

Amsterdam, Mei 2008

In opdracht van de Internationale Vereniging van Rechtsbijstandsverzekeraars (RIAD)

Regulering van juridische beroepen en toegang tot het recht

Een economisch perspectief

Dr. Barbara Baarsma
Flóra Felsö
Kieja Janssen

In samenwerking met
Simon Bremer



seo economisch onderzoek
economic research

“De wetenschap dat het goed is”

SEO Economisch Onderzoek doet onafhankelijke toegepast onderzoek in opdracht van overheid en bedrijfsleven. Ons onderzoek helpt onze opdrachtgevers bij het nemen van beslissingen. SEO Economisch Onderzoek is gelieerd aan de Universiteit van Amsterdam. Dat geeft ons zicht op de nieuwste wetenschappelijke methoden. We hebben geen winstoogmerk en investeren continu in het intellectueel kapitaal van de medewerkers via promotietrajecten, het uitbrengen van wetenschappelijke publicaties, kennisnetwerken en congresbezoek.

SEO rapport no. 2008-1

ISBN 978-90-6733-422-8

Copyright © 2008 SEO Economisch Onderzoek Amsterdam. Alle rechten voorbehouden. Het is geoorloofd gegevens uit dit rapport te gebruiken in artikelen en dergelijke, mits daarbij de bron duidelijk en nauwkeurig wordt vermeld.

Korte inhoud

Dit rapport geeft een economische invalsboek op de regulering van juridische beroepen en toegang tot het recht. Een wettelijk kader voor faire, gemakkelijke en efficiënte toegang tot het recht voor alle burgers en bedrijven, is natuurlijk buitengewoon belangrijk voor elk land. De invloed van regulering van toegang tot het recht is dan ook een zeer relevant onderwerp. We hopen dat dit rapport aanzet tot een geïnformeerde dialoog tussen juristen, economen en andere sociale wetenschappers die betrokken zijn bij het debat over de regulering van juridische dienstverlening. Liever dan te vervallen in kritiek op de methodologie die gebruikt wordt, hopen we met onze bevindingen een open gesprek op gang te brengen over de kosten en baten van het huidige niveau van nationale regelgeving. Onze eerste bevinding is dat een hoog niveau van regulering niet noodzakelijk is om het recht voldoende toegankelijk te maken. Ten tweede zouden overheden een hoog niveau van regulering moeten kunnen rechtvaardigen door aan te tonen dat de maatschappelijke baten met betrekking tot de toegankelijkheid van het recht opwegen tegen de maatschappelijke kosten van de regelgeving. In de praktijk is dit niet aangetoond en is niet duidelijk of er wel een netto voordeel is aan een hoog reguleringsniveau. Anderzijds geven onze bevindingen wel aan dat regelgeving een kostprijs heeft. Deze resultaten zijn robuust genoeg om hierover een beleidsdiscussie te voeren.

Overheden willen de rechtszekerheid voor rechtzoekenden waarborgen. Om dit publieke belang te garanderen, hebben de meeste Europese overheden bepaalde exclusieve privileges toegestaan aan advocaten, zoals onder andere het monopolie op het behandelen van rechtszaken. Veel van deze regulering of zelfregulering heeft tot doel de professionele kwaliteit te bewaken, maar is vaak ook concurrentiebeperkend. Als gevolg hiervan kunnen de prijzen die betaald worden voor rechtsbijstand van advocaten soms te hoog zijn, wat de toegankelijkheid tot het recht niet ten goede komt – net het omgekeerde dus van wat overheden willen.

In opdracht van ‘the International Association of Legal Expenses Insurance’ (RIAD) heeft SEO Economisch Onderzoek een onderzoek uitgevoerd naar het effect van de regulering van juridische dienstverlening en juridische beroepen op toegang tot het recht in verschillende Europese landen. De centrale onderzoeksvraag is:

‘Wat is het effect van de regulering van juridische beroepen – vooral advocaten – op de toegang tot het recht?’

We beantwoorden deze vraag voor civiel rechtelijke en niet voor straf- of bestuursrechtelijke zaken. Bovendien richten we ons vooral op de invloed van nationale monopolies bij het behandelen van rechtszaken. Omdat dit procesmonopolie aan advocaten gegeven wordt, bestudeert de analyse vooral de regulering met betrekking tot advocaten. Het onderzoek analyseert de invloed van dit monopolie en de bijhorende zelfregulering op consumenten (huishoudens maar ook het midden- en kleinbedrijf). We bekijken ook de invloed op concurrenten (rechtsbijstandverzekeraars, vakbonden en andere rechtsbijstandverleners).

In dit rapport analyseren we vanuit economisch perspectief de regelgeving van juridische beroepen. Het komt er daarbij op aan de volgende drie vragen te beantwoorden:

1. De ‘wat’ vraag: Is er een probleem? Waarom is het een probleem? Wat zijn de publieke belangen?
2. De ‘hoe’ vraag: Hoe kan zo efficiënt en doeltreffend mogelijk opgetreden worden? Welke instrumenten zijn geschikt voor het oplossen van het betrokken beleidsprobleem?
3. De ‘als’ vraag: Wordt de gemeenschap er beter van als met de hulp van bepaald(e) instrument(en) opgetreden wordt? Zijn de kosten van de tussenkomst hoger of lager dan de baten?

De economische invalshoek gaat uit van een situatie zonder overheidsingrijpen en kijkt vervolgens naar argumenten voor overheidsregulering. Bekeken vanuit economisch perspectief ontstaan argumenten voor overheidsingrijpen zodra de markt niet goed werkt – een fenomeen dat bekend staat als ‘marktfalen’. Economisch gezien ligt de bewijslast dus bij de overheid (of de Orde van Advocaten) die moet aantonen dat meer regelgeving een netto voordeel oplevert voor haar consumenten. Vanuit de invalshoek van het publieke belang heeft de regelgeving van de overheid tot doel maatschappelijke voordelen te realiseren door marktfalen te corrigeren of door bepaalde politieke doelstellingen te bereiken. Tegelijkertijd kan overheidsregulering ook maatschappelijke kosten met zich meebrengen als gevolg van informatieproblemen, hoge transactiekosten, reguleringonzekerheid en economische inefficiëntie. Economen beschrijven dit met de term ‘overheidsfalen’. De economische analyse gaat niet uit van een vooroordeel dat er teveel regelgeving zou zijn.¹

De ideale manier om de centrale onderzoeksvraag te beantwoorden is door uit te zoeken of toegang tot het recht duurder of goedkoper is in landen met veel resp. weinig regelgeving. Het gebrek aan gegevens over de kosten van juridische systemen en de fundamentele verschillen tussen juridische systemen in verschillende landen maakt dat deze vraag niet beantwoord kan worden in dit rapport. Toch kunnen we op basis van de beschikbare gegevens en de vergelijking van die gegevens tussen de landen van onze steekproef concluderen dat de Duitse situatie relatief duur is. Dit ligt wellicht aan het feit dat de meeste zaken door advocaten in de rechtbank behandeld worden; buitengerechtelijke geschillenbeslechting komt zelden voor en er is concurrentie van juridische experts van buiten de advocatuur.

Ondanks de beperkte gegevens is een analyse van het reguleringsniveau met betrekking tot juridische beroepen toch relevant bij het bestuderen van de mogelijkheden om de toegankelijkheid van het recht te verbeteren. Onze analyse legt de nadruk op de verschillen in regulering van juridische beroepen en bestudeert dus niet de regelgeving en de instellingen die de prestaties van het juridische systeem als geheel bepalen.

In wat volgt beantwoorden we de drie vragen: wat, hoe en als.

¹ We hebben ook onderzocht of er argumenten zijn – gericht op het borgen van publieke belangen – die pleiten voor meer regulering voor juridische dienstverlening, maar vonden geen aanwijzingen dat er te weinig regelgeving zou zijn – in de onderzochte documenten noch in de enquête van de Ordes noch in onze analyse van het beleidsalternatief met tariefregulering. Zo laat onze analyse zien dat tariefregulering geen efficiënte oplossing is omdat het teveel overheidsfalen veroorzaakt. Deze aanpak zou een strikte grens in de markt leggen met negatieve gevolgen op innovatie, flexibiliteit en andere stimulansen om de efficiëntie te vergroten. Bovendien brengt het hogere reguleringskosten met zich mee en bestaat het gevaar dat zaken niet aan bod zouden komen (‘crowding out’). De zaken die gecompliceerder zijn en die meer tijd vragen blijven liggen.

‘Wat’ vraag (Hoofdstuk 1)

In de beleidspraktijk wordt de ‘wat’ vraag vaak overgeslagen en buigen regelgevende instanties zich onmiddellijk over de ‘hoe’ vraag. Het nadeel van het overslaan van de eerste vraag is dat het onduidelijk blijft of en in welke mate het betreffende probleem de tussenkomst van de *overheid* vereist. In sommige gevallen volstaat regelgeving door *private instellingen*. Zo is de toegang tot het recht in bijvoorbeeld Finland – waar advocaten geen procesmonopolie hebben – verzekerd door private regelgeving van rechtsbijstandverzekeraars die alle verzekerde personen verplichten diensten van juridische dienstverleners af te nemen die voldoen aan bepaalde minimale eisen (hoofdzak is dat deze dienstverleners een diploma rechten moeten hebben).

Het antwoord op de vraag ‘welke publieke belangen dienen geborgd te worden’ is het garanderen van rechtszekerheid. Rechtszekerheid omvat toegankelijkheid van het recht, een evenwichtig en ordelijk verloop van rechtsgedingen en een efficiënte rechtsgang. Het vereist de beschikbaarheid van kwalitatief goede juridische dienstverlening tegen redelijke tarieven. Om rechtszekerheid te garanderen, moeten juridische beroepen tot op zekere hoogte gereguleerd worden. De noodzaak om te reguleren is echter minder dringend dan gewoonlijk aangenomen wordt door overheden en Ordes. Onze analyse van marktfalen geeft louter een rechtvaardiging voor de volgende regelgeving van de markt van juridische diensten:

- Informatieproblemen tussen consumenten en aanbieders van juridische dienstverlening kunnen opgelost worden door een certificatiesysteem indien sprake is van eenmalige consumenten (‘one off consumers’) en kunnen opgelost worden met private regulering indien sprake is van terugkerende consumenten (‘repeat consumers’). Bovendien kan dienstverlening van lage kwaliteit, iets wat ook invloed heeft op de anderen dan de direct betrokkenen (bijv. in het geval van verkeerde juridische interpretaties), voorkomen worden met een certificatiesysteem. Gelieve op te merken dat een certificatiesysteem of vergunningenstelsel niet hetzelfde is als een monopoliepositie voor *advocaten*. Het betekent alleen dat *iedereen* die voldoet aan bepaalde voorwaarden toestemming heeft om de gemonopoliseerde diensten te verlenen.
- Het voorzien van informatie over de kwaliteit van juridische dienstverlening door de beroepsgroep zelf kan inaccuraat en inefficiënt zijn. Het publieke karakter van informatie over kwaliteit rechtvaardigt verplichte openbaarmaking met betrekking tot professionele kwaliteit.
- Netwerkeffecten vinden plaats als het beroep van advocaat waardevoller wordt (het gemiddelde honorarium stijgt) als meer advocaten toetreden tot de beroepsgroep. Deze effecten impliceren ofwel hoge honoraria ofwel een tekort aan juridische dienstverleners. Een monopoliepositie van sommige juridische experts (advocaten) zou het probleem van netwerkeffecten verergeren. Daarom is het afschaffen van het monopolie of het toelaten van andersoortige juridische experts die geen advocaat zijn tot het procesmonopolie de beste optie.
- Het brengt kosten met zich mee als de regels voor procesvoering niet goed gevolgd worden. Het rechtstelsel wordt dan duurder in termen van geld en tijd. Deze kosten zijn echter niet voorzien van een prijskaartje. Het bestaan van niet-geprijsde onderdelen in

het rechtsstelsel vereist een filtermechanisme om zaken waarvoor efficiëntere oplossingen bestaan (bijv. schikkingen) buiten de rechtszaal te houden.²

In werkelijkheid wordt de markt voor juridische dienstverlening door de meeste overheden veel strikter gereguleerd dan hierboven beschreven.

Bij de economische rechtvaardigingen voor overheidsingrijpen moeten ook nog twee niet-economische, politieke beweegredenen overwogen worden. Een belangrijke politieke reden om voor bijv. de verplichte procesvertegenwoordiging te kiezen is het beschermen van de onmondige, onervaren rechtzoekende. Door elke rechtzoekende in bepaalde gevallen te verplichten een advocaat in de arm te nemen, hoopt de overheid ‘equality of arms’ voor alle partijen te realiseren. Een tweede politieke beweegreden is inkomensherverdeling. Om te voorkomen dat mensen met lagere inkomens minder of geen toegang hebben tot juridische bijstand, heeft de overheid de gefinancierde rechtshulp in het leven geroepen.

In de praktijk heeft regulering vaak tot doel om zowel publieke belangen als private belangen te dienen. In dat laatste geval spreken we van ‘rent-seeking’. Rent-seeking door private partijen is altijd moeilijk vast te stellen. Wel concluderen we dat in de meeste landen voldaan wordt aan de voorwaarden voor advocaten om succesvol aan rent-seeking te doen. Als we deze conclusie voegen bij de conclusie vanuit de analyse van publieke belangen – namelijk dat de noodzaak van regulering minder dringend is dan gewoonlijk verondersteld wordt door overheden en Ordes – concluderen we dat overregulering van de markt voor juridische dienstverlening ook een gevolg is van het beschermen van private belangen van juridische dienstverleners.

‘Hoe’ vraag (Hoofdstuk 1 en Hoofdstuk 4, sectie 4.1)

Nu we afgeleid hebben welke publieke belangen in het spel zijn, is de volgende vraag hoe de overheid het beste kan optreden om deze publieke belangen te borgen. De markt voor juridische dienstverlening kan op verschillende manieren gereguleerd worden – met overheidsregulering, zelfregeling of private regulering. We hebben een vergelijking gemaakt tussen de mate van toepassing van drie belangrijke beleidsinstrumenten: toetredingseisen, tariefregulering en regulering van reclame en marketing. We hebben – mede op basis van beoordelingskaders die in eerdere studies over dit onderwerp zijn opgesteld – reguleringsindices opgesteld voor elke nationale markt voor juridische dienstverlening. Onze vergelijking toont aan dat het reguleringsniveau aanzienlijk verschilt in de 12 landen in onze steekproef. Deze indices geven aan dat de markten in Finland en Engeland/Wales het minst gereguleerd zijn. In Finland hebben advocaten geen exclusieve taken (geen procesmonopolie) en hoeven ze geen lid te zijn van de Orde. In Engeland/Wales is de regelgeving van ‘solicitors’ relatief beperkt (gelieve op te merken dat dit echter niet het geval is voor ‘barristers’ (een andere groep advocaten); in dat geval scoort Engeland/Wales een veel hogere index). Duitsland, Frankrijk en Italië hebben het hoogste reguleringsniveau.

² Eigenlijk is deze vierde vorm van marktfaalen niet gerelateerd aan juridische beroepen of dienstverlening, - waar dit onderzoek op gericht is – maar aan het rechtsstelsel als zodanig. Toch nemen we ook dit vierde marktfaalen mee omdat bij de uitvoering binnen het rechtssysteem ook de juridische dienstverleners betrokken zijn.

Dit is eigenlijk een verbazend resultaat als bedacht wordt dat de te borgen publieke belangen (gegarandeerde rechtszekerheid) hetzelfde zijn in al deze landen. Hoe kan het dan dat rechtszekerheid op zulke verschillende manieren wordt gegarandeerd? Uit het feit dat de Finse en Engelse overheden de advocatuur veel minder streng reguleren dan de Duitse of Franse overheden kunnen we bijvoorbeeld niet afleiden dat eerstgenoemde overheden minder belang hechten aan rechtszekerheid voor hun inwoners dan de laatstgenoemde.

Op basis van onze enquêtes, analyse van openbare data en literatuurstudie concluderen we dat toegang tot het recht in de 12 landen in onze steekproef in voldoende mate wordt geborgd; in alle landen is sprake van een minimaal niveau van rechtszekerheid. Toegang tot het recht wordt niet meer of minder gegarandeerd in de landen waar de regelgeving strenger is dan in de landen waar dat minder het geval is. Toegang tot het recht hangt ook af van de beschikbaarheid van een systeem van gefinancierde rechtshulp. Alle 12 landen, met uitzondering van Italië, hebben een dergelijk systeem. De manier waarop dat systeem in alle 12 landen werkt, verschilt aanzienlijk van land tot land, bijvoorbeeld wat betreft het aantal rechtszaken dat onder het systeem valt en de kosten ervan. Onze bevindingen tonen aan dat er geen verband bestaat tussen de functie en de omvang van de gefinancierde rechtshulp enerzijds en het niveau van regelgeving anderzijds. Daarnaast hebben we bekeken of toegang tot het recht varieert met het gemak waarmee een bedrijf een contract juridisch kan afdwingen. We konden zo'n verband echter niet vaststellen. Volgens onze enquêtes en gegevens van desk research bestaat er geen aanwijsbaar verband tussen toegankelijkheid van het recht enerzijds en niveau van regelgeving anderzijds.

Er is één uitzondering op deze bevinding. Het aantal advocaten in de 12 onderzochte landen verschilt aanzienlijk en er bestaat een positief verband tussen de reguleringsindex en het aantal advocaten per inwoner. In minder gereguleerde landen is het aantal advocaten per inwoner lager dan in landen met veel regelgeving. Dit komt deels door het feit dat er in minder gereguleerde landen externe concurrentie bestaat (Engeland/Wales, Finland, Hongarije, Nederland), wat niet het geval is in landen met veel regelgeving en relatief hoge aantallen advocaten (Duitsland, Italië en Spanje).³

Het feit dat de markt voor advocatendiensten is gesegmenteerd en in de ogen van veel rechtzoekenden breder is dan alleen de advocatuur, betekent dat het publiek belang het best kan worden geborgd door markten en niet door beroepsgroepen te reguleren. Dit inzien en het belang erkennen om de afzonderlijke marktsegmenten separaat te beschouwen in een beleidsdiscussie, is een belangrijk onderdeel van een volwassen debat over de rol van de advocatuur in de markt voor juridische dienstverlening.

'Als' vraag (Hoofdstuk 1, sectie 4.2)

Beantwoording van de 'als' vraag betekent dat de mogelijke welvaartseffecten van de regulering van de advocatuur in kaart moeten worden gebracht, te weten, verplichte wettelijke vertegenwoordiging in de rechtbank en het monopolie van advocaten voor die vertegenwoordiging.

³ Externe concurrentie is concurrentie van buiten het beroep, zoals concurrentie van buitenlandse advocaten of andersoortige juridische dienstverleners, zoals gekwalificeerde juristen van vakbonden of rechtsbijstandverzekeraars.

De belangrijkste voordelen van het procesmonopolie zijn lagere zoekkosten, verbeterde kwaliteit van de dienstverlening en een meer aangepaste informatievoorziening over de kwaliteit van de juridische dienstverlening. Deze kwaliteitsgebonden voordelen zijn echter niet terug te vinden in de literatuur. Een ander voordeel is het verminderde risico van slechte dienstverlening. Als consumenten geen risico willen lopen van slechte dienstverlening, omdat dit zou kunnen leiden tot ondraaglijk hoge kosten, wordt regulering van de kwaliteit een substituut voor de theoretische mogelijkheid van verzekering tegen slechte dienstverlening.

Naast deze potentiële voordelen heeft het procesmonopolie ook negatieve effecten. De hoge kosten om een advocaat in de hand te nemen beperkt de toegankelijkheid van het juridische systeem. Waarom zijn advocaten zo duur? Ten eerste omdat hun dienstverlening complex is, hoogwaardig denkwerk en voldoende praktijkervaring vereist. De daartoe benodigde opleiding, die na het behalen van de stageverklaring het hele advocatenleven gecontinueerd moet worden, kost ook veel geld. Dit verklaart echter maar een deel van de prijszetting. Belangrijker lijken de marktimperfecties. Het zijn deze imperfecties die maken dat een advocaat marktmacht heeft en zijn prijs boven de marginale kosten kan stellen en overwinst kan maken. Hier zijn vier oorzaken voor.

- Wettelijk verplichte procesvertegenwoordiging door alleen advocaten. Verplichte winkelnering leidt doorgaans tot te hoge prijzen en een gebrek aan innovatie.
- De door de Ordes ingestelde toegangsbarrières zijn hoog en versterken de monopoliepositie van gevestigde advocaten (denk bijvoorbeeld maar aan de beperkingen op machtiging van advocaten in loondienst en van niet-advocaten). We halen een empirisch onderzoek door Winston and Crandall (2007) aan waaruit blijkt dat dit soort zelfregulering in de VS inderdaad voor overwinsten zorgt.
- De klant zit in feite vast aan de relatie met zijn advocaat omdat de kosten al snel verzonken zijn (dat wil zeggen dat deze kosten opnieuw moeten worden gemaakt bij het overstappen naar een andere advocaat of expert) en omdat de concurrentie tussen advocaten een toernooi-karakter heeft (alleen de best wint en cliënten betalen daarom hoge premies voor advocaten in de hoop dat daarmee een winnende advocaat in de hand kan worden genomen).
- Uitstralingseffecten van het procesmonopolie: de status van wettelijk beschermd juridisch adviseur werkt ook buiten het monopolie. Dit reputatie-effect kan in een markt met onvolkomen mededinging worden omgezet in een extra premie voor advocaten.

De meeste huidige regelgeving heeft het marktfalen vervangen door overheidsfalen: het instellen van een procesmonopolie in een poging om een informatieprobleem op te lossen.

Naast een kwalitatieve schets van de effecten van het reguleren van advocaten kwantificeren we ook de kosten van het procesmonopolie. De enige groep waarvoor we in dit opzicht over cijfers beschikken, zijn de rechtsbijstandverzekeraars. Zij kunnen een vergelijking maken, omdat ze een deel van hun zaken zelf (met een jurist of een advocaat in loondienst) uitvoeren en een deel uitbesteden via netwerkadvocaten en externe advocaten. Op basis van hun ervaring met advocaten kiezen rechtsbijstandverzekeraars vaak voor een voorkeursleverancier (netwerkadvocaten), waardoor de persoon die zich bij hen laat verzekeren ook een zekere mate van kwaliteitsgarantie krijgt. Wij hebben een steekproef genomen uit de populatie van rechtsbijstandverzekeraars en op basis daarvan een indicatie van de prijsverschillen afgeleid.

Voor een gemiddelde rechtszaak kost een netwerkadvoocaat twee tot drie maal meer dan een jurist of advocaat in dienst van de verzekeraar en een externe advocaat kost vier tot zes maal meer. Vanuit economisch perspectief lijkt er dan ook veel te winnen door de nationale markten (verder) te dereguleren. Een belangrijk resultaat is dat het liberaliseren van de advocatuur door gecertificeerde procesjuristen die geen advocaat zijn toe te laten tot het procesmonopolie een substantieel dempende invloed kan hebben op de prijzen van de advocatuur.

De volgende vraag is of de striktere regulering van de advocatuur hogere maatschappelijke kosten met zich meebrengt dan de voordelen met als gevolg een lagere welvaart. Gezien het tekort aan beschikbare gegevens waren we niet in staat na te gaan of de prijs van toegang tot het recht hoger of lager is in de landen met striktere regelgeving. Onze methodologie kan natuurlijk bekritiseerd worden. Maar het blijft een feit dat het reguleringsniveau aanzienlijk verschilt tussen de landen in onze steekproef, terwijl het niveau van toegang tot het recht niet verschilt in de zin dat toegang tot het recht in alle landen als voldoende wordt gekenschetst. Kritiek blijft een luxe als er geen alternatieven zijn; in dit geval is er een gebrek aan empirische studies. Overheden en Ordes zijn zelf niet in staat aan te tonen dat de baten van regelgeving over toegang tot het recht groter zijn dan de kosten.

Het rapport beschrijft ook alternatieven voor het doorgaans toegepaste instrumentarium aan (zelf)regulering. Op dit moment zijn er in de meeste Europese landen drie manieren om het procesmonopolie te veranderen: (1) Beperking domeinmonopolie door verdere verhoging competentiegrens; (2) Domeinmonopolie openstellen voor een bredere groep dan alleen advocaten; en (3) Afschaffing van de verplichte wettelijke vertegenwoordiging voor civiele rechtszaken (met flankerend beleid).

Aanbevelingen voor beleid (Hoofdstuk 4, sectie 4.1 en Hoofdstuk 5)

De discussie over de regulering van juridische beroepen dient vanuit een breder welvaartseconomisch perspectief te worden gevoerd waarin de kosten en baten van regulering tegen elkaar kunnen worden afgewogen. Het gaat daarbij om de afweging van baten in termen van de correctie van marktfalen versus de kosten van overheidsfalen en om de afweging van de baten van het borgen van publieke belangen versus de kosten van het beschermen van private belangen. Deze afweging is tot op heden nog niet door overheden gemaakt. Overheden en Ordes nemen slechts aan dat de voordelen van (meer) regulering groot genoeg zijn om de kosten ervan te rechtvaardigen. De voordelen van regelgeving (die slechts een theoretische mogelijkheid zijn en tot dusver niet gekwantificeerd zijn) domineren de beleidsdiscussie; de mogelijke voordelen voor consumenten van het anders reguleren van de markt voor juridische dienstverlening worden slechts terloops vermeld, als ze al vermeld worden, en deze mogelijke voordelen spelen nagenoeg geen rol in de discussie. Aangezien een kosten-batenanalyse van verschillende regelgevingsniveaus – meer en minder strikt – ontbreekt in alle landen, bevelen we aan dat nationale regelgevende instanties de specifieke publieke belangen analyseren in hun nationale markten van juridische dienstverlening. Vervolgens zou een kosten-batenanalyse uitgevoerd dienen te worden van het huidige reguleringsniveau in vergelijking met andere niveaus waarbij de geïdentificeerde publieke belangen gegarandeerd worden. In dit opzicht ondersteunt onze conclusie het 'Better regulation of professional services' project van de Europese Commissie.

Er zijn minstens twee manieren voor beleidsmakers om de toegang tot het recht te verbeteren. We weten op basis van de economische theorie dat de prijzen dalen als de vraag vermindert of als het aanbod toeneemt. Eén manier is dus om de vraag naar advocaten te doen dalen. Op lange termijn moet er gewerkt worden aan nieuwe procesregels voor de afhandeling van zaken in de civiele rechtbank (de regels dienen eenvoudiger, begrijpelijker voor leken te worden). Op die manier dalen de kosten en neemt de toegankelijkheid toe. Op lange termijn kunnen de grootste voordelen worden verwacht van een combinatie van (een radicale) vereenvoudiging van het procesrecht, implementatie van private kwaliteitsregulering (zoals in Finland) en het afschaffen van verplichte procesvertegenwoordiging.

Een andere manier kan zijn het aantal gekwalificeerde juridische adviseurs te verhogen door gecertificeerde juristen (niet-advocaten) toe te laten in rechtszaken. Belangrijke stappen voorwaarts zijn vervanging van hoge toetredingsbarrières door andere mechanismen zoals certificatie, volledige liberalisering van reclame en marketing, en afschaffing van de kwantitatieve toetredingsbeperkingen. Ons onderzoek toont aan dat het openstellen van het procesmonopolie voor anderen dan alleen maar advocaten, namelijk rechtsbijstandverzekeraars, vakbonden en andere juridische dienstverleners, de consument ten goede zou komen op minstens twee manieren:

1. Het individu dat toegang tot het recht zoekt heeft meer keuzemogelijkheden. Hij of zij kan kiezen uit verschillende professionals om zijn zaak te laten behandelen. Het individu is daardoor beter in staat om het niveau van advies te vinden dat hij nodig heeft voor een bepaald probleem. Er is meer kwaliteitsdifferentiatie met verschillende kwaliteitsniveaus voor verschillende juridische problemen. Als gevolg zal de gemiddelde prijs lager zijn omdat rechtzoekenden enkel betalen voor wat ze nodig hebben en niet extra voor expertise en/of kwaliteit die niet nodig is om de zaak te behandelen. Bovendien is de externe concurrentie (van nieuwe juridische dienstverleners) een doeltreffende manier om rent-seeking en regulatory capture (een overheid die regelgeving schrijft op voordracht van bepaalde private partijen) uit te sluiten.
2. Als gevolg van deze prijsdalingen betalen verzekerden een lagere premie voor hun rechtsbijstandverzekering (op voorwaarde dat de markt voor rechtsbijstandverzekering voldoende competitief is om deze prijsdalingen althans ten dele door te geven aan de consument).

Uiteraard zouden de niet-advocaten die toetreden tot het procesmonopolie moeten voldoen aan dezelfde minimumvereisten waaraan advocaten moeten voldoen. Deze vereisten moeten vastgesteld worden door een onafhankelijke organisatie. Eén andere mogelijkheid die in lijn is met de optie om het procesmonopolie open te stellen, is het toestaan van advocaten in loondienst (ook van niet-advocaten). Als advocaten in loondienst en niet-advocaten toetreden tot het procesmonopolie is het belangrijk hen dezelfde rechten en plichten toe te kennen als zelfstandige advocaten.

Omdat het verhogen van de competentiegrens het probleem van verplichte winkelnering niet oplost, is dat niet aan te bevelen. Het alternatief leidt wel tot een grotere keuzevrijheid voor een groter deel van de markt (namelijk de zaken die onder de nieuwe, hogere competentiegrens vallen). Er zullen meer zaken voor de kantonrechter worden behandeld hetgeen leidt tot snellere en eenvoudigere procedures.

In het volgende kader vatten we onze belangrijkste resultaten samen.

Box: Belangrijkste resultaten

- Toegang tot het recht wordt in voldoende mate gegarandeerd in elk van de 12 landen in onze steekproef. Deze toegang wordt niet meer gewaarborgd in landen met striktere regelgeving. Desalniettemin verschillen de reguleringsniveaus aanzienlijk tussen de 12 landen. Het aantal advocaten per inwoner verschilt ook sterk tussen de onderzochte landen. In landen met minder regelgeving is het aantal advocaten per inwoner lager dan in landen met meer regelgeving.
- Overheden en Ordes van Advocaten zouden moeten kunnen aantonen wat de maatschappelijke kosten en baten van deze verschillende niveaus van regelgeving zijn en waarom ze gekozen hebben voor het niveau dat op dit moment geldt. Regelgevende instanties veronderstellen dat de maatschappelijke voordelen van regelgeving opwegen tegen de maatschappelijke kosten, maar tonen dat niet aan. We hopen dat dit rapport deze veronderstelling ter discussie stelt.
- Dit onderzoek toont aan dat striktere vormen van regelgeving voor de advocatuur niet noodzakelijk tot betere, ruimere toegang tot het recht leiden. In de literatuur kan niets gevonden worden dat erop duidt dat advocaten in landen met striktere regelgeving betere prestaties leveren dan gecertificeerde procesjuristen die geen advocaat zijn. Anderzijds vonden we wel aanwijzingen dat de kosten om een advocaat in te huren hoog zijn in vergelijking met het inhuren van gecertificeerde procesjuristen die geen advocaat zijn.
- De kosten van de regulering van de advocatuur kunnen berekend worden op basis van een vergelijkende analyse tussen de kosten die rechtsbijstandverzekeraars maken bij het uitbesteden van rechtszaken aan externe of netwerkadvocaten en de kosten van dezelfde rechtszaken, maar dan intern behandeld door een advocaat in loondienst of gecertificeerde jurist die geen advocaat is. Voor gemiddelde rechtszaken kost een netwerkadvocaat twee tot drie maal meer dan een jurist of advocaat in loondienst van een verzekeraar en een externe advocaat kost vier tot zes maal meer.
- Vanuit economisch perspectief lijkt het een goede zaak de nationale markten (verder) te dereguleren. Een belangrijk resultaat is dat het liberaliseren van de advocatuur door gecertificeerde procesjuristen die geen advocaat zijn toe te laten tot het procesmonopolie, een substantieel dempende invloed kan hebben op de prijzen van de advocatuur.
- Vrijheid van keuze voor consumenten is waarschijnlijk de beste manier om de prijs van toegang tot het recht te beperken.

Bron: SEO Economic Research

