de gesubsidieerde rechtsbijstand wordt grotendeels met de oplossingsrichtingen *verlaging vergoeding* en *verhoging eigen bijdrage* ingevuld.²² Wijziging van de inkomens- en vermogensgrenzen vergt wetswijziging en wordt reeds daarom niet overwogen. Naast het veranderen van de financiële parameters kan een besparing worden bereikt door efficiencyverbetering op deelniveau (zoals bundeling van zaken bij massaschade) of de vraag naar rechtsbijstand terug te dringen (bijvoorbeeld door de regels voor (kinder)alimentatie te wijzigen, of de mogelijkheden voor hoger beroep te beperken). Dit leidt echter ofwel tot beperkte opbrengsten, ofwel tot afhankelijkheid van veranderingen in regelgeving buiten het domein van de gesubsidieerde rechtsbijstand.

Ondanks de maatregelen die zijn genomen in het kader van de taakstelling van het vorige kabinet, en de maatregelen die in het kader van de huidige taakstelling worden genomen, is structurele financiële beheersbaarheid nog niet in zicht. Beheersbaarheid vraagt andersoortige maatregelen. Deze dienen niet uit te gaan van een taakstellende besparing, maar een oplossing te bieden voor de knelpunten die aan beheersbaarheid in de weg staan. De denkrichtingen in de onderdelen B, C en D van deze consultatiepaper geven hiertoe een aanzet.

A.4 Vragen

Vragen bij onderdeel A – knelpunten in het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand

- 1) Onderschrijft u de zienswijze dat de in paragraaf A.2 onder A tot en met F uitgewerkte stellingen een knelpunt vormen in het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand? Waarom wel/niet?
- 2) Welke niet genoemde knelpunten zouden volgens u moeten worden opgelost voordat structurele beheersbaarheid van het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand kan worden bereikt?

²² De vergoeding voor advocaten en mediators wordt per 1 januari 2012 met 5% verlaagd. Een tweede verlaging met maximaal 5% vindt plaats in 2014. Ook wordt de eigen bijdrage in echtscheidingszaken verhoogd.

Onderdeel B – Consultatiepaper rechtsbijstand

Denkrichting leenstelsel

B.1 Typering van het leenstelsel

In het Nederlandse stelsel betalen gebruikers van gesubsidieerde rechtsbijstand een inkomensgerelateerde eigen bijdrage. Deze eigen bijdrage heeft tot doel de rechtzoekende een afweging te laten maken tussen het belang van de zaak en het financiële offer dat hij zelf moet brengen. Zodoende wordt het inschakelen van gesubsidieerde rechtsbijstand in bagatelzaken ontmoedigd. De praktijk kent meer varianten om het adagium ‘bezint eer gij begint’ van een financiële prikkel te voorzien. Het eigen risico dat voor veel verzekeringen geldt vervult een vergelijkbare afwegingsfunctie als de eigen bijdrage in de gesubsidieerde rechtsbijstand. Ook een leenstelsel heeft tot doel de rechtzoekende te doordringen van de kosten van de aan hem verleende rechtsbijstand, en hem zo tot een zorgvuldige afweging aan te sporen. Met gebruikmaking van een typering van Van Zeeland en Barendrecht wordt hier onder een leenstelsel verstaan:

“Een stelsel waarin gerechtigde burgers, indien de financiële omstandigheden dit toelaten, in beginsel de kosten van de toegewezen rechtsbijstand dienen terug te betalen aan de verstreckende overheid.”²³

In deze consultatiepaper wordt uitgegaan van de veronderstelling dat een leenstelsel de burger beweegt een scherpere afweging te maken tussen kosten en noodzaak van gesubsidieerde rechtsbijstand, dan het huidige eigen bijdragestelsel. Ook stimuleert het leenstelsel burgers zelf hun verantwoordelijkheid te nemen voor de oplossing van hun rechtsprobleem, op het moment dat dit probleem zich aandient – door gebruik te maken van andere vormen van geschiloplossing – of preventief, door zich voor rechtsbijstand te verzekeren. Een leenstelsel zou daarom een effectiever instrument kunnen zijn om onnodig gebruik van gesubsidieerde rechtsbijstand tegen te gaan. Hoe een leenstelsel er in de praktijk uit kan zien wordt nu eerst toegelicht aan de hand van de manier waarop de gefinancierde rechtsbijstand in Duitsland is georganiseerd.

B.2 Het Duitse leenstelsel

In het Duitse stelsel wordt onderscheid gemaakt tussen *Beratungshilfe* en *Prozesskostenhilfe*.

- De *Beratungshilfe* betreft in eerste instantie juridisch advisering. Is niet alleen raad maar ook daad nodig, dan omvat de *Beratungshilfe* tevens ondersteuning en vertegenwoordiging buiten rechte. De *Beratungshilfe* wordt verleend door een advocaat of een medewerker van het Amtsgericht. Rechtzoekenden komen in aanmerking voor *Beratungshilfe* als zij in aanmerking komen voor kosteloze *Prozesskostenhilfe*. Er geldt een maximale eigen bijdrage van € 10 voor *Beratungshilfe*, te betalen aan de advocaat.

²³ Van Zeeland en Barendrecht, *Gefinancierde rechtsbijstand vergeleken*, 2003.

- Wie als gevolg van zijn persoonlijke en economische omstandigheden niet de benodigde middelen kan opbrengen voor het voeren van een procedure, kan een beroep doen op Prozesskostenhilfe. Prozesskostenhilfe is beschikbaar voor elk rechtsterrein, met uitzondering van het faillissementsrecht en het strafrecht. Naast de – gefixeerde – advocaatkosten neemt de overheid ook het griffierecht voor haar rekening. Verliest de rechtzoekende de procedure, dan draait hij wel zelf op voor de proceskosten van zijn wederpartij. Het risico op verlies is door de toekenningprocedure echter betrekkelijk klein. Prozesskostenhilfe wordt aangevraagd bij de rechter die de zaak zal behandelen. Toekenning vindt alleen plaats als de zaak naar het oordeel van de rechter voldoende slagingskans heeft. Zaken die op voorhand kansloos zijn of waarin de rechtzoekende misbruik lijkt te maken van procesrecht (‘mutwille’) worden zo uitgefilterd.

Wanneer kan iemand als gevolg van zijn ‘persoonlijke of economische omstandigheden’ de kosten van een procedure niet opbrengen? De Duitse wetgever is hierbij uitgegaan van wat Van Zeeland en Barendrecht de ‘resterende draagkracht’ van de rechtzoekende noemen. Uitgangspunt is het maandelijkse bruto-inkomen inclusief toeslagen, waarop kosten en vrijstellingsbedragen in mindering worden gebracht. Het bedrag dat overblijft is de resterende draagkracht. Is de resterende draagkracht minder dan € 15, dan blijft de Prozesskostenhilfe voor de rechtzoekende kosteloos. Bedraagt de resterende draagkracht meer, dan dient de rechtzoekende de kosten van de Prozesskostenhilfe in maximaal 48 maandelijkse termijnen aan de griffie terug te betalen. Deze terugbetalingsplicht typeert het Duitse stelsel als leenstelsel.

Het leenstelsel heeft zich in Duitsland ontwikkeld tegen de achtergrond van een sterk gejuridiseerde samenleving. In Duitsland zijn advocaattarieven van overheidswege getarifeerd, en geldt een nagenoeg volledig domeinmonopolie. Niet alleen procesvertegenwoordiging, maar ook advisering is voorbehouden aan de *Anwalt*. Burgers zijn eerder dan in Nederland op kostbare professionele rechtshulp aangewezen. Blankenburg wijst er in dat verband op dat rechtsbijstandverzekeringen in Duitsland een hogere vlucht hebben genomen dan in Nederland.²⁴ De vraag of de hoge verzekeringsgraad mede een gevolg is van het leenstelsel, is niet eenvoudig te beantwoorden. Leenstelsel, het Duitse systeem van vaste advocaattarieven en de hoge verzekeringsgraad vullen elkaar in zekere zin aan. Burgers die onder het bereik van het stelsel vallen, bepalen zelf hoe zij omgaan met het kostenrisico van rechtsbijstand.

B.3 Toegang tot het recht in een leenstelsel

Tegen de achtergrond van de Duitse praktijk is het eenvoudiger het leenstelsel meer kritisch te beschouwen. Vanzelfsprekend springt de terugbetalingsverplichting voor rechtzoekenden het meest in het oog. Als de overheid zich beperkt tot het voorfinancieren van zaken, hoe draagt deze voorziening dan bij aan de toegang tot het recht? Het Duitse leenstelsel ontleent zijn werking aan een combinatie van inrichtingskeuzes en de karakteristieken van de juridische context waarmee het is verknoopt. De relatie tussen de toegang tot het recht en het Duitse leenstelsel kan in de volgende punten worden samengevat:

²⁴ Edward Blankenburg, *Patterns of legal culture: The Netherlands compared to neighboring Germany*, 1998.

- Het leenstelsel legt het incassorisico bij de overheid. Advocaten zullen individuele rechtzoekenden niet weigeren uit vrees met een onbetaalde rekening te blijven zitten. Rechtzoekenden vinden daardoor makkelijker een advocaat die hun wil bijstaan.
- Als gevolg van de maximering van advocaattarieven kunnen rechtzoekenden eenvoudig nagaan welke kosten worden gemaakt, en daarmee dus ook hoe hoog hun lening wordt. De voorspelbaarheid van de kosten maakt het mogelijk de (on)vermijdbaarheid van de procedure, de verwachte kosten en opbrengsten en eventuele alternatieven zuiverder af te wegen.
- Rechtzoekenden betalen niet meer dan hun resterende draagkracht toelaat. Wie van een kansrijke procedure afziet uit vrees bij verlies met een problematische schuld te worden opgezadeld, heeft immers geen daadwerkelijke toegang tot het recht gehad. Meer praktisch gezien betekent het criterium van de resterende draagkracht dat de overheid veel oninbare maar evengoed bewerkelijke incasso's bespaard blijft.
- Het leenstelsel geeft een uniform regime voor terugbetaling. Rechtzoekenden zijn voor betaling in termijnen dus niet afhankelijk van de voorwaarden van individuele advocaten(kantoren).

Terugbetaling van de kosten van rechtsbijstand staat op zichzelf dus niet in de weg aan toegang tot het recht, mits de juiste inrichtingskeuzes worden gemaakt en het leenstelsel aansluit bij de omringende juridische context. Of invoering van een leenstelsel de oplossing voor de in hoofdstuk 2 gesignaleerde knelpunten dichterbij kan brengen is een geheel andere vraag. Ter beantwoording daarvan worden beide stelsels eerst met elkaar vergeleken.

B.4 Vergelijking tussen het leenstelsel en het eigen bijdragestelsel

Het leenstelsel en het eigen bijdragestelsel mogen in een aantal opzichten sterk van elkaar verschillen, ze delen hetzelfde economische uitgangspunt. Beide stelsels beogen een verantwoord gebruik van rechtsbijstand door de rechtzoekende met de kosten te confronteren. Aannemelijk is dat de afweging voor de rechtzoekende indringender is naarmate hij meer zelf moet betalen. In een leenstelsel draagt de rechtzoekende de kosten van rechtsbijstand in beginsel zelf. Daarom wordt ook aangenomen dat in een leenstelsel de rechtzoekende sterker dan in een eigen bijdragestelsel wordt gestimuleerd andere manieren van geschiloplossing te beproeven. Niet omdat de rechtzoekende zich de kosten van rechtsbijstand niet kan veroorloven, maar omdat het inschakelen van rechtsbijstand hem deze kosten niet waard is.

De verschillen tussen het leenstelsel en het eigen bijdragestelsel zijn niet alleen merkbaar voorafgaand aan, maar ook gedurende de rechtsbijstandsverlening en daarna. In het huidige stelsel wordt de eigen bijdrage door de raad voor rechtsbijstand vastgesteld, die vervolgens door de advocaat wordt geïnd. In administratief opzicht heeft het leenstelsel meer voeten in de aarde. Het Duitse voorbeeld volgend moet eerst de resterende draagkracht worden bepaald. Aan de hand daarvan worden aflossingstermijn en termijnbedrag uitgerekend. Tot slot dienen de verschuldigde termijnbedragen door de overheid te worden geïncasseerd, waarbij rekening moet worden gehouden met het gegeven dat met het verstrijken van de tijd de afloscapaciteit van de rechtzoekende kan veranderen. Een eventuele overgang van een eigen bijdragestelsel naar een leenstelsel betekent dus een verandering in de administratieve lasten van de betrokkenen. Opnieuw uitgaand van de manier waarop het leenstelsel in Duitsland is ingericht, zien de veranderingen er op hoofdlijnen als volgt uit:

- Rechtzoekenden worden geconfronteerd met hogere administratieve lasten. De huidige inkomens- en vermogenstoets wordt uitgevoerd door de raad voor rechtsbijstand op

basis van gegevens van de Belastingdienst, en gaat dus in beginsel geheel buiten de rechtzoekende om.²⁵ In het Duitse leenstelsel worden bij het vaststellen van de resterende draagkracht van de rechtzoekende meer gegevens betrokken, zoals kinderbijslag en verzekeringspremies. De rechtzoekende moet deze gegevens zelf aanleveren. Een leenstelsel naar Duits model betekent dat van de rechtzoekende een grotere administratieve inspanning wordt gevraagd, zoals ook voor de inwerkingtreding van VIValt op 1 april 2006 het geval was.²⁶

- Een meer uitgebreide berekening betekent een grotere administratieve belasting voor de raad voor rechtsbijstand. Ook in het debiteurenbeheer gaat extra werk zitten. Overigens is debiteurenbeheer voor de Raad voor rechtsbijstand niet nieuw. Als de eigen bijdrage is opgelegd met gebruikmaking van gegevens van de Belastingdienst die nog niet definitief zijn, of als een verzoek tot peiljaarverlegging van de rechtzoekende is gehonoreerd, vindt na verloop van tijd heronderzoek plaats. Heronderzoek kan er toe leiden dat de rechtzoekende een hogere eigen bijdrage of zelfs de volledige kosten van rechtsbijstand aan de raad moet betalen. Een leenstelsel sluit dus deels aan bij processen die al door de raad worden uitgevoerd.
- Zoals eerder opgemerkt draagt in een leenstelsel de overheid het incassorisico voor de door rechtzoekenden terug te betalen kosten. Het ligt niet voor de hand dat een deel van de kosten geïnd blijft worden door de advocatuur. Een leenstelsel naar Duits model betekent dus dat advocaten worden verlost van het huidige incassorisico ten aanzien van de eigen bijdrage. Hun administratieve lasten nemen daardoor af.

Samenvattend heeft het leenstelsel voorafgaand aan verlening van de toevoeging invloed op de *toegang tot het recht* en de *kosten-baten afweging van de rechtzoekende*, en na verlening van de toevoeging op de *administratieve lasten* en het *incassorisico*. Hoe het leenstelsel concreet op deze terreinen uitpakt is afhankelijk van de inrichtingskeuzes die worden gemaakt.

Tot slot mag in de vergelijking tussen het leenstelsel en het Nederlandse eigen bijdragestelsel niet over het hoofd worden gezien dat het Nederlandse stelsel de figuur van de *resultaatsbeoordeling* kent, die in zekere zin aan lenen verwant is. Volgens artikel 34g Wrb wordt de toevoeging ingetrokken als, kort gezegd, de rechtzoekende de kosten van rechtsbijstand op een derde kan verhalen, of de rechtzoekende uit diens zaak een geldbedrag of vordering daarop ter hoogte van 50% van het heffingvrij vermogen heeft verkregen. Dit voor zover zwaarwegende omstandigheden zich daar niet tegen verzetten. Na intrekking van de toevoeging moet de rechtzoekende de kosten van rechtsbijstand aan de raad voor rechtsbijstand terugbetalen. Het uitgangspunt van de resultaatsbeoordeling is dat de rechtzoekende de kosten van de zaak draagt als hij daartoe in staat is.²⁷ Terugbetaling van de kosten van rechtsbijstand is dus geen vreemde eend in de Nederlandse bijt. Overigens is de resultaatsbeoordeling ook in het buitenland bekend. Zo wordt de Schotse variant op beeldende wijze met de term ‘clawback’ aangeduid.

²⁵ Als de rechtzoekende om peiljaarverlegging verzoekt in verband met een sterke inkomensdaling ten opzichte van het peiljaar, dient hij wel zelf gegevens omtrent zijn inkomen en vermogen aan de Raad voor rechtsbijstand te overleggen.

²⁶ Vóór 1 april 2006 moest de rechtzoekende zelf een Verklaring van Inkomen en Vermogen (VIV) bij zijn gemeente opvragen. Met de inwerkingtreding van VIValt is daar het huidige geautomatiseerde berichtenverkeer tussen Raad voor rechtsbijstand en Belastingdienst voor in de plaats gekomen.

²⁷ Kamerstukken II 2003/04, 29 685, nr. 3 (MvT).

Als gezegd is het Duitse leenstelsel verweven met de lokale juridische context en rechtscultuur, en kan het dus niet zomaar naar Nederland worden overgeplant. Of ook Nederland de juiste condities voor een leenstelsel kent is enkele jaren geleden onderzocht. Hierop wordt in de navolgende paragraaf ingegaan.

B.5 Onderzoek naar aflossingscapaciteit toevoeginggebruikers

In 2007 is het leenstelsel voor het laatst onderwerp van studie geweest. Aanleiding was de vraag of invoering van een leenstelsel een wezenlijke bijdrage zou kunnen leveren aan de taakstelling op de rechtsbijstand van het toenmalige kabinet. Een leenstelsel werkt uiteraard alleen als rechtzoekenden in staat zijn het geleende bedrag terug te betalen, reden waarom het WODC in opdracht van het departement onderzoek heeft verricht naar de gebruikers van gesubsidieerde rechtsbijstand en hun aflossingscapaciteit.²⁸ De conclusie van het WODC luidde kernachtig

“Al met al wijzen de kenmerken van althans de huidige gebruikers van gesubsidieerde rechtsbijstand op dit moment niet op gunstige condities voor een leenstelsel.”

Het WODC kwam tot deze slotsom nadat het eerder in zijn onderzoek had vastgesteld dat de aflossingscapaciteit van veel gebruikers van civiele toevoegingen gering is. Slechts één op de drie toevoeginggebruikers heeft inkomen uit arbeid, met – in 2006 – een gemiddeld jaarlijks huishoudinkomen van € 16.200. De andere toevoeginggebruikers hebben inkomsten uit uitkering of pensioen, of hebben zelfs in het geheel geen inkomen. Toevoeginggebruikers met een uitkering of pensioen ontvangen tussen de 5% en 22% minder dan werkende toevoeginggebruikers. Hoe groot (of klein) de aflossingscapaciteit van deze groepen precies is, bijvoorbeeld uitgedrukt in een bedrag per maand, wordt in het WODC-onderzoek niet vermeld. De geringe aflossingscapaciteit wordt gezien als inherent aan het behoren tot een groep die sociaaleconomisch kwetsbaar is, en die – bijna vanzelfsprekend – grotendeels samenvalt met de groep toevoeginggebruikers.

Het WODC-rapport leidde er toe dat het leenstelsel niet langer als een beleidsoptie werd gezien voor het invullen van de toenmalige taakstelling. Dit neemt niet weg dat een variant van het leenstelsel alsnog een bijdrage zou kunnen leveren aan de financiële beheersbaarheid van de gesubsidieerde rechtsbijstand op langere termijn. In de volgende paragraaf wordt verkend hoe een dergelijke variant er uit zou kunnen zien.

B.6 Afbetalen naar aflossingscapaciteit

Aan de eindconclusie van het WODC-rapport ligt de veronderstelling ten grondslag dat in een leenstelsel alle gebruikers de kosten van de hun verleende rechtsbijstand volledig moeten terugbetalen. Een dergelijk ‘zuiver’ leenstelsel is in de praktijk echter niet vol te houden. In Duitsland wordt alleen van rechtzoekenden die over ‘resterende draagkracht’ beschikken terugbetaling verlangd. Ook in Nederland zijn er groepen van rechtzoekenden die tot terugbetaling in staat kunnen worden geacht.

Een rechtzoekende met inkomen uit arbeid verdiende in de eerste helft van 2009 bij een volledig dienstverband tenminste € 1.356,60 bruto per maand, wat overeenkomt met € 16.279

²⁸ G.C. Maas en E. Niemijer, *Gebruikers van gesubsidieerde rechtsbijstand*, Cahier 2007-10.

bruto op jaarbasis.²⁹ Dit inkomen bevindt zich onder de grens van de één na laagste eigen bijdragecategorie voor alleenstaanden (€ 17.300). Kortom, wie een hogere dan de laagste eigen bijdrage betaalt, heeft een inkomen op een niveau boven het minimumloon. Aangenomen mag worden dat toevoeginggebruikers met een inkomen boven het minimumloon doorgaans over een aflossingscapaciteit beschikken, die voldoende is om de kosten van de aan hen verleende gesubsidieerde rechtsbijstand – in 2010 gemiddeld € 824 – binnen een redelijke termijn terug te betalen.³⁰ Wat onder een redelijke termijn moet worden verstaan is ter verdere invulling. Als maximum is de Duitse termijn van 48 maanden naar Nederlandse maatstaven betrekkelijk lang; de termijn van drie jaar (36 maanden) die voor de wettelijke schuldsanering geldt vormt mogelijk een sterker oriëntatiepunt. Afhankelijk van de aflossingscapaciteit en de hoogte van het terug te betalen bedrag zou ook een kortere termijn kunnen gelden. Hiermee kan worden voorkomen dat de incassokosten onevenredig groot worden ten opzichte van het maandelijks verschuldigde bedrag.

Het WODC-rapport is pessimistisch over de aflossingscapaciteit van rechtzoekenden in de laagste inkomenscategorie van de Wrb. Hoewel aannemelijk is dat veel rechtzoekenden in deze categorie niet de volledige kosten van rechtsbijstand binnen een redelijke termijn kunnen terugbetalen, ligt niet voor de hand dat deze groep geheel verstoken is van enige aflossingscapaciteit. Een deel van de rechtzoekenden in laagste inkomenscategorie is op zijn minst in staat tot gedeeltelijke terugbetaling. Is volledige terugbetaling binnen de maximale aflossingstermijn niet mogelijk, dan zou de resterende schuld kunnen worden omgezet in een gift. Een belangrijk punt van aandacht is opnieuw dat de incassokosten in verhouding staan tot het af te lossen bedrag. Op het administreren van de ontvangst van enkele euro's moet geld toe worden gelegd. Het ligt daarom in de rede dat de maandelijks aflossing een minimale omvang heeft, zoals in Duitsland.

De 'resterende draagkracht', die in Duitsland wordt berekend ter vaststelling van de aflossingscapaciteit, heeft in een Nederlands leenstelsel een equivalent nodig. Welke norm zou moeten worden gehanteerd is in eerste instantie een inkomenspolitieke vraag. Behalve rechtvaardig dient de norm ook uitvoerbaar te zijn. Dit pleit er voor gebruik te maken van de gegevens omtrent het inkomen en vermogen waarover de raad voor rechtsbijstand bij toetsing van de toevoegingsaanvraag reeds beschikt. Aan de hand van deze gegevens kan bijvoorbeeld worden vastgesteld hoeveel draagkracht de rechtzoekende geniet, uitgedrukt in een percentage van de bijstandsnorm. De rechtzoekende hoeft dan zelf geen informatie meer aan te leveren. In vergelijking met het Duitse leenstelsel is deze benadering van de aflossingscapaciteit minder nauwkeurig, omdat de aanwezigheid van baten of lasten naast het fiscale inkomen en vermogen niet wordt meegewogen. Ook in het huidige eigen bijdragesysteem wordt de vraag of de rechtzoekende in staat is een eigen bijdrage van een zekere hoogte te betalen uitsluitend aan de hand van fiscale gegevens, en dus in abstracto, beantwoord. De vaststelling van de aflossingscapaciteit verschilt hiervan niet wezenlijk.

²⁹ Minimumloon vanaf 23 jaar. De toevoegingsaanvraag wordt getoetst aan het inkomen en vermogen van twee jaar vóór de aanvraag, zodat een aanvraag in 2011 wordt getoetst aan het fiscaal inkomen van 2009. Omdat de minimumlonen in 2009 per 1 juli van dat jaar zijn gestegen ligt het bruto jaarinkomen in werkelijkheid dus iets hoger dan het genoemde bedrag van € 16.279; dit leidt echter niet tot een andere conclusie.

³⁰ Zie voor de gemiddelde advocaatvergoeding, ook per rechtsgebied, de Monitor gesubsidieerde rechtsbijstand 2010.

B.7 Entreegeld en incassorisico advocatuur

In een leenstelsel betaalt de rechtzoekende in beginsel de volledige kosten van de aan hem verleende rechtsbijstand aan de overheid terug. De figuur van de eigen bijdrage komt daarom in een leenstelsel niet voor. Wel kan bij de start van de rechtsbijstandsverlening de rechtzoekende worden gevraagd een deel van de vermoedelijke kosten bij wijze van 'entreegeld' direct te voldoen. Het principe 'koop nu, betaal later' draagt niet bij aan een kostenbewustzijn waarin de kosten en baten van rechtsbijstand optimaal worden gewogen. Door aan het gebruik van gesubsidieerde rechtsbijstand meteen voelbare financiële gevolgen te verbinden, merkt de rechtzoekende van meet af aan dat zijn keuze kosten met zich meebrengt. Het entreegeld is niet noodzakelijk even hoog als de huidige of toekomstige eigen bijdrage. De doelstelling van het entreegeld is immers de afweging van de rechtzoekende niet versterken, en niet tevens het genereren van inkomsten waarmee de gesubsidieerde rechtsbijstand betaalbaar kan worden gehouden.

Het incassorisico voor de eigen bijdrage ligt bij de advocatuur. In een leenstelsel ontstaat daarentegen een financiële relatie tussen de rechtzoekende burger en de overheid. Daardoor verschuift het incassorisico in ieder geval deels naar de overheid. Betaling van het entreegeld zou, net als de eigen bijdrage nu, rechtstreeks door de rechtzoekende aan de advocaat kunnen geschieden. De veronderstelling is hier dat er een sterkere prikkel tot betaling uitgaat van de eigen advocaat die naar de betaling informeert, dan van een anoniem overheidsorgaan dat een acceptgiro stuurt.

B.8 Een leenstelsel, voor alle soorten rechtsproblemen?

In het voorgaande is aangenomen dat de aanwezigheid van voldoende aflossingscapaciteit toereikend is om de rechtzoekende de kosten van rechtsbijstand terug te laten betalen. Het is de vraag of naast aflossingscapaciteit ook het type rechtsprobleem een rol speelt. Anders geformuleerd, zijn er rechtsproblemen waarvoor geen terugbetaling van de kosten van rechtsbijstand kan worden verlangd, ook al is de rechtzoekende tot terugbetaling in staat?

Als uitgangspunt zou er voor kunnen worden gekozen alleen in die gevallen waarin nu reeds een eigen bijdrage wordt geheven de kosten van rechtsbijstand terug te laten betalen. In artikel 6 Besluit eigen bijdrage rechtsbijstand (Bebr) is een aantal kwetsbare rechtzoekenden van de betaling van een eigen bijdrage uitgezonderd. Het gaat daarbij onder meer om asielzoekers en vreemdelingen die zijn aangewezen op verstrekkingen, personen van wie rechtens de vrijheid is ontnomen en personen die gedwongen worden opgenomen in het kader van de Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen (Wbopz). Daar waar betaling van een eigen bijdrage niet aan de orde is, geldt dit des te meer voor volledige terugbetaling van de kosten. Het ligt daarom voor de hand de in artikel 6 Bebr genoemde categorieën van terugbetaling vrij te stellen.

B.9 Lenen voor een onzekere uitkomst

Het verstrekken van leningen is een beleidsinstrument dat door de overheid met mate wordt ingezet. Een bekend voorbeeld is de studiefinanciering, in eerste instantie een rentedragende lening die onder voorwaarden wordt omgezet in een gift. Studenten kunnen ook een lening

voor de bekostiging van het collegegeld aanvragen. Dat de studiefinanciering grotendeels de vorm van een lening heeft en niet van een uitkering of subsidie, hangt samen met het verwachte profijt dat de student van zijn studie zal hebben. De student heeft met een afgeronde opleiding betere kansen op de arbeidsmarkt en zal zich een beter inkomen kunnen verwerven. Dit vooruitzicht rechtvaardigt dat studenten door middel van (gedeeltelijke) terugbetaling hun bijdrage leveren aan de bekostiging van het publieke belang dat er toegang tot goed onderwijs is.

De relatie tussen *lenen* en *profijt* is in de context van rechtsbijstand minder eenduidig dan in de context van het onderwijs. Wie niet verwacht beter te worden van het volgen van een opleiding zal daar niet aan beginnen. Voor rechtsbijstand ligt dit ingewikkelder. Dat op voorhand niet kan worden vastgesteld welke rechten en verplichtingen de rechtzoekende heeft, is juist de reden een professionele rechtsbijstandverlener in te schakelen. Daarnaast worden rechtzoekenden soms tegen wil en dank in een procedure betrokken. Welk profijt mogen zij verwachten als zij zich tegen een vordering of besluit verweren, en beide partijen hun stelling met juridische argumenten kunnen onderbouwen? De overheid toetst als gezegd of een aanvraag voor rechtsbijstand ‘niet kennelijk van elke grond is ontbloot’. Er wordt niet getoetst of een vordering of verweer zal slagen, daar de overheid zich met een dergelijke toets op de stoel van de rechter zou manoeuvreren. Nu het te verwachten profijt geen rol speelt bij de toekenning van een aanvraag voor hulp bij de kosten van rechtsbijstand, kan de vraag worden gesteld of het verstrekken van een lening het juiste instrument is om in deze hulp te voorzien. Daarbij moet worden opgemerkt dat elke financiële afweging neerkomt op het balanceren van kosten en baten. Dit geldt evenzeer voor de huidige eigen bijdrage, als voor de lening in een eventueel leenstelsel. Het profijtbeginsel maakt dus al, in de vorm van de eigen bijdrage, onderdeel van het stelsel uit.

Het bedrag dat de rechtzoekende in de in paragraaf B.6 beschreven denkrichting van de overheid leent, is gelijk aan de vergoeding die de overheid aan de rechtsbijstandverlener betaalt. De hoogte van deze vergoeding wordt door de overheid vastgesteld, zodat de overheid dus indirect de hoogte van het bedrag bepaalt dat de rechtzoekende zal moeten lenen om in zijn behoefte aan rechtsbijstand te voorzien. Daardoor heeft de rechtzoekende niet de mogelijkheid zijn geld te besteden op een manier die wellicht beter bij zijn behoeften en wensen aansluit. Zo zal hij in zaken waarin geen verplichte procesvertegenwoordiging geldt zich door een advocaat moeten laten bijstaan, ook al zou hij – indien hij het terug te betalen bedrag direct tot zijn beschikking had gehad – een ander type rechtsbijstandverlener hebben gekozen. De vraag ‘welk bedrag dient de rechtzoekende te lenen?’ speelt ook in het geval het leenstelsel zou worden gecombineerd met aanbesteding van rechtsbijstand (onderdeel C). Als de hoogte van het te lenen bedrag afhankelijk is van de prijs die in een bepaalde regio na aanbesteding tot stand is gekomen, dan ontstaat rechtsongelijkheid tussen rechtzoekenden met een gelijke hulpvraag.

B.10 Vragen

Vragen bij onderdeel B – Denkrichting leenstelsel

- 1) Hoe beoordeelt u de ruimere toepassing van het profijtbeginsel die in een transitie naar een leenstelsel besloten ligt?
- 2) Hoe beïnvloedt de invoering van een leenstelsel, waarin de aflossingscapaciteit op basis van draagkracht wordt vastgesteld, volgens u de toegang tot het recht van rechtzoekenden?

- 3) Waar zou volgens u de aan een leenstelsel verbonden incassotaak bij voorkeur worden belegd?
- 4) Welke rechtsterreinen zijn volgens u in het bijzonder geschikt dan wel ongeschikt voor invoering van een leenstelsel?

Onderdeel C – Consultatiepaper rechtsbijstand

Denkrichting aanbesteding

C.1 Aanbesteding van rechtsbijstand, introductie

C.1.1 Inleiding

Tijdens de behandeling van de Justitiebegroting 2010 is de regering bij motie verzocht te onderzoeken hoe aanbesteding van de gesubsidieerde rechtsbijstand in asielzaken kan worden gerealiseerd.³¹ Dit verzoek was ingegeven door bezorgdheid over de financiële houdbaarheid van het systeem voor rechtsbijstand in asielzaken. In zijn brief aan de Tweede Kamer van 7 juli 2010 heeft de toenmalige Minister van Justitie gemeld dat met een bredere blik naar de mogelijkheden van aanbesteding wordt gekeken.³² Ook bij andere zaken dan asielzaken zou aanbesteding tot kostenbesparing kunnen leiden. In deze consultatiepaper wordt daarom de mogelijkheden van aanbesteding binnen het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand als zodanig geïnventariseerd, waaronder rechtsbijstand in asielzaken.

C.1.2 Wat onder aanbesteding wordt verstaan

Met het begrip ‘aanbesteding’ wordt een inkoopprocedure bedoeld, waarin belangstellende aanbieders kunnen inschrijven op de door hen gewenste opdracht. Aanbestedingen zijn er in vele soorten en maten. Het aanbestedingsproces moet aansluiten bij zowel dwingende voorschriften (welk juridisch kader is van toepassing?) als het doel van de aanbesteding en de eigenschappen van de markt. In paragraaf C.3 worden deze elementen gecombineerd tot een model voor aanbesteding van rechtsbijstand. Alvorens dit model uit te werken, wordt nu eerst stilgestaan bij de vraag welke mechanismen er voor zorgen dat het aanbestedingsinstrument kan bijdragen aan een grotere financiële beheersbaarheid. Daarbij is het nodig op één onderdeel van het model vooruit te lopen, namelijk de keuze om de opdracht uitsluitend te gunnen op het criterium ‘goedkoopste aanbieding’. Deze keuze wordt in paragraaf C.3.2 toegelicht.

C.1.3 Hoe aanbesteding kan bijdragen aan een grotere financiële beheersbaarheid

Aanbesteding stimuleert de markt de gevraagde dienst tegen de scherpst mogelijke prijs te leveren. Daarvoor is tenminste nodig dat het aanbod van belangstellende leveranciers de vraag overtreft. Alleen als aanbieders zich niet op voorhand van een opdracht verzekerd weten, zullen zij zich optimaal inspinnen om hun kosten te verlagen en zo hun kansen te vergroten. Wil aanbesteding van rechtsbijstand kunnen bijdragen aan een grotere financiële beheersbaarheid van het stelsel, dan zal dus tenminste aan de volgende eisen moeten zijn voldaan:

- A) Het aanbod aan rechtsbijstand in het stelsel is groter dan de vraag.
- B) Advocaten en mediators beschikken over reële mogelijkheden op hun kosten te besparen.

³¹ Motie Van Haersma Buma / Van der Staaij, Kamerstukken II 2009/10, 32 123-VI, nr. 36.

³² Kamerstukken II 2009/2010, 31 753, nr. 22.

Ad A.

In de *monitor gesubsidieerde rechtsbijstand 2009* wordt geen actueel aanbodtekort gesignaleerd: rechtzoekenden vinden over het algemeen tijdig een advocaat of mediator die bereid is hen op toevoegbasis bij te staan. Het begrip ‘aanbodtekort’ heeft, althans binnen het stelsel, geen tegenhanger in de vorm van een *aanbodoverschot*. Dat komt doordat de gesubsidieerde rechtsbijstand en de rechtsbijstand aan ‘betalende klanten’ onderdeel uitmaken van dezelfde markt. Advocaten en mediators die in hun voorkeurssegment onvoldoende klanten kunnen werven, hebben in beginsel de mogelijkheid ook klanten uit het andere segment te bedienen.³³

Van de circa 16.000 advocaten verlenen er ongeveer 7.000 rechtsbijstand aan on- en minvermogenenden. Als zij zich na een aanbesteding in gelijke mate voor het stelsel willen blijven inspannen, dan blijft de verhouding tussen vraag en aanbod ongewijzigd. De prikkel om tegen lagere kosten te werken blijft dan uit. Het is echter reëel te veronderstellen dat aanbesteding tot veranderingen in het aanbod zal leiden. Niet alle advocaten en mediators zullen immers aan een aanbesteding willen meedoen, zodat een deel van hen het stelsel verlaat. Het aantal ‘uitstromers’ hangt grotendeels af van de kansen die zij zichzelf toedichten hun praktijk voort te zetten met klanten die zelf de kosten van rechtsbijstand betalen. Inschrijven op een aanbesteding kan uit commercieel oogpunt echter ook zeer aantrekkelijk zijn. Gunning van een aantal zaken betekent een zekere hoeveelheid werk, zonder dat daarvoor acquisitie nodig is. Deze zekerheid maakt investering in personeel, ICT en kwaliteit minder risicovol. Daarom mag worden verwacht dat ook nieuwe aanbieders tot het stelsel zullen willen toetreden.

De overheid hoeft zich bij het contracteren van rechtsbijstandverleners niet tot advocaten(kantoren) en mediators te beperken. Ook andere juridische dienstverleners zouden in de benodigde rechtsbijstand kunnen voorzien, zoals rechtsbijstandsverzekeraars en juridische detachingsbureaus. Zaken waarin geen verplichte procesvertegenwoordiging geldt kunnen afzonderlijk worden aanbesteed, zodat niet-advocatuurlijke juridische dienstverleners naar een opdracht kunnen meedingen. Het potentieel aan hbo-juristen komt zo rechtstreeks voor het stelsel beschikbaar. Verruiming van het aanbod door meer spelers tot de markt toe te laten vergroot de onderlinge concurrentie, en verkleint de kans dat het aanbod achterblijft bij de vraag.

Hoe de balans tussen instromers en uitstromers uitvalt, en wat daarvan het effect zal zijn op het aanbod, laat zich niet voorspellen. Deze onzekerheid vormde circa tien jaar geleden één van de voornaamste argumenten voor de regering om van de verdere uitwerking van aanbesteding af te zien.³⁴ Ook al zijn er op dit moment geen signalen die op een aanbodtekort wijzen, de zorg dat overheidsinterventie onbedoeld een aanbodprobleem veroorzaakt is onverminderd actueel. Deze zorg kan niet volledig worden weggenomen, maar mogelijk wel beheerst. Daartoe kunnen de volgende maatregelen worden genomen:

- Het inrichtingsmodel voor de aanbesteding zodanig vormgeven, dat deelname aan de aanbesteding wordt gestimuleerd, en drempels voor deelname zoveel mogelijk worden weggenomen. Het in paragraaf C.3.2 voorgestelde model geeft hiertoe een aanzet;

³³ Advocaten en mediators die op toevoegbasis rechtzoekenden willen bijstaan, dienen ingeschreven te zijn bij de raad voor rechtsbijstand.

³⁴ Zie de Beleidsdoorlichting Toegang tot het recht, Ministerie van Justitie, juni 2008, p. 55.

- Het uitvoeren van een marktverkenning, waarin per rechtsgebied wordt beoordeeld hoe gunstig de omstandigheden voor aanbesteding zijn;
- Het treffen van flankerende maatregelen, zodat bij onvoldoende inschrijvingen de toegang tot het recht voor rechtzoekenden niet in gevaar komt.

Ad B.

Advocaten en mediators kunnen hun kosten verlagen door de efficiëntie van hun bedrijfsvoering te vergroten. Dit kan langs twee wegen: enerzijds door te profiteren van de mogelijkheden van kostendeling die ontstaan door te werken op een (meer) optimale schaal, en anderzijds door meer gebruik te maken van functiedifferentiatie. Daarnaast helpt aanbesteding hun kosten te verlagen door een reductie van administratieve lasten.

Optimale omvang

In paragraaf A.2 is als knelpunt genoemd dat kleine kantoororganisaties weinig mogelijkheden hebben hun kostenefficiëntie te vergroten. Uit het oogpunt van kosten is aannemelijk dat kantoren met meer dan vijf advocaten of mediators kostenefficiënter werken dan kleinere kantoren. Advocaten of mediators kunnen hun krachten bundelen. Hierdoor ontstaat ook meer ruimte voor specialisatie, hetgeen de kwaliteit ten goede komt.

Functiedifferentiatie

Een ander in paragraaf A.2 genoemd knelpunt is dat de ontwikkeling van functiedifferentiatie in het stelsel is achtergebleven bij die in de commerciële praktijk. De verplichting voor de advocaat of mediator de zaak waarin hij is toegevoegd persoonlijk te behandelen zet een rem op de inzet van hbo-juristen. Functiedifferentiatie kan ook binnen het stelsel tot wasdom komen als de verantwoordelijkheid voor de kwaliteit van de behandeling niet langer in alle gevallen hoeft samen te vallen met de persoon die de behandeling verricht.³⁵

Vermindering van administratieve lasten

Deelnemers aan het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand komen op meerdere momenten in aanraking met de raad voor rechtsbijstand. Hiervan zijn de inschrijving, de toevoegingaanvraag en de aanvraag tot vaststelling van de vergoeding de belangrijkste. Deze contactmomenten kosten tijd en dus geld, zowel aan de kant van de advocaat of mediator als aan de kant van de overheid. De komende jaren worden de administratieve lasten van advocaten aanzienlijk verminderd, door middel van digitalisering van het aanvraagproces (webportaal) en het werken op basis van vertrouwen ('high trust'). Aanbesteding sluit bij deze ontwikkelingen aan. Voor rechtsbijstandsverleners die na aanbesteding zijn gecontracteerd, geldt als vanzelfsprekend dat vertrouwen in hun professionaliteit de norm is. Verlenen zij rechtsbijstand aan rechtzoekenden die door het juridisch loket naar hen zijn doorverwezen, dan zou zelfs met een kennisgeving aan de raad voor rechtsbijstand worden volstaan, en is geen toevoegingsaanvraag meer nodig. Het versterken van de filterende functie van het Juridisch Loket (zie onderdeel D) kan zo bijdragen aan een aanzienlijke reductie van administratieve lasten.

³⁵ Zie ook gedragsregel 38 voor de advocatuur: 'Een advocaat mag leden van zijn personeel die niet als advocaat zijn ingeschreven, slechts zaken laten behandelen wanneer hij er zich van overtuigd heeft dat zij daartoe ook de bekwaamheid hebben, wanneer hij het terrein waarop zij dit mogen doen heeft afgebakend en wanneer dit onder zijn toezicht gebeurt. Hij blijft tegenover zijn cliënt voor de behandeling van de zaken en de gegeven adviezen verantwoordelijk.'

Verder kan ook door middel van het gebruik van ICT (online aanbestedingsportaal) de administratieve last beperkt worden gehouden. Van belang is dat de aanbestedingsprocedure zo eenvoudig mogelijk wordt opgezet. Daartoe kan worden besloten de opdracht uitsluitend op het criterium prijs, en niet ook op kwaliteit te gunnen. Aanbieders worden dan alleen tot de aanbesteding toegelaten als zij aan objectieve kwaliteitseisen voldoen, waarvoor de huidige inschrijvingseisen als richtsnoer zouden kunnen gelden

C.1.4 Doorgeven van kostenbesparing aan het stelsel

Advocaten en mediators ontvangen een forfaitaire vergoeding. Kostenbesparingen die zij realiseren leiden daarom niet automatisch tot lagere kosten voor het stelsel. De kosten per toegevoegde zaak nemen alleen af als het aantal punten voor een type zaak of de hoogte van de vergoeding per punt worden verlaagd, hetgeen regelgeving vereist. Dit zet een premie op stilzitten. Advocaten en mediators hebben er weinig belang bij zich in te spannen voor meer kostenefficiëntie, als dit er vervolgens toe leidt dat de overheid hun vergoeding verlaagd. Door middel van aanbesteding van rechtsbijstand kunnen twee beperkingen van de huidige vergoedingsstructuur worden overwonnen. In de eerste plaats betaalt de overheid direct de prijs die past bij de geleverde prestatie, zonder dat hieraan onderzoek of wijziging van regelgeving vooraf hoeft te gaan. Minstens zo belangrijk is dat aanbieders door een aanbesteding worden gestimuleerd hun bedrijfsvoering zo kostenefficiënt mogelijk in te richten. Aanbieders die er niet in slagen hun kostenniveau te verlagen, prijzen zich uit de markt.

C.1.5 Ervaringen met aanbesteding van rechtsbijstand

In de ons omringende landen zijn de laatste decennia uiteenlopende stelsels voor de verlening van rechtsbijstand aan minder draagkrachtigen ontstaan. Aanbesteding van rechtsbijstand aan on- en minvermogenden, volgens de definitie van paragraaf C.1.2, heeft nog geen precedent. Wel heeft de manier waarop in Engeland en Wales de gefinancierde rechtsbijstand is georganiseerd duidelijk trekken van aanbesteding. De aanbesteding, in het Engels *tendering* genoemd, leidt enkel tot gunning op basis van kwaliteit, en niet (ook) op prijs. Eind 2009 heeft de Engelse regering besloten af te zien van een pilot met *best value tendering* (gunning aan de goedkoopste aanbieder).³⁶

³⁶ Zie www.lawsociety.org.uk/currentissues/bvt.page voor de bezwaren die door de Law Society naar voren zijn gebracht.

C.2 Een model voor aanbesteding van rechtsbijstand

C.2.1 Randvoorwaarden voor aanbesteding

Over aanbesteding is tot dusver gesproken als een eenduidig begrip, alsof na de keuze voor aanbesteding de verdere uitwerking voor zich wijst. Het tegendeel is echter waar: de manier waarop de aanbesteding wordt vormgegeven bepaalt in veel opzichten de gevolgen van de inzet van dit instrument. Daarbij is de overheid geen neutrale toeschouwer, maar juist als aanbesteder de spelbepaler. Door middel van aanbesteding wordt een nieuwe ordening aangebracht in de markt voor gesubsidieerde rechtsbijstand, een ordening die aan een aantal randvoorwaarden moet voldoen. Deze vormen het kader waarbinnen de inrichtingskeuzes van de aanbesteding worden gemaakt:

1. Waarborging van de toegang tot het recht

Aanbesteding brengt de markt in beweging. De huidige deelnemers aan het stelsel worden voor de keuze gesteld al dan niet in te schrijven. Dat zij zullen inschrijven is geen vanzelfsprekendheid. Veel deelnemers aan het stelsel combineren hun toevoegpraktijk met een commerciële praktijk, en zijn daarom niet of niet volledig op het doen van toevoegingen aangewezen. Ook zijn binnen het stelsel veel deeltijders actief. Als deze rechtsbijstandverleners de lasten van een aanbesteding te hoog vinden bestaat het risico dat zij een aanbesteding laten voor wat het is en het stelsel verlaten.

Anderzijds biedt een aanbesteding ook kansen voor bestaande en nieuwe aanbieders van gesubsidieerde rechtsbijstand. Wie een opdracht gegund krijgt is voor een bepaalde periode van een marktaandeel verzekerd. Dit kan om meerdere redenen een aantrekkelijk perspectief zijn. Met een gegarandeerd marktaandeel heeft een aanbieder uitzicht op een basisomzet, wat nieuwkomers op de markt voor toegevoegde rechtsbijstand een grotere zekerheid geeft dat investeringen kunnen worden terugverdiend. Huidige aanbieders van rechtsbijstand, die nu nog niet of nauwelijks rechtzoekenden op toevoegbasis bijstaan, hebben met een gegarandeerd marktaandeel meer mogelijkheden het toevoegwerk in te passen in hun bedrijfsvoering.

Wat uiteindelijk het effect van aanbesteding zal zijn op de hoeveelheid gesubsidieerde rechtsbijstand die voor rechtzoekenden beschikbaar is, laat zich niet voorspellen. Het ontstaan van een aanbodtekort – in de zin dat zich onvoldoende gegadigden melden om de verwachte vraag naar tweedelijns rechtsbijstand mee in te vullen – lijkt weinig waarschijnlijk. De uitgangspositie is gunstig: in de monitor gesubsidieerde rechtsbijstand 2010 geeft de raad voor rechtsbijstand aan dat de vraag naar en het aanbod van gesubsidieerde rechtsbijstand momenteel in evenwicht zijn.³⁷ De huidige situatie biedt echter geen garantie dat de toegang tot het recht bij een aanbesteding voldoende is geborgd. Een dergelijke garantie kan ook niet in het aanbestedingsinstrument zelf worden gevonden. Wel is het mogelijk een aanbesteding zodanig te organiseren dat rechtsbijstandverleners optimaal worden gestimuleerd in te schrijven. Daarnaast kan ook een vangnet worden gespannen in de vorm van flankerend beleid, voor het geval het aanbod toch bij de vraag mocht achterblijven.

³⁷ Monitor 2010, pagina 107.

Toegang tot het recht heeft ook een geografische dimensie. Niet alle civiele toevoegingen kunnen worden gedaan door één aanbieder die gevestigd is in Maastricht. Bij de inrichting van de aanbesteding dient met bereikbaarheid rekening te worden gehouden.

2. Een dynamische markt met een voldoende aantal kwalitatief goede aanbieders

Bij sommige aanbestedingen van publieke dienstverlening, zoals het stads- en streekvervoer, verwerft één aanbieder het exclusieve recht om gedurende zekere tijd haar diensten in een bepaald gebied te verlenen. Rechtsbijstand leent zich niet voor een ‘winner takes all’ benadering. In een geschil kunnen immers beide partijen recht hebben op een toegevoegde rechtsbijstandverlener. Het minimum aantal te contracteren aanbieders is dus altijd groter dan één. Een andere overweging is dat aanbesteding niet mag leiden tot een zodanige versmalling van het aantal aanbieders dat de markt als geheel aan dynamiek en kwaliteit verliest. Hoe groter het aandeel van de gesubsidieerde rechtsbijstand in de totale markt, hoe groter dit risico. Rechtsgebieden waarin de rechtsbijstand in overwegende mate gesubsidieerd is, kennen immers weinig mogelijkheden voor verliezers van een aanbesteding om hun praktijk op commerciële basis voort te zetten. Zij zullen zich gedwongen zien zich op andere rechtsgebieden toe te leggen of zelfs de advocatuur te verlaten. Een te klein aantal aanbieders kan dus tot gevolg hebben dat de kennis van het betreffende specialisme binnen de balie als geheel erodeert.

3. Geleidelijke transitie

De idee van aanbesteding van rechtsbijstand in Nederland, zoals in deze consultatiepaper verwoord, is gebaseerd op verwachtingen ten aanzien van de manier waarop de markt voor rechtsbijstand zou kunnen functioneren. Hiervan is de belangrijkste dat advocatenkantoren efficiënter kunnen werken, onder meer door paralegals in te zetten. Aanpassing van de bedrijfsvoering kost uiteraard tijd. Aanbesteding van rechtsbijstand is geen “quick win”, maar vraagt een geleidelijke transitieperiode waarin elke stap moet worden beoordeeld in het licht van de toegang tot het recht en de uitwerking op de markt.

C.2.2 Uitgangspunten van een aanbestedingsmodel

Hoe kan een aanbesteding van rechtsbijstand zodanig worden vormgegeven, dat de uitkomst voldoet aan de genoemde randvoorwaarden? Voor een antwoord op deze vraag worden de uitgangspunten op een rijtje gezet die richtinggevend zouden moeten zijn bij de uitwerking van een aanbestedingsplan. Deze uitgangspunten hangen met elkaar samen, zodat zij met elkaar de contouren aangeven van een aanbestedingsmodel.

1. Openbare aanbesteding

Aan de aanbesteding kunnen deelnemen advocaten en mediators, individueel, op kantoonniveau of in samenwerkingsverbanden, en organisaties . De aanbesteding wordt algemeen bekend gemaakt. In het aanbestedingsrecht gelden juridische diensten als zogenaamde “B-diensten”, die niet noodzakelijk Europees hoeven worden aanbesteed. Wel zijn de algemene beginselen van aanbestedingsrecht van toepassing.³⁸

³⁸ Bron: www.europees-aanbesteden.nl.

2. Aanbesteding per rechtsterrein

Het uitgangspunt dat een aanbesteding van rechtsbijstand per rechtsterrein zou moeten worden georganiseerd is weinig verrassend. Eén van de meest kenmerkende ontwikkelingen in de advocatuur van de laatste decennia is de toenemende specialisatie. Op kantoorniveau gaan meerdere (sub)specialisaties vaak nog samen, maar kantoren die hun diensten aanbieden over de volle breedte van het recht treft men niet meer aan. Deze marktordening is bij aanbesteding van rechtsbijstand een gegeven. *Tendering* vindt in Engeland en Wales dan ook per rechtsterrein plaats.

Minder vanzelfsprekend is de manier waarop de rechtsterreinen zouden moeten worden afgebakend. Een onderscheid tussen strafrecht, vreemdelingenrecht en civiel recht ligt voor de hand. Maar zouden binnen het civiele recht ook aparte aanbestedingen moeten worden georganiseerd voor bijvoorbeeld huurrecht, arbeidsrecht en aansprakelijkheidsrecht? Specialisatie bevordert de kwaliteit maar kan ook doorschieten; wie enkel weet heeft van zijn of haar “postzegel” verliest het grotere geheel uit het oog. Daarnaast speelt de vraag tot welk punt rechtsbijstandverleners bereid zijn zich te specialiseren. Een deel van hen zal gehecht zijn aan afwisselende werkzaamheden, misschien zelfs zodanig dat zij het stelsel verlaten als zij enkel op één deelgebied kunnen inschrijven. Anderzijds geldt dat hoe meer de verschillende deelgebieden worden afgebakend, hoe beter ook de daadwerkelijke kosten van elk deelgebied door aanbesteding inzichtelijk worden. Het lijkt daarom wenselijk dat een aanbesteding aansluit bij die deelgebieden die beleidsmatig relevant zijn.

Kortom, aan een onderverdeling in rechtsterreinen gaat nog de nodige studie vooraf. De inbreng van de beroepsgroep is onmisbaar om een afbakening tot stand te brengen die zowel werkbaar is, als aantrekkelijk voor rechtsbijstandverleners.

3. Aanbesteding per regio

In Engeland en Wales wordt regionaal getenderd. Beide landen zijn ingedeeld in zogenaamde “procurement areas”. Engeland telt er 126, Wales 8. *Tenders* worden meestal uitgeschreven voor meerdere *procurement areas* die onder de verantwoordelijkheid van een Regional Office van de LSC vallen. Rechtsterreinen die met elkaar samenhangen worden in de regel tegelijkertijd aanbesteed. Het is van het rechtsterrein afhankelijk of een aanbieder kan inschrijven op één enkele procurement area, of dat inschrijving alleen mogelijk is voor alle *procurement areas* in de desbetreffende regio.

Aanbesteding per regio weerspiegelt de manier waarop de markt voor rechtsbijstand is georganiseerd. De verlening van gesubsidieerde rechtsbijstand heeft doorgaans een plaatselijk karakter; rechtzoekenden benaderen bij voorkeur een advocaat die in hun omgeving kantoor houdt. Van landelijke dekking is geen sprake. Dát de rechtsbijstandsverlening per regio zou moeten worden georganiseerd, is daarmee een gegeven. Welke regio-indeling het meest geschikt is moet worden uitgewerkt. Daarbij zal het vertrekpunt zijn dat vraag en aanbod zich optimaal in elkaars nabijheid bevinden. Ook de maximale reisafstand voor de rechtzoekende behoeft aandacht.

4. Meerdere aanbieders per regio en per rechtsterrein contracteren

In paragraaf C.2.1 is al genoemd dat niet met één aanbieder kan worden volstaan. Een structureel dynamische markt vraagt om meerdere spelers. Ook kan een advocaat als partijdig belangenbehartiger niet twee rechtzoekenden met tegenstrijdige belangen bijstaan. Welk aantal aanbieders als minimum moet worden beschouwd hangt onder meer af van het betreffende rechtsterrein. Ook hier ligt een punt voor nadere uitwerking.

5. Kwaliteit is het selectie criterium, laagste prijs het gunningcriterium

Het aanbestedingsrecht maakt een onderscheid tussen selectiecriteria en gunningscriteria. In een openbare aanbestedingsprocedure wordt eerst getoetst of de aanbieder aan de selectiecriteria (ofwel geschiktheidseisen) voldoet. Zo niet, dan wordt diens offerte terzijde gelegd. Voldoet de aanbieder wel aan de gestelde eisen, dan vindt toetsing aan de gunningscriteria plaats. Bij aanbesteding van rechtsbijstand lijkt het verstandig primair te selecteren op kwaliteit, om vervolgens op de laagste prijs te gunnen. Daarvoor zijn twee argumenten:

- De minimale kwaliteit moet zijn gewaarborgd. Als gunning naast de prijs ook op kwaliteit plaatsvindt, zouden aanbieders een tekort aan kwaliteit kunnen compenseren met een lage prijs.
- Door op kwaliteit te selecteren en op laagste prijs te gunnen blijft de gunningprocedure het meest eenvoudig en transparant. De administratieve lasten van deelname aan de aanbesteding blijven daardoor beperkt. Dit komt de bereidheid deel te nemen ten goede.

Bij aanbesteding van een rechtsterrein waarop enkel advocaten kunnen inschrijven, vormen de huidige inschrijvoorwaarden van de raad voor rechtsbijstand een richtsnoer voor de minimaal vereiste kwaliteit. De inschrijvoorwaarden hebben het vertrekpunt dat de advocaat reeds gebonden is aan de regels van de NOvA. Zij hebben daarom geen betrekking op het gedrag, de kantoororganisatie of de integriteit van de advocaat: de normen hiervoor zijn door de beroepsgroep zelf ontwikkeld en worden via de tuchtrechter gehandhaafd. Voor juridische dienstverleners die geen advocaat zijn ontbreekt een kader dat vergelijkbare kwaliteitswaarborgen biedt.³⁹ De aan hen te stellen selectie-eisen zullen daarom normen voor een goede dienstverlening bevatten, waaronder voorzieningen voor toetsing en klachten.

6. Minimumomvang inschrijving alleen stellen uit kwaliteitsoverwegingen

Het aantal toevoegingen waarop een aanbieder kan inschrijven bepaalt in belangrijke mate de uitkomst van de aanbesteding. Stel dat toevoegingen voor een rechtsterrein in percelen van 500 zaken per jaar aan de markt worden aangeboden. Dit aantal gaat de spankracht van één individuele rechtsbijstandverlener ver te boven, zodat eenpitters (en mogelijk ook kleine kantoren) zich gedwongen zouden zien zich uit het stelsel terug te trekken. Op dit moment wordt echter circa 60% van het toevoegwerk verricht door kleine advocatenkantoren die uit maximaal vijf advocaten bestaan.⁴⁰ Het hanteren van grote percelen maakt het stelsel dus kwetsbaar voor aanbodproblemen en verlies van dynamiek. Een meer efficiënte schaalomvang kan ook langs andere weg worden bereikt, door deze niet voor te schrijven maar juist door de markt haar werk te laten doen. Daarbij is de aanname dat meer efficiency

³⁹ Vermelding verdient de Kwaliteitscode Rechtsbijstand die sinds 1 april 2011 geldt. Het betreft een bindende vorm van zelfregulering voor rechtsbijstandsverzekeraars die bij het Verbond van Verzekeraars zijn aangesloten.

⁴⁰ Zie paragraaf A.2, knelpunt D, en noot 10.

leidt tot een lagere kostprijs, een lagere kostprijs tot de mogelijkheid een lagere vergoeding per zaak te offeren, en een lagere vergoeding per zaak tot een grotere kans door middel van aanbesteding een marktaandeel te verwerven. De optimale omvang van een advocatenkantoor dat toevoegwerk onderneemt kristalliseert zich zo op termijn vanzelf uit. Een dergelijke marktgerichte benadering verkleint de kans op aanbodproblemen, omdat alle huidige aanbieders, hoe klein ook, in het stelsel welkom blijven. Tegelijkertijd geeft de markt zelf het tempo naar de meest efficiënte schaalomvang aan.

Dat aanbieders in beginsel zelf mogen bepalen op hoeveel zaken zij inschrijven neemt niet weg dat het nodig is aan de inschrijving een zeker minimum en maximum te verbinden. Het maximale aantal toevoegingen waarop kan worden ingeschreven is afhankelijk van het aantal verschillende aanbieders dat de rechtsbijstand in een regio gaat verzorgen. Is bijvoorbeeld gewenst dat in één regio tenminste vier rechtsbijstandverleners worden gecontracteerd, dan kan één aanbieder op maximaal 25% van het aantal beschikbare toevoegingen inschrijven. Verdere minimum- en maximumeisen zijn nodig uit het oogpunt van kwaliteit. Zo hanteert de raad voor rechtsbijstand een minimum aan het aantal zaken waarin een deelnemer aan het stelsel rechtzoekenden op toevogebasis bijstaat.⁴¹ Daarnaast kan een individuele rechtsbijstandverlener alleen daadwerkelijk zijn (eind)verantwoordelijkheid voor de hem gegunde zaken nemen als het aantal zijn *span of control* niet overtreft. Ook dit is niet nieuw; volgens de inschrijfvoorwaarden 2011 van de raad voor rechtsbijstand mag een advocaat per kalenderjaar maximaal 2.000 punten declareren. Een vergelijkbare formule lijkt ook bij aanbesteding noodzakelijk.

7. Eén prijs voor zowel eenvoudige als bewerkelijke zaken

De kern van het forfaitaire vergoedingensysteem wordt gevormd door het begrip uitmiddeling. Uitmiddeling houdt in dat er naast zaken die veel meer dan de gemiddelde tijdsbesteding in beslag nemen er ook zaken zullen zijn die minder dan de gemiddelde tijd vergen.⁴² De regeling bewerkelijke zaken voorziet in een aanvullende vergoeding op uurbasis indien een advocaat meer dan drie maal het forfaitair vastgestelde aantal uren aan een zaak moet besteden. Zo wordt bereikt dat de vergoeding ook in arbeidsintensieve zaken in verhouding blijft staan tot de tijd die daaraan is besteed. Hierin schuilt niet alleen een belang voor de rechtsbijstandverlener, maar ook voor de rechtzoekende. Advocaten hebben in beginsel geen *ministerieplicht* en kunnen daarom weigeren een zaak aan te nemen die zij als verliesgevend beoordelen. Zonder regeling voor bewerkelijke zaken zou de toegang tot het recht onder druk komen te staan.

Aanbesteding van rechtsbijstand is een instrument waarmee de overheid in de oplossing van een hoeveelheid rechtsproblemen van een bepaald type wil voorzien. Daarom wordt aan aanbieders gevraagd een prijs per rechtsprobleem (toevoeging) te offeren, en geen per prijs per verrichting of een uurtarief. Bij het berekenen van die prijs zullen rechtsbijstandverleners eenvoudige zaken en meer arbeidsintensieve zaken uitmiddelen, zoals ook de forfaitaire vergoedingen zijn uitgemiddeld. De vraag is dan welke plaats de zaken innemen die onder het bereik van de huidige regeling voor bewerkelijke zaken vallen. Zouden deze ook in de prijs-per-zaak moeten worden verdisconteerd? Hiervoor zijn inderdaad goede redenen te noemen.

In de eerste plaats verliest het begrip “bewerkelijke zaak” bij aanbesteding haar betekenis. Een zaak kan immers alleen maar bewerkelijk zijn in relatie tot de norm voor een gemiddelde

⁴¹ Bij strafzaken gaat het bijvoorbeeld om een minimum van 15 zaken per jaar.

⁴² Kamerstukken II 2009/10, 31 753, nr. 18.

tijdsbesteding. Aan zo'n norm is geen behoefte meer als rechtsbijstandverleners zelf de verwachte tijdsbesteding en de prijs-per-zaak op elkaar gaan afstemmen. Daarnaast heeft het hanteren van een "all-in" prijs als bijkomend voordeel dat schaalvergroting wordt gestimuleerd. Door de wet van de grote getallen vallen pieken in de tijdsbesteding eerder weg tegen het gemiddelde. Hoe groter het aantal zaken waarop een aanbieder inschrijft, hoe kleiner het financiële risico van een arbeidsintensieve zaak voor hem wordt.

Dat rechtsbijstandverleners in hun prijs rekening kunnen houden met bewerkelijke zaken, maakt het niet minder verleidelijk moeilijke zaken aan een andere advocaat te laten en zelf vooral eenvoudige zaken aan te nemen ("cherry picking"). Uitgangspunt 9 biedt hiervoor een oplossing.

8. Garantie van het aantal toevoegingen waarvoor de opdracht is gegund

De omvang van het aantal toevoegingen is aan verandering onderhevig. Door de jaren heen is het gebruik van gesubsidieerde rechtsbijstand sterk toegenomen, en daarmee ook de kosten van het stelsel. Het kabinetsbeleid is daarom gericht op afname van het gebruik van tweedelijns rechtsbijstand, onder andere door de eigen verantwoordelijkheid van rechtzoekenden te ondersteunen door hen alternatieve wijzen van geschiloplossing aan te reiken. Dit betekent dat bij aanbesteding het precieze aantal zaken waarin rechtsbijstand nodig zal zijn nog niet bekend is. Het werkelijke aantal kan lager of hoger uitvallen dan het aantal toevoegingen waarvoor rechtsbijstandverleners zijn gecontracteerd. Beide situaties vragen een oplossing.

Als een rechtsbijstandverlener niet de hoeveelheid zaken te behandelen krijgt die hem was gegund, dan zou dit als zijn ondernemersrisico kunnen worden beschouwd. Dit is de praktijk in Engeland en Wales: gunning houdt daar geen garantie op werk in. Zo'n garantie heeft echter wel voordelen als het gaat om de prijs die door aanbesteding tot stand komt. Een aanbieder die bij gunning verzekerd is van een bepaald bedrag aan inkomsten hoeft geen rekening te houden met een tegenvallende vraag naar zijn diensten, en hoeft dit risico dus niet in zijn prijs in te calculeren. Minstens zo belangrijk is dat de garantie van inkomsten het aantrekkelijker maakt voor rechtsbijstandverleners aan het stelsel te blijven deelnemen, of als nieuwkomer te proberen een deel van de markt te verwerven.

Het daadwerkelijke aantal toevoegingen kan het aantal zaken dat door middel van gunning is geplaatst ook overtreffen. Voor deze situatie zal overcapaciteit moeten worden gereserveerd. Bijvoorbeeld door aanbieders bij hun offerte te laten vermelden of zij bereid zijn tegen dezelfde condities meerwerk te verrichten, of – zo bij gunning de keus niet op hun is gevallen – alsnog op een later moment tegen de geoffreerde prijs te worden ingeschakeld.

9. Gecoördineerde verdeling van toevoegingen over de gecontracteerde aanbieders

Rechtzoekenden kunnen op dit moment elke advocaat of mediator die aan het stelsel deelneemt rechtstreeks benaderen. Na een aanbesteding zou dit niet anders hoeven zijn, met dien verstande dat rechtzoekenden enkel nog bij gecontracteerde partijen terecht kunnen, en dat deze partijen moeten bijhouden hoeveel toevoegingzaken zij hebben aangenomen. Het samenbrengen van vraag en aanbod kan ook langs andere weg plaatsvinden, namelijk die van centrale verdeling van toevoegingen. Dit houdt kort gezegd in dat op een centraal punt wordt bijgehouden hoeveel toegevoegde zaken elke contractant toegewezen heeft gekregen, en welke partij als eerstvolgende aan de beurt is een nieuwe toevoeging in behandeling te nemen.

Gecoördineerde verdeling betekent dat er voor een rechtzoekende weinig te kiezen valt. Daar staat tegenover dat gecoördineerde verdeling voor drie belangrijke problemen een oplossing biedt:

- Ten eerste ondervangt gecoördineerde verdeling het probleem van *cherry picking*. Na een aanbesteding staan het aantal zaken en de daarvoor geldende vergoeding vast. Dit maakt het aantrekkelijk voor rechtsbijstandverleners alleen die zaken aan te nemen waarmee weinig inzet is gemoeid, of waarin het contact met de rechtzoekende naar verwachting soepel zal verlopen. Rechtzoekenden met een “lastig” probleem worden dan doorverwezen naar een concurrerende rechtsbijstandverlener. Deze vorm van *cherry picking* verstoort de markt en scheidt het risico dat een rechtzoekende van het kastje naar de muur wordt gestuurd. Verdeling van zaken in volgorde van binnenkomst waarborgt dat alle aanbieders worden belast met zaken die gemiddeld even zwaar zijn. Ook wordt langs deze weg voorkomen dat rechtzoekenden met hun zaak bij meerdere rechtsbijstandverleners moeten “leuren”.
- In de tweede plaats kunnen toevoegingen door gecoördineerde verdeling evenredig in de tijd worden verspreid over de gecontracteerde rechtsbijstandverleners. Zo wordt de capaciteit die door de gecontracteerde partijen is opgesteld gelijkmatig benut. Die gelijkmatigheid ontbreekt als rechtzoekenden hun voorkeur voor een aanbieder kunnen uitspreken.
- In het verlengde hiervan is *garantie van het aantal toevoegingen* (uitgangspunt 5) alleen mogelijk als rechtsbijstandsverleners zich niet aan rechtzoekenden met een toevoeging kunnen onttrekken. De garantie wordt anders een perverse prikkel.

Gecoördineerde verdeling van toevoegingen impliceert dat opnieuw moet worden nagedacht over de manier waarop een toevoeging wordt aangevraagd. Het is immers weinig zinvol een toevoeging te laten aanvragen door rechtsbijstandverlener A, om de behandeling van de zaak vervolgens op te dragen aan rechtsbijstandverlener B. Meer voor de hand ligt de aanvraag te verbinden met een door de eerstelijnsvoorziening gestelde diagnose dat een toevoeging nodig is. De impact van een dergelijke koerswijziging is groot, omdat een toevoeging dan alleen tot stand kan komen als de rechtzoekende de gang naar de eerstelijnsvoorziening maakt.⁴³

10. Aanbesteding vindt geheel elektronisch plaats

Aanbesteding van rechtsbijstand is niet eenmalig. Het is een cyclisch proces dat periodiek per rechtsterrein en per regio moet worden herhaald. Dit proces kan aanzienlijk worden vereenvoudigd door het traject van offerteaanvraag tot gunning langs elektronische weg plaats te laten vinden. De prijs die aanbieders offereert is het enige gunningcriterium. Daarom behoort automatisering van het gunningbesluit tot de mogelijkheden, wat een flinke besparing betekent op de overhead die met aanbesteding is gemoeid. Elektronisch aanbesteden sluit ook aan bij de ambities die de Europese Unie op dit vlak heeft.⁴⁴

⁴³ Althans in civiele zaken, bestuursrechtelijke zaken inbegrepen.

⁴⁴ Consultatiepaper over de bevordering van elektronisch aanbesteden in de EU, SEC(2010)1214.

C.3 De markt laten werken

Aanbesteding van rechtsbijstand heeft tot doel marktmechanismen te activeren die kunnen leiden tot een grotere efficiëntie en een lagere prijs. Dat betekent niet dat aanbesteding inhoudt dat de uitvoering van een publieke taak wordt geprivatiseerd. Advocaten zijn immers geen overheidsdienaren maar marktspelers, zij het met een bijzondere maatschappelijke verantwoordelijkheid. In het huidige stelsel zijn de spelregels van de markt nog maar ten dele van toepassing. Het forfaitaire tarief neemt de prikkel tot kostenefficiëntie en innovatie grotendeels weg. Marktwerking in het stelsel betekent daarom: de markt die al van oudsher bestaat, weer als zodanig laten werken.

Met een keuze voor aanbesteding geeft de overheid echter wel haar regie over de hoogte van het tarief uit handen. In theorie kunnen bij een aanbesteding ook tarieven uit de bus komen die hoger zijn dan de huidige – hetgeen overigens zou kunnen worden ondervangen door in de aanbestedingsprocedure een prijsplafond op te nemen. Uit ervaringen in andere sectoren kan worden afgeleid dat de overstap van het forfaitaire systeem naar aanbesteding wel direct een besparing oplevert. Als vuistregel kan worden aangenomen dat bij transitie naar marktwerking het prijsniveau met circa 10% daalt.⁴⁵ Nu is dit percentage in het domein van de gesubsidieerde rechtsbijstand misschien al te optimistisch, nu de ontwikkelingen die de prijsverlaging mogelijk maken – schaalvergroting, functiedifferentiatie, innovatie – goeddeels nog op gang moeten komen. Een veiliger aanname is daarom dat de transitie naar aanbesteding initieel een besparing oplevert van zo'n 5%.

C.4 Vragen

Vragen bij onderdeel C – Denkrichting aanbesteding

- 1) Onderschrijft u de uitgangspunten voor een aanbestedingsmodel, genoemd in paragraaf C.2.2?
- 2) Welke gevolgen heeft aanbesteding van rechtsbijstand volgens u voor de toegang tot het recht?
- 3) Bent u van mening dat aanbesteding van rechtsbijstand de beheersbaarheid van de kosten van het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand kan vergroten?
- 4) Welke rechtsterreinen lijken u in het bijzonder geschikt dan wel ongeschikt voor aanbesteding van rechtsbijstand?
- 5) Aan welke voorwaarden moet naar uw mening zijn voldaan, wil aanbesteding van rechtsbijstand succesvol blijken?

⁴⁵ Voor zover bekend is hier geen vergelijkende studie naar verricht. Het percentage van 10% is ontleend aan een gesprek met medewerkers van het Expertisecentrum Aanbesteden (PIANOo).

Onderdeel D – Consultatiepaper rechtsbijstand

Denkrichting omvorming eerste lijn tot poortwachter

D.1 De huidige organisatie van de eerstelijns rechtshulp

De eerstelijns rechtshulp wordt verleend door het Juridisch Loket, dat daartoe subsidie ontvangt van de raad voor rechtsbijstand. Het Juridisch Loket is een onafhankelijke stichting. Met 30 vestigingen en ruim 300 medewerkers voorziet het Loket in kosteloze en laagdrempelige rechtshulp. Deze rechtshulp bestaat uit het geven van juridisch advies, waarbij eerst wordt gekeken of de rechtzoekende kan worden geholpen zelf zijn eigen probleem op te lossen. Lukt dit niet, dan kan de rechtzoekende naar een andere (rechts)hulpverlener worden doorverwezen. Dit is niet noodzakelijk een advocaat of mediator. Doorverwijzing is ook mogelijk aan de hand van de lokale ‘sociale kaart’, bijvoorbeeld naar de sociaal raadslieden of het Wmo-loket. Door in te zetten op vergroting van de zelfredzaamheid van rechtzoekenden en doorverwijzing naar passende, niet noodzakelijk juridische, hulpverlening wordt onnodige juridisering van conflicten tegengegaan. Het Juridisch Loket fungeert daarmee als filter voor de tweede lijn: de advocaten en mediators.

Met de inwerkingtreding van de AMvB Diagnose en triage op 1 juli 2011 is de filterende functie van het Juridisch Loket versterkt. Rechtzoekenden betalen een hogere eigen bijdrage, waarop zij een korting ontvangen als zij zich eerst met hun probleem tot het Juridisch Loket wenden. De verwachting is dat een deel van de rechtzoekenden na het loketbezoek geen advocaat of mediator meer nodig heeft. Volgens de prognose daalt hierdoor het aantal toevoegingen met circa 8% in 2015.

Vóór de eerstelijns liggen online voorzieningen zoals de Rechtwijzer en het Echtscheidings- en Ouderschapsplan, ook wel de ‘nullijn’ genoemd. Deze voorzieningen stellen rechtzoekenden informatie en hulpmiddelen ter beschikking waarmee zij zelf hun probleem kunnen oplossen, of verwijzen de rechtzoekende naar de meest passende hulpverlener. Het gebruik van deze voorzieningen loont, ook als de rechtzoekende uiteindelijk toch met zijn probleem bij het Juridisch Loket dan wel een advocaat of mediator terechtkomt. Rechtzoekenden die eerst de Rechtwijzer of het Echtscheidings- en Ouderschapsplan bezoeken zijn doorgaans beter geïnformeerd en hebben beter over hun probleem nagedacht. De verlening van rechtsbijstand in de eerste of tweede lijn kan daardoor efficiënter verlopen. De Rechtwijzer en het Echtscheidings- en Ouderschapsplan worden nog verder door de raad voor rechtsbijstand uitgebouwd.

D.2 Van beprijsde route naar verplichte route

Rechtzoekenden worden gestimuleerd hun geschil aan het Juridisch Loket voor te leggen, voordat zij via een advocaat een toevoeging aanvragen. Volgen zij deze route, en mocht na het bezoek aan het Juridisch Loket toch nog een advocaat nodig zijn, dan ontvangen zij een korting van € 50 op hun eigen bijdrage. Deze gedragsprikkel wordt ook wel de *beprijsde route* genoemd. Vanuit het oogpunt van financiële beheersbaarheid is het manco van de beprijsde route dat deze de rechtzoekende de keuze laat of hij goedkopere oplossingen voor zijn geschil wenst te beproeven. Omgekeerd wordt de financiële beheersbaarheid groter als de rechtzoekende pas toegang krijgt tot de tweede lijn nadat in de eerste lijn is vastgesteld dat er

geen andere, adequate oplossingen meer voor handen zijn. Verplicht gebruik van de dienstverlening van de eerste lijn helpt onnodig gebruik van tweedelijns rechtsbijstand tegengaan.

Een ‘verplichte route’ sluit nauw aan bij de denkrichting *aanbesteding van rechtsbijstand*. In de uitwerking van het aanbestedingsmodel is als uitgangspunt gekozen dat toevoegingen op gecoördineerde wijze over de gecontracteerde aanbieders worden verdeeld (paragraaf C.3.2., uitgangspunt nummer 9). De eerste lijn lijkt bij uitstek geschikt voor de rol van ‘verdeler’, omdat van daaruit de rechtzoekende zo nodig naar een meer deskundige rechtsbijstandverlener kan worden doorverwezen. Voorwaarde is dan wel dat alle rechtzoekenden zich met hun hulpvraag tot de eerste lijn wenden. Dit argument wint aan kracht als naast advocaten en mediators ook andere juridische dienstverleners in een aanbesteding een opdracht kunnen verwerven. Naar wat voor soort rechtsbijstandverlener zal worden doorverwezen is dan immers niet altijd op voorhand bekend. Zo zou procesvertegenwoordiging in kantonrechterzaken aan een deskundig kantoor met hbo-juristen kunnen worden gegund. Een rechtzoekende die in een dergelijke zaak de eerste lijn passeert door rechtstreeks een advocaat te benaderen, staat verkeerd voorgesorteerd.

In de ‘verplichte route’ is doorverwijzing naar een advocaat of mediator slechts één van de manieren waarop de rechtzoekende aan een adequate oplossing voor zijn juridisch conflict kan worden geholpen. Welke mogelijkheden rechtzoekenden hebben om hun recht te halen, hangt mede af van de beschikbare vormen van (buitengerechtelijke) geschiloplossing. Deze mogelijkheden veranderen over de tijd. De ontwikkeling en het gebruik van laagdrempelige en goedkope manieren van geschiloplossing wordt momenteel sterk gestimuleerd.⁴⁶ Doordat in de ‘verplichte route’ voor elke rechtzoekende het volledige palet aan opties wordt gewogen, beweegt de eerste lijn op natuurlijke wijze mee met hetgeen als een adequate oplossing voor het betreffende geschil kan worden gezien. Het uitsluiten van tweedelijns rechtsbijstand voor bepaalde rechtsgebieden verliest hierdoor als instrument voor het bereiken van beheersbaarheid aan relevantie (zie paragraaf A.2.1). Via de ‘verplichte route’ wordt op hoofdlijnen immers hetzelfde doel bereikt: daar waar het geschil geen inzet van een advocaat vereist, wordt deze niet aan de rechtzoekende toegevoegd.

D.3 Ontvlechting van de aanspraak en de subsidie

Inrichting van de eerste lijn volgens het uitgangspunt van de ‘verplichte route’ nodigt uit tot het nog eens kritisch onder de loupe nemen van het toevoegproces. Bij de verlening van rechtsbijstand in de eerste lijn blijkt of verdere behandeling door een meer deskundige juridische dienstverlener is aangewezen. Voor toegang tot deze dienstverlener zou daarom de in de eerste lijn bereikte conclusie kunnen volstaan. Het huidige proces van een door de advocaat ingediende verzoek tot toevoeging, die vervolgens door de Raad voor rechtsbijstand inhoudelijk wordt getoetst, lijkt weinig extra waarborgen tegen onnodig gebruik te bieden als de noodzaak tot vervolgrechtsbijstand al is vastgesteld. De toetsing ziet dan meer op de kwaliteit van de rechtsbijstandverlener dan op de toevoegwaardigheid van het geschil. De vraag dient zich van of het toevoegproces niet een te kostbaar instrument is, zowel voor de overheid, als voor de rechtsbijstandverlener in de vorm van administratieve lasten. Het toevoegproces vormt slechts een onderdeel van een groter geheel aan maatregelen die waarborgen dat de verleende rechtsbijstand van voldoende kwaliteit is. Ook zonder

⁴⁶ Zo wordt in de Innovatieagenda bij het wetsvoorstel verhoging griffierechten ingezet op het stimuleren van mediation en het versterken van geschillencommissies (bijlage bij het wetsvoorstel, 33071 nr.5).

individuele, voorafgaande toetsing van toevoegingen kan de kwaliteit op peil worden gehouden. Dit is het uitgangspunt van werken op basis van vertrouwen ('high trust') dat de komende jaren door de raad voor rechtsbijstand aanzienlijk zal worden uitgebreid. Invoering van de 'verplichte route' brengt dus met zich mee dat een op aanvraag verleende toevoeging niet meer noodzakelijkerwijs het entreekaartje voor vervolgrechtsbijstand vormt. Ook een in de eerste lijn gestelde diagnose kan deze functie vervullen.⁴⁷

De mogelijke wijziging van het toevoegproces die zojuist is beschreven komt neer op ontvlechting van de aanspraak op rechtsbijstand en de subsidie die op grond van die aanspraak wordt toegekend. Beiden hebben hun eigen toetsingskader. De essentie van de 'verplichte route' is dat de aanspraak op rechtsbijstand wordt getoetst daar waar deze het meest doeltreffend kan plaatsvinden, namelijk in de eerste lijn.

D.4 Vragen

Vragen bij onderdeel D – omvorming eerste lijn tot poortwachter

- 1) Welke ontwikkeling verwacht u in het aantal afgegeven toevoegingen voor gesubsidieerde rechtsbijstand als rechtzoekenden in beginsel verplicht worden hun probleem eerst aan het Juridisch Loket voor te leggen?

⁴⁷ Sinds de invoering van *Diagnose en triage* op 1 juli 2011 wordt het advies van het Juridisch Loket opgetekend in een zogeheten diagnosedocument. Aan de hand van het diagnosedocument kan de rechtzoekende aantonen dat hij zich door het Juridisch Loket heeft laten adviseren, en zo de korting van € 50 op de eigen bijdrage bij aanvraag van een toevoeging verzilveren.

Onderdeel E – Samenhang van de denkrichtingen

E.1 Verschillende vormen van samenhang

In deze consultatiepaper zijn drie verschillende denkrichtingen verkend voor het bereiken van financiële beheersbaarheid binnen het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand. De samenhang tussen deze denkrichtingen komt in dit hoofdstuk aan bod. Meer in het bijzonder wordt stilgestaan bij:

- De mate waarin de denkrichtingen elkaar uitsluiten of aanvullen (paragraaf E.2);
- De samenhang van de denkrichtingen met beleidsopties die in deze consultatiepaper niet zijn beschreven, maar regelmatig worden genoemd als kansrijke maatregelen voor het bereiken van financiële beheersbaarheid (paragraaf E.3).

In paragraaf E.4 wordt stilgestaan bij de betekenis van de denkrichtingen indien er voor zou worden gekozen de open einde financiering te beëindigen.

E.2 Samenhang tussen de denkrichtingen onderling

De denkrichtingen hebben grotendeels betrekking op verschillende actoren in het stelsel, en zijn gebaseerd op verschillende mechanismen die het gedrag van die actoren beïnvloeden. Waar het gemengde leenstelsel de kostenafweging door de rechtzoekende als uitgangspunt heeft, appelleert aanbesteding van rechtsbijstand aan de ondernemerszin van rechtsbijstandverleners. Versterking van de eerste lijn beoogt de middelen die voor verlening van rechtsbijstand beschikbaar zijn zo doelmatig mogelijk te verdelen. Daarmee staat in deze denkrichting niet zozeer door de overheid geprikkeld gedrag centraal, als wel het proces waarmee een efficiënte besteding van publieke middelen kan worden geborgd. Doordat de denkrichtingen elk een verschillende focus hebben lijken zij niet met elkaar te interfereren. Eerder lijken de denkrichtingen elkaar aan te vullen, de versterking van de eerste lijn en de aanbesteding van rechtsbijstand in het bijzonder. Aanbesteding veronderstelt dat rechtzoekenden worden doorverwezen naar de meest passende aanbieder van rechtsbijstand die is gecontracteerd. Dit sluit aan op de doelstelling van versterking van de eerste lijn, namelijk waarborgen dat rechtzoekenden toegang krijgen tot de oplossing voor hun geschil die zowel adequaat als het meest kostenefficiënt is.

E.3 Samenhang met andere mogelijkheden tot stelselvernieuwing

Over hoe financiële beheersbaarheid binnen het stelsel kan worden bereikt, bestaan meer ideeën dan in deze consultatiepaper als denkrichting zijn uitgewerkt. In de regel betreft het ideeën die in het verleden reeds zijn gewogen en terzijde gelegd, maar door verandering van – vooral financiële – omstandigheden op hernieuwde belangstelling kunnen rekenen. De mogelijkheden een verzekeringsstelsel in te voeren, of de advocatuur toe te staan haar diensten op basis van *no cure no pay* aan te bieden, kunnen hier in het bijzonder worden genoemd. Ook de denkrichtingen in deze consultatiepaper hebben hun wortels in eerdere verkenningen naar opties voor stelselvernieuwing.

Dat in deze consultatiepaper drie denkrichtingen worden belicht, betekent niet dat niet langer over andere opties kan worden nagedacht. De denkrichtingen beogen het proces van

beleidsvorming te voeden, niet te versmallen. Daarnaast is niet uitgesloten dat de denkrichtingen met andere vernieuwingsopties worden gecombineerd. Geen van de denkrichtingen biedt een ‘totaaloplossing’ die als blauwdruk voor het gehele stelsel kan dienen. Zo lijken aanbesteding van rechtsbijstand en *no cure no pay* twee onverenigbare verdienmodellen. Mogelijk hebben zij toch naast elkaar bestaansrecht, afhankelijk van de geschiktheid van het betreffende rechtsgebied voor toepassing van het ene dan wel het andere model. In dezelfde lijn hoeft ook een grotere rol voor rechtsbijstandsverzekeringen niet te leiden tot een inrichtingskeuze die het gehele stelsel overspant. Voorziet de markt op een bepaald rechtsgebied in voldoende kwalitatieve en betaalbare verzekeringsproducten, dan zou de overheid kunnen besluiten op dat rechtsgebied terug te treden, of een vangnet te spannen door rechtsbijstand te verstrekken in de vorm van een lening. Het is een onjuiste voorstelling dat het leenstelsel en het verzekeringsstelsel twee onverenigbare oplossingen zijn, waaruit dient te worden gekozen.

E.4 Beëindiging van open einde financiering

Uit het oogpunt van financiële beheersbaarheid is het aantrekkelijk de rechtsbijstand aan on- en minvermogenden te bekostigen vanuit een gesloten budget. Door de uitgaven te limiteren tot het begrote bedrag zijn tegenvallers in beginsel uitgesloten. Groei van de uitgaven is niet langer iets dat het stelsel ‘overkomt’, maar een mogelijke uitkomst van de jaarlijkse begrotingscyclus.

Uitputting van het beschikbare budget kan geen grond zijn rechtsbijstand te onthouden aan hen die daarop voor hun toegang tot het recht zijn aangewezen. Nationale en internationale regels, waaronder artikel 6 EVRM en de daarop gebaseerde jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM), staan hieraan in de weg. Een gesloten budget vraagt dus om een ander mechanisme waarmee budgetoverschrijding wordt opgelost dan het ‘stoppen van de verkoop’. Dit kan door het aantal toevoegingen en de hoogte van de vergoeding van de rechtsbijstandverlener als communicerende vaten met elkaar te verbinden. Voor dit model is in België gekozen. Dat de balie het financiële risico draagt voor de omvang van het beroep op rechtsbijstand, betekent daar ook dat zij zeggenschap heeft over de wijze waarop de beschikbare middelen worden ingezet. Een weging van voor- en nadelen van het gesloten budget valt niet binnen de scope van deze consultatiepaper. Wel wordt nu stilgestaan bij de relatie tussen het gesloten budget en de knelpunten en de denkrichtingen zoals hiervoor beschreven.

In paragraaf A.2.2 is de afstand tussen de gesubsidieerde rechtsbijstand en de professional één van de knelpunten in het huidige stelsel genoemd. Door de regie over de verlening van rechtsbijstand aan on- en minvermogenden bij professionals uit de beroepsgroep te leggen, wordt deze afstand verkleind. Dit leidt niet noodzakelijk tot herwaardering van de rechtsbijstandsverlening als eretaak, maar zal wel binnen de balie de vraag opwerpen in hoeverre deelname aan het stelsel voor advocaten vrijblijvend is. Op de balie rust dan immers de collectieve verantwoordelijkheid voldoende aanbod aan rechtzoekenden ter beschikking te stellen. Verder is het aan de beroepsgroep zelf om in te vullen langs welke weg in adequate, kostenefficiënte rechtsbijstand wordt voorzien. De overheid behoudt haar systeemverantwoordelijkheid, maar toetst slechts aan de uitkomst: hebben rechtzoekenden in voldoende mate toegang tot rechtsbijstand? Bij een rol meer op de achtergrond past niet dat de overheid oplossingen die tot een grotere kostenefficiëntie leiden voorschrijft. In die zin is de keuze voor een gesloten budget van een andere orde dan de denkrichtingen in deze consultatiepaper.

E.5 Vragen

Vragen bij onderdeel E – samenhang van de denkrichtingen

- 1) Welke ideeën voor het vergroten van de structurele beheersbaarheid van het stelsel van gesubsidieerde rechtsbijstand heeft u in deze consultatiepaper gemist?
- 2) Op welke wijze zou uw organisatie een bijdrage kunnen leveren aan de verwezenlijking van de denkrichtingen beschreven onder B tot en met D, dan wel de ideeën hiervoor onder 1) genoemd?
- 3) Bent u van mening dat door het hanteren van een gesloten budget op specifieke rechtsterreinen de kosten op dat rechtsterrein beter kunnen worden beheerst, terwijl de toegang tot het recht gewaarborgd blijft?
- 4) Welke rechtsterreinen lijken u in het bijzonder geschikt dan wel ongeschikt voor het hanteren van een gesloten budget?
- 5) Bent u van mening dat de advocatuur zeggenschap zou moeten hebben over het in de eerstelijns rechtshulp gevoerde beleid, indien op één of meer rechtsterreinen een gesloten budget wordt gehanteerd?