

DE ROOS & PEN

Advocatuur

De deelredactie Advocatuur is dit jaar grondig gewijzigd. Afscheid is genomen van Taru Spronken en Gerard Spong die aangaven het stokje te willen overdragen. Beiden worden zeer hartelijk bedankt voor de bewezen diensten en de zinvolle bijdragen in de afgelopen jaren. De commissie bestaat vanaf nu uit voorzitter Niels van der Laan van De Roos & Pen, Bart Nooitgedagt van Nooitgedagt Slijters & Van der Horst en Rob Baumgardt van Baumgardt & Brökling.

Door omstandigheden is er eind 2012 geen rubriek advocatuur verschenen. Als gevolg daarvan bestrijkt deze rubriek een periode van een jaar waarbij het zwaartepunt ligt bij de relevante gebeurtenissen van de afgelopen maanden.

Niels van der Laan besteedt aandacht aan de strafrechtadvocaat in de media. Daarna gaat hij in op de relevante wetwijzigingen (Wet herziening processtukken en Wet versterking positie rechter-commissaris) die per 1 januari jl. zijn ingegaan en de gevolgen hiervan voor de advocatuur. Ook bespreekt hij de nieuwe opleiding voor de advocatuur en hij sluit, net als de vorige rubrieken, af met 591a Sv perikelen. Bart Nooitgedagt bespreekt de nieuwe persrichtlijn en de onwenselijkheid van het standaard (ja, tenzij) opnemen van de stem van de verdachte alsmede het standaard opnemen van telefoongesprekken van gedetineerden. Hij bespreekt voorts een nog niet gepubliceerde uitspraak van het Hof van Discipline over ronselpraktijken die tot het ongewenste gevolg heeft dat confraterniteit boven het belang van de verdachte komt te staan. Rob Baumgardt bespreekt de invoering van de cassatiebalie in strafzaken die volgens hem slechts een kwestie van tijd lijkt. Tevens bespreekt hij de stand van zaken met betrekking tot ZSM en hij sluit af met een bespreking van het rapport van de commissie innovatie strafrechtadvocatuur.

De strafrechtadvocaat en zijn mening

Hoge bomen vangen veel wind, ook in de advocatuur. Confrère Bram Moszkowicz leek het afgelopen jaar aangeschoten wild en bespreking van de kwestie in deze rubriek kan dan ook, hoewel er al zoveel over is gezegd en geschreven, niet achterwege blijven.

Op 22 april a.s. weten we of Moszkowicz een tweede kans krijgt, of dat de uitspraak van de Raad van Discipline door het Hof is bevestigd. Wat het ook wordt, de media-aandacht zal in beide gevallen naar alle waarschijnlijkheid weer groot zijn, al zorgt een definitief royement wellicht voor net iets smeüigere televisie. Dat de media van deze kwestie smullen is niet verwonderlijk. Leedvermaak scoort en hij die op een voetstuk staat, in welke vorm dan ook, kan net iets harder vallen.

Dat de kwestie de advocatuur schaadt behoeft geen betoog. Of men zich nu achter Moszkowicz schaaft of niet, de zaak laat diepe wonden achter. Bij iedereen. Bij de Orde, die zich niet bij iedereen geliefd maakte door rond de zitting bij de Raad de nieuwe 'regels' voor het aannemen van cashbetalingen te introduceren, bij de Deken, die de woede van Moszkowicz wekte door hem geen 'intrinsiek slecht mens' te noemen terwijl later bleek

**CRIMINAL
DEFENCE
LAWYERS**

Keizersgracht 332
1016 EZ Amsterdam

T +31 (0)20 627 5411
F +31 (0)20 622 6577

E info@deroosenpen.nl
I www.deroosenpen.nl

DE ROOS & PEN

dat hij Moszkowicz's boek helemaal niet gelezen had en in het bijzonder natuurlijk bij Moszkowicz zelf. Ook de strafrechtadvocatuur in het algemeen is geraakt. Niet alleen wordt door menigeen de integriteit van de advocatuur in twijfel getrokken, de strafrechtadvocaat wordt bovenal in een hoek gedrukt. Een gepolariseerde hoek. Het is vanaf nu zwart, of wit. Men is tegen of voor. De indruk ontstaat dat het niet hebben van een mening voor de strafrechtadvocaat, die in de afgelopen maanden op feesten en partijen continu is gevraagd 'wat hij of zij er nou van vindt', simpelweg geen optie is.

Toegegeven, de advocatuur heeft er in de afgelopen maanden blijk van gegeven dat het niet hebben van een mening, althans het hebben van een genuanceerde mening, niet erg advocaat eigen is. In de media rolde immers de ene advocaat over de andere heen om een standpunt in te nemen. Er verschenen rode kolommen met quotes 'tegen' en groene kolommen 'voor'. En het hield niet op toen de zaak Moszkowicz minder actueel werd. Zo leverde het optreden van Jan Vlug, die als raadsman van Jasper S. (verdacht van de moord op Marianne Vaatstra) voor een openhartige mediastrategie koos, een nieuwe voedingsbodem op voor allerhande discussies. Confrères Soeteman en Jebbink gaven, nog voor het bekritiseerde interview bij Nieuwsuur, in een opiniestuk in de Volkskrant als eersten hun visie. Vlug leek zich volgens hen te verontschuldigen voor een vuile klus als gevolg waarvan zijn cliënt, zoals Vlug zelf al zei, met 10-0 achter kwam. In de nasleep van dit stuk werden vervolgens diverse vakgenoten aan het woord gelaten over Vlugs optreden in Nieuwsuur. De Volkskrant kopte: Wat bezielde Jan Vlug? Jan Vlug liet het hier niet bij zitten en diende bij de Deken een klacht in tegen Jebbink en Soeteman wegens oncollegiaal gedrag. Dezelfde Deken overigens die op zijn beurt eveneens 'kritische kanttekeningen' zou hebben gemaakt bij het optreden van Vlug. Althans, dat was volgens advocaat Van der Weide in de NRC de portee van een toespraak van de Deken ter gelegenheid van een installatie van rechters en officieren. Andere aanwezigen hadden overigens uit de woorden van de Deken juist het tegenovergestelde opgepikt.

Na de kwestie Jan Vlug ontstond er getouwtrek om Estelle Gullit. Haar ex-advocaat Moszkowicz en haar huidige advocaat Meijering leken een week lang via de Telegraaf te communiceren over (de zaak van) hun (voormalig) cliënte. Klachten gingen over en weer en de Deken, weer diezelfde Deken, had het er maar druk mee. Als klap op de vuurpijl was daar in januari van dit jaar het optreden van advocaat Roos die, opnieuw in Nieuwsuur, een lans brak voor zijn cliënt die vast zat op verdenking van betrokkenheid bij de dood van grensrechter Nieuwenhuizen. Aan de hand van foto's legde hij uit dat zijn cliënt er, vrij vertaald, weinig tot niets mee te maken had. De media pikten vervolgens, van alles wat hij gezegd had, de quote op dat Nieuwenhuizen de situatie 'zelf zou hebben opgezocht', zonder daar overigens de relevante nuance van Roos bij te betrekken 'dat dit natuurlijk niets rechtvaardigde'. Een nieuwe rel was geboren. Roos ontving tientallen bedreigingen en menig advocaat gaf in de krant weer zijn mening. Een van die meningen was van Van

DE ROOS & PEN

Gessel die in het Parool opmerkte dat strafrechtadvocaten misschien eens in een breder verband zouden moeten discussiëren over hun rol in de media.

En daarmee slaat hij de spijker op zijn kop. Want hoewel ook over zijn opiniestuk, net als overigens over dit stuk, kan worden gezegd dat de pot wellicht de ketel verwijt, is duidelijk dat het tijd wordt voor herbezinning. De strafrechtadvocatuur verwordt immers tot een karikatuur indien dit moddergevecht wordt voortgezet. Om het tij te keren lijkt het dan ook aangewezen om een oud adagium, dat ons al op de basisschool is aangeleerd, af te stoffen: *‘bemoei je met je eigen zaken’*.

Wetswijzigingen

Op 1 januari jl. zijn twee relevante wetswijzigingen in werking getreden, de Wet herziening processtukken en de Wet versterking positie rechter-commissaris. Beide wetswijzigingen hebben ingrijpende gevolgen voor de advocatuur.

Hoewel het te ver voert om in deze rubriek de wijzigingen allemaal te bespreken, verdienen een aantal daarvan nadere toelichting. Te beginnen bij de nieuwe wet processtukken.

Een van de doelen van de nieuwe wetgeving is volgens de memorie van toelichting het versterken van de rechtspositie van de verdachte bij de samenstelling van de processtukken. Een doel dat als vanzelfsprekend kan worden omarmd. De belangrijkste wijziging op dat gebied is het nieuwe artikel 34 dat de verdachte de mogelijkheid biedt om de officier te verzoeken (en bij weigering daarbij de rechter-commissaris te betrekken) bepaalde stukken bij de processtukken te voegen. Tevens kan de verdediging ter onderbouwing van een dergelijk verzoek aan de officier vragen om kennisname van bepaalde stukken.

Op het eerste gezicht een vooruitgang ten opzichte van de huidige situatie, al moet daar wel direct een kanttekening bij worden gemaakt. Volgens de memorie van toelichting moet een dergelijk verzoek uitvoerig worden gemotiveerd en de stukken waar het om gaat moeten nauwkeurig worden omschreven. Ook mag het verzoek om kennisname ter onderbouwing geen ‘fishing expedition’ worden. Daarmee wordt de verdediging mogelijk overvraagd. Het belang van stukken onderbouwen zonder de inhoud te kennen is immers vaak een lastig karwei. Nog daargelaten dat het vragen om voeging van stukken waarvan men de inhoud nog niet kent in het strafrecht hoe dan ook een hachelijke onderneming is. Het is dan ook de vraag of de procedure daadwerkelijk van toegevoegde waarde is.

De verankering van het recht op kennisname van de processtukken ‘vanaf het eerste verhoor na aanhouding’ levert wel een concrete verbetering op ten opzichte van de oude situatie, al zal in de praktijk moeten blijken hoeveel de advocatuur er daadwerkelijk mee opschiet. Duidelijk is wel dat de officier van justitie vanaf nu sneller na het verhoor over de brug moet komen met de processtukken. Formeel mag hiermee bijvoorbeeld in de piketfase niet langer gewacht worden tot de voorgeleiding. Door de woordkeus ‘vanaf het

DE ROOS & PEN

verhoor' in plaats van 'na het verhoor' geldt tevens dat de verdachte bij aanvang van het verhoor recht heeft op de stukken en deze hem niet meer uit onderzoeksbelang mogen worden onthouden met als argument dat dit de verhoorstrategie zou schaden.

Voor het overige bevat de nieuwe wet vooral bepalingen die de advocatuur waarschijnlijk niet als een vooruitgang zal zien. Zo kunnen vanaf nu ex artikel 149b Sv bepaalde processtukken, met machtiging van de rechter-commissaris, definitief aan de verdediging worden onthouden. Daarnaast mag de officier in sommige gevallen volstaan met het verlenen van inzage; de verdediging krijgt op grond van artikel 32 Sv geen afschrift meer. Bezwaarschriften tegen de tijdelijke onthouding van stukken worden voorts niet meer behandeld door de raadkamer, maar door de rechter-commissaris. Een wijziging die overigens de onpartijdigheid en onafhankelijkheid van de rechter-commissaris kan schaden. De toetsing van de onthoudingsbeslissing is onder de nieuwe wetgeving immers niet langer een marginale toetsing zonder kennisname van de inhoud van de stukken, maar een volledige toets. De rechter-commissaris krijgt de beschikking over de te onthouden stukken en kan deze beoordelen. Als gevolg daarvan kan de situatie zich voordoen dat de rechter-commissaris over meer stukken en informatie beschikt dan de verdediging op het moment dat er beslist wordt over de voorlopige hechtenis, of bepaalde getuigen worden gehoord. Een ongewenste situatie waar de wetgever blijkens de wetsgeschiedenis geen enkele oog voor heeft gehad.

Het is dan ook toe te juichen dat in sommige arrondissementen, daar waar de omvang van het kabinet dit toelaat, beslissingen over de processtukken standaard genomen worden door een andere rechter-commissaris dan die verantwoordelijk is voor de zaak. Een praktijk die weliswaar zorgvuldig is, maar naar alle waarschijnlijkheid tot nog meer werk voor de verschillende rechters-commissarissen leidt. Dit, terwijl de werkdruk al zo hoog is. De brug naar de nieuwe Wet versterking positie rechter-commissaris is snel gemaakt. Want ook door die wetwijziging wordt de werklast bij de rechter-commissaris naar het zich laat aanzien verzaamd. Doel van de wetgeving is immers het versterken van de positie van de rechter-commissaris in het vooronderzoek. Meer invloed betekent echter ook meer tijd.

Door de wetwijziging zijn het oude GVO en de mini-instructie samengesmolten tot één procedure ex artikel 181 Sv e.v., te weten het 'onderzoek door de rechter-commissaris'. Een van de belangrijkste wijzigingen voor de advocatuur is dat bij weigering door de rechter-commissaris hiertegen bezwaar open staat bij de rechtbank. Een mogelijkheid die onder de oude wetgeving enkel in het GVO openstond. Voor het overige zijn de procedurele bepalingen met betrekking tot de uitvoering van het onderzoek door de rechter-commissaris niet veel veranderd.

Ook nieuw is op grond van artikel 185 Sv de mogelijkheid van het houden van een regiebijeenkomst door de rechter-commissaris ingevoegd. Doel hiervan is discussies over eventuele onderzoekswensen zoveel mogelijk weg te houden bij de zittingsrechter opdat

DE ROOS & PEN

pas tot dagvaarding over behoef te worden gegaan indien een zaak daadwerkelijk rijp is voor een inhoudelijke behandeling. Een op zich pragmatisch streven dat wel vergaande consequenties voor de verdediging kan hebben. Immers, hierdoor wordt al in een eerder stadium een actieve houding verwacht van de verdediging. En hoewel de mogelijkheid om, met behoud van het criterium van het verdedigingsbelang, tien dagen voor de eerste zitting getuigen op te roepen niet is gewijzigd, en de positie van de verdediging op dat punt niet is verzwakt, is te verwachten dat onderzoekswensen op de eerste zitting, in gevallen waarin er al een of meerdere regiebijeenkomsten bij de rechter-commissaris zijn geweest, met een meer kritische blik door de zittingsrechter zullen worden beoordeeld.

Nieuwe advocatenopleiding

Vanaf september 2013 gaat de beroepsopleiding voor de advocatuur op de schop. De eenjarige Beroepsopleiding en de tweejarige Voortgezette Stagiaire Opleiding worden samengevoegd in één geïntegreerde driejarige opleiding die Beroepsopleiding Advocaten gaat heten.

De invoering van de opleiding is een reactie op rapport 'Met recht advocaat', opgesteld door de Commissie Opleidingen onder voorzitterschap van Nijmeegse rector Bas Kortmann. Deze commissie concludeerde eind 2010 dat het niveau van de huidige opleiding niet voldeed en dat er te weinig kennis bestond bij studenten van kernbegrippen.

Met de invoering van deze opleiding komt de Orde deels tegemoet aan de roep om de opleiding beter aan te laten sluiten bij de inmiddels zeer gespecialiseerde advocatuur. Zo zal de opleiding bestaan uit drie leerlijnen, Burgerlijk(proces)recht, Bestuurs(proces)recht en Straf(proces)recht. Aan het begin van de opleiding wordt uit deze drie leerlijnen een major en een minor gekozen en daarnaast is er ruimte voor keuzevakken die passen bij de eigen praktijk van de stagiaire. Daarnaast komt er meer aandacht voor ethiek en worden materieel en formeel recht geïntegreerd onderwezen. Tevens wordt volgens de Orde getracht meer samenhang te creëren tussen de verschillende vakken.

De opleiding is in nauw overleg met universiteiten ontwikkeld 'onder andere om kruisbestuiving tussen de praktijk en wetenschap mogelijk te maken', aldus de Orde. De totstandkoming ging echter niet zonder slag of stoot. Uiteindelijk werd de opleiding gegund aan CPO/Dialogue, hetgeen voor opleidingsinstituut OSR aanleiding was om een kort geding te starten. OSR stelde dat sprake was van belangenverstremming in de aanbestedingsfase, maar de voorzieningenrechter zag daarvoor uiteindelijk onvoldoende aanleiding.

Het is moeilijk in te schatten of de nieuwe opleiding qua tijdsbesteding tot een verzwaring zal leiden voor de advocatuur. Daar waar de oude opleiding in totaal uit ongeveer 80 dagdelen bestond kost de nieuwe opleiding volgens de Orde 75 dagdelen. Inclusief voorbereidingstijd komt een vergelijking volgens de Orde echter uit op respectievelijk

**CRIMINAL
DEFENCE
LAWYERS**

Keizersgracht 332
1016 EZ Amsterdam

T +31 (0)20 627 5411
F +31 (0)20 622 6577

E info@deroosenpen.nl
I www.deroosenpen.nl

DE ROOS & PEN

(minimaal) 110 dagdelen bij de oude opleiding en 146 bij de nieuwe. Met name gezien die verzwaarde voorbereiding is derhalve te verwachten dat de nieuwe opleiding meer tijd zal gaan kosten. Ook is duidelijk dat de prijs (zo'n €15.000) ongeveer een derde hoger wordt dan de huidige kosten van de opleiding (Beroepsopleiding inclusief VSO).

Niet ter discussie staat dat de invoering van de nieuwe opleiding een belangrijke stap is in de richting van verbetering van het algehele kwaliteitsniveau van de advocatuur. Echter, zoals bij alle grote veranderingen zal de praktijk moeten leren of die doelstelling ook daadwerkelijk wordt gehaald. Keerzijde is bovendien dat te verwachten is dat de nieuwe opleiding, zeker in het begin, zijn weerslag zal hebben op het aantal vacatures voor advocaat-stagiaires. Met name binnen het strafrecht, waar veelal kleine niche kantoren actief zijn en één enkele advocaat-stagiaire al snel zo'n 10 tot 25% van de kantoorbezetting vertegenwoordigt, bestaat de kans dat kantoren huiveriger zullen worden in het aannemen van nieuwe beginnende advocaten. Economisch gezien betekent de nieuwe opleiding immers niet alleen meer kosten, de stagiaire is daarnaast ook nog minder beschikbaar. Het is te hopen dat die investering voor kantoren wordt terugverdiend met kwaliteit.

591a Sv

De rechtspraak op het gebied van schadevergoedingsverzoeken ex. artikel 591a Sv is een terugkerend thema in deze rubriek. Niet verwonderlijk omdat deze jurisprudentie cliënten, en daarmee vaak ook de advocaat, rechtstreeks in de portemonnee raakt. En of het nu bezuinigingswoede is die wordt afgewenteld op de gewezen verdachte, of dat rechters steeds minder 'redelijk en billijk' worden, de indruk bestaat dat rechters steeds minder vaak overgaan tot vergoeding van de kosten rechtsbijstand.

Zo was de rechtbank Haarlem (26 juli 2012, LJN BX 5161) uitzonderlijk streng voor een verdachte die in dronken staat was aangehouden na een verkeersongeval en in eerste instantie geen verklaring wilde afleggen en ook niet verscheen op een latere afspraak voor een verhoor. Eerst op zitting verklaarde hij niet de bestuurder van de auto te zijn geweest. Volgens de rechtbank had de verdachte de strafvervolging aan zichzelf te wijten en mitsdien werd het verzoek afgewezen.

Hetzelfde lot trof een verdachte bij de rechtbank Rotterdam (22 mei 2012, LJN BX5766) die het volgens de rechtbank 'goeddeels aan zichzelf te wijten' had dat er een verdenking was ontstaan nu hij onder verdachte omstandigheden was aangehouden en in eerste instantie een bekentenis had afgelegd.

Dat het opletten geblazen blijft voor een advocaat die zijn cliënt adviseert over de adressering van de factuur, bleek uit een uitspraak van het gerechtshof Arnhem (21 januari 2013, LJN BY9620). De heersende jurisprudentie is immers al geruime tijd dat indien de factuur niet gezonden en/of betaald is door de gewezen verdachte, er geen ruimte is voor vergoeding ex artikel 591a Sv nu de kosten in dat geval niet ten laste van de

DE ROOS & PEN

verzoeker zijn gekomen. In de onderhavige zaak waren de nota's aan de gemeenschappelijke holding van de twee verdachten gestuurd, hetgeen voor de rechtbank aanleiding was het verzoek af te wijzen. In hoger beroep konden de gewezen verdachten echter middels het overleggen van diverse bescheiden aantonen dat de kosten uiteindelijk waren doorbelast aan de gewezen verdachten privé, hetgeen het gerechtshof er toe bracht het verzoek alsnog toe te wijzen.

Minder coulant was het gerechtshof Arnhem (8 oktober 2012, LJN BY0240) voor de verdachte die verdacht werd van baldadigheid en werd bijgestaan door een kantoorgenoot van zijn vader. Na de vrijspraak in hoger beroep werd verzocht om vergoeding van twee nota's voor in totaal ruim vierduizend euro. Het hof achtte die nota's bovenmatig gezien de geringe complexiteit van de strafzaak. Aangezien de nota's bovendien niet waren betaald (en hierover ter zitting eveneens onjuiste mededelingen zouden zijn gedaan) twijfelde het of 'ernstig aan het realiteitsgehalte van de beide declaraties'. De verdachte kreeg geen genade en het verzoek werd integraal afgewezen.

Ook in een ander arrest was het hof Arnhem streng voor de raadsman, en daarmee voor de gewezen verdachte (17 december 2012, LJN BY7526). Het hof wees het verzoek af nu de declaraties 'onvoldoende houvast [boden, NL] om met betrekking tot de werkzaamheden van de raadsman tot toewijzing van een vergoeding in de kosten van de raadsman te komen.' Het hof meende 'dat van een advocaat mag worden verwacht dat hij zijn declaraties in strafzaken zodanig inricht dat deze, onder meer met het oog op een verzoek ex artikel 591a van het Wetboek van Strafvordering, een helder en inzichtelijk beeld geven van zijn verrichtingen als raadsman.'

Evenmin coulant was het hof Arnhem (3 april 2012, LJN BW9491) voor de raadsman die geen afdoende verklaring kon geven voor het pas in hoger beroep inbrengen van een andere (hogere) factuur dan welke bij de rechtbank aan de orde was. Opmerking verdient echter dat het hof Arnhem in de afgelopen maanden van alle rechtbanken en hoven de meeste 591a jurisprudentie heeft gepubliceerd en alle uitspraken steeds door vrijwel dezelfde kamer zijn behandeld. De indruk ontstaat daardoor dat daar waar in de jurisprudentie wordt gesproken over het 'beleid' van rechtbanken en hoven, dit toch vooral de individuele mening van de rechters uit de kamer betreft. Als gevolg daarvan krijgt de rechtspraak veel weg van een roulette spel.

Dat blijkt bijvoorbeeld ook uit het zeer wisselende beleid op het gebied van vergoeding van reistijd. Hoewel in de LOVS-richtlijnen nog steeds uitdrukkelijk wordt gesteld dat de reistijd geheel voor vergoeding in aanmerking komt, hanteert menig rechtbank en hof nog steeds het beleid dat slechts de helft wordt vergoed. Dit was bijvoorbeeld aan de orde in bovenvermelde uitspraak van het hof Arnhem (LJN BY9620). Gelukkig bewijzen diverse uitspraken van andere hoven en rechtbanken dat hierover wisselend wordt gedacht (zie bijvoorbeeld gerechtshof Leeuwarden 17 september 2012, NbSr 2012, 352, rechtbank 's-

Hertogenbosch 15 maart 2011, LJN BQ0069, rechtbank 's-Hertogenbosch 20 december 2010, LJN BO7503 en gerechtshof 's-Gravenhage 29 december 2011, LJN BZ1168).

Tot slot nog goed nieuws in dit verband. De Hoge Raad oordeelde in februari (19 februari 2013, LJN BX5566) in het belang der wet dat het in het geval van een sepot, alsmede bij een procedure ex artikel 12 Sv. toepassing van artikel 591a Sv 'niet is uitgesloten'. Hoewel dit wat zuinigjes is geformuleerd, komt deze uitspraak er de facto op neer dat ook gemaakte kosten voor de bijstand van beklaagden in artikel 12 Sv procedures voor vergoeding in aanmerking komen.

Niels van der Laan

De nieuwe persrichtlijn 2013

Op 1 maart jl. is de nieuwe "persrichtlijn 2013", van de Raad voor Rechtspraak (vastgesteld door de Presidentenvergadering) in werking getreden.

Blijkens de toelichting informeert de richtlijn *"journalisten over de medewerking die zij van de rechter en de gerechten mogen verwachten. Onder een 'journalist' verstaat de Persrichtlijn personen die op een zodanige wijze berichten publiceren dat deze voor iedereen toegankelijk zijn."*

De richtlijn richt zich daarmee ook uitdrukkelijk tot de grote hoeveelheid bloggers en publicisten die de wereld van het internet rijk is.

De meest ingrijpende wijziging sinds de inwerkingtreding van deze persrichtlijn is onmiskenbaar dat de stem van een verdachte tijdens de terechtzitting in beginsel door journalisten mag worden opgenomen. In het geval dat de verdachte daartegen bezwaar maakt, kan de rechter het maken van opnames van de stem van de verdachte verbieden of beslissen dat de stem van de verdachte moet worden vervormd.

Door deze wijziging is het tot voor de invoering van deze richtlijn geldende principe dat de stem van de verdachte, behoudens uitdrukkelijke toestemming, in beginsel niet mag worden opgenomen verlaten en is het principe van "nee, tenzij" veranderd in "ja, tenzij". Voor wat betreft het maken van beeldopnames blijft het principe van "nee, tenzij toestemming van de verdachte" gehandhaafd.

Blijkens de toelichting kan door het opnemen van de stem van verdachte *"een volledig beeld van de zitting worden gegeven waarbij met name gedacht dient te worden aan de interactie tussen de rechter en de verdachte."*

Deze summiere toelichting overtuigt niet. Temeer niet nu het verlaten van het "nee, tenzij principe" uitsluitend geldt voor de stem van de verdachte in strafzaken. Bij "overige zittingen" (civiele en bestuursrechtelijke zaken) blijft dit principe van kracht ten aanzien van de "partijen". Een motivering voor dit onderscheid ontbreekt.

Voorts geldt in strafzaken dat het "nee, tenzij" principe van kracht blijft voor overige, niet-professionele, procesdeelnemers als getuigen, deskundigen en slachtoffers alsmede het publiek.

DE ROOS & PEN

In de toelichting wordt daarover het navolgende opgemerkt:

“In beginsel wordt er vanuit gegaan dat de niet-professionele procesdeelnemers bezwaar hebben tegen opnamen en dat het maken van opnamen deze mensen zal beïnvloeden bij het afleggen van verklaringen en dus de waarheidsvinding en een goed procesverloop zal belemmeren.”

Voor wat betreft slachtoffers:

“Het gaat immers per definitie om kwetsbare procesdeelnemers die in de regel verklaringen van zeer persoonlijke aard afleggen. Uit oogpunt van bescherming van hun persoonlijke levenssfeer en evenzeer in het belang van een goed en eerlijk verloop van de strafzaak, mogen van hen geen opnamen gemaakt worden.”

Afgezien van het feit dat niet valt in te zien waarom de interactie tussen de rechter en getuigen, deskundigen en slachtoffers niet zou bijdragen aan “een vollediger beeld van de zitting”, zijn deze bij uitstek van toepassing op verdachten in strafzaken. De verdachte staat centraal in het strafproces en dient voor onschuldig te worden gehouden totdat het tegendeel bewezen is.

De persrichtlijn is tot stand gekomen zonder consultatie van de Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA) of de Nederlandse Vereniging van Strafrechtadvocaten (NVSA).

Na het via de media bekend worden van deze persrichtlijn is daar, door zowel de NOvA als de NVSA, ernstige kritiek op geuit (zie onder meer Mr online, digimagazine februari 2013, “Persrichtlijn: meer ruimte voor TV en twitteraar, de stem van de verdachte”).

Die kritiek komt er kort gezegd op neer dat:

1. Het risico bestaat dat verdachten zich niet vrij achten te spreken en daardoor zullen zwijgen of anders zullen verklaren dan zij zouden hebben gedaan, waardoor de waarheidsvinding geweld wordt aangedaan;
2. De onschuldpresumptie en de privacy van de verdachte in het gedrang komen;
3. Bij aanvang van de terechtzitting het risico van polarisatie tussen de verdediging en de rechter ontstaat doordat de rechter moet gaan beslissen op een verzoek van de verdediging om opname en uitzending niet toe te staan.

De wetenschap dat opnamen tot het einde der tijden op het internet terug te vinden zullen zijn en het feit dat deze “geript”, geknipt en geplakt kunnen worden door een ieder maakt deze bezwaren temeer urgent. Het is wachten op raps, liedjes, parodieën en filmpjes waarin de stem van de verdachte wordt gesampeld. Enige controle op wat er met de opnamen gebeurt is alsdan slechts achteraf, als het kwaad reeds is geschied, door een civiele rechter mogelijk.

Blijkens een persbericht van de NOvA van 1 maart jl. (www.advocatenorde.nl) is door de Raad voor de Rechtspraak aangegeven dat de richtlijn en de werking ervan na een jaar

**CRIMINAL
DEFENCE
LAWYERS**

Keizersgracht 332
1016 EZ Amsterdam

T +31 (0)20 627 5411
F +31 (0)20 622 6577

E info@deroosenpen.nl
I www.deroosenpen.nl

zullen worden geëvalueerd en is de NOvA is uitgenodigd tussentijds in een gesprek de bevindingen vanuit de advocatuur toe te lichten. De berichtgeving over strafzaken die bij aanvang al ontsporen omdat de verdediging zich verzet tegen het opnemen van de stem van de verdachte, zal ons wellicht eerder bereiken.

Tot slot noopt het navolgende citaat uit de toelichting op de richtlijn tot het advies aan de professionele procesdeelnemers onder ons om nog frisser en fruitiger ter terechtzitting te verschijnen dan voorheen:

“Professionele procesdeelnemers zijn rechters, griffiers, officieren van justitie, advocaten en overige professionele procesdeelnemers zoals procesvertegenwoordigers van overheidsinstanties in de bestuursrechtspraak, fiscale adviseurs, deurwaarders, medewerkers van de Raad voor de Kinderbescherming en de reclassering. Zij zijn nooit als privépersoon op een zitting aanwezig, maar altijd uit hoofde van hun functie. In beginsel wordt er vanuit gegaan dat professionele procesdeelnemers er geen bezwaar tegen hebben dat hun publieke

optreden wordt opgenomen. Dat geldt vooral voor rechters en officieren van justitie, van wie het functioneren nu juist het onderwerp van de controle van de pers vormt. Daarom is het vanzelfsprekend dat zij, bij opnames van (delen van) de zitting, in beeld zullen komen. In uitzonderlijke gevallen kunnen er belangen zijn om hiervan af te wijken. Advocaten kunnen in uitzonderlijke omstandigheden bezwaar maken tegen het maken van beeld- en geluidsopnames. Dat geldt ook voor de andere professionele procesdeelnemers.”

Standaard opnemen van telefoongesprekken van gedetineerden en systemen van nummerherkenning

Op grond van de Europese Aanbestedingswet heeft de overheid de telefonie in penitentiaire inrichtingen aangeboden aan een in Duitsland gevestigd bedrijf (Telio). Door de invoering van het zogenaamde Telio-systeem worden telefoongesprekken van gedetineerden standaard opgenomen, zo blijkt uit een uitspraak van de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming van 29 oktober 2012¹. Dit betreft ook telefoongesprekken tussen gedetineerden en geprivilegieerde personen zoals advocaten.

De RSJ overweegt:

“De Pbw voorziet naar het oordeel van de beroepscommissie, zoals reeds eerder in de uitspraak van 11 juli 2011 (11/0172/GA) is bepaald, in elk geval niet in een wettelijke grondslag voor het standaard opnemen van alle telefoongesprekken van gedetineerden. Nu een wettelijke grondslag ontbreekt, is de beroepscommissie van oordeel dat de directeur dient af te wijken, mede in het licht van de eisen die artikel 8 EVRM hieraan stelt,

¹ gepubliceerd op www.rsj.nl, zaaknummers 12/1813/GA en 12/1847/GA

DE ROOS & PEN

of het standaard opnemen van alle telefoongesprekken in de betreffende inrichting noodzakelijk is in verband met het uitoefenen van toezicht met het oog op de belangen als bedoeld in artikel 36, vierde lid, van de Pbw. Of dit nodig is, kan naar het oordeel van de beroepscommissie onder andere afhankelijk zijn van het beveiligingsniveau van de inrichting en het in de inrichting geldende regime. Indien de directeur, na afweging, de noodzaak hiertoe aanwezig acht, dient hij dit uitdrukkelijk, onder vermelding van de redenen, aan de gedetineerden kenbaar te maken. Nu het gevolg van de invoering van het Telio-systeem is dat er geen telefoontoestellen meer beschikbaar zijn waarmee gesprekken niet worden opgenomen, oordeelt de beroepscommissie dat de directeur bovenbedoelde afweging niet heeft gemaakt. Het standaard opnemen van alle telefoongesprekken in de inrichting is daarmee in strijd met een hogere regeling, meer in het bijzonder met (de strekking) van artikel 39, tweede lid, van de Pbw in verbinding met artikel 36, vierde lid, van de Pbw.

Ten aanzien van het opnemen van gesprekken met geprivilegieerde personen overweegt de beroepscommissie als volgt. Uit artikel 39, vierde lid, van de Pbw blijkt dat op telefoongesprekken die gedetineerden voeren met geprivilegieerde personen, als bedoeld in artikel 37, eerste lid, van de Pbw, waaronder de rechtsbijstandverlener van een gedetineerde, geen ander toezicht wordt uitgeoefend dan noodzakelijk is om de identiteit van de personen of instantie met wie de gedetineerde een telefoongesprek voert of wenst te voeren vast te stellen. In de toelichting op het Besluit staat – voor zover hier van belang – het volgende: ‘In de beginselenwetten is voorts tot uitdrukking gebracht dat slechts met de in de inrichting daartoe bijzonder aangewezen telefoontoestellen gevoerde gesprekken kunnen worden opgenomen. In de regel staan voor het telefoonverkeer met geprivilegieerden andere toestellen ter beschikking. De telefoongesprekken die met deze geprivilegieerden worden gevoerd, worden derhalve in de regel niet opgenomen.’ Op grond van het vorenstaande is de beroepscommissie van oordeel dat het niet de bedoeling is dat telefoongesprekken van gedetineerden met geprivilegieerde personen worden opgenomen. Indien er geen andere manier is om te waarborgen dat telefoongesprekken van gedetineerden met geprivilegieerde personen niet worden opgenomen, dient de directeur ervoor te zorgen dat er voor gesprekken met geprivilegieerden aparte telefoontoestellen beschikbaar zijn waarmee het niet mogelijk is om gesprekken op te nemen. Ter zitting heeft de directeur naar voren gebracht dat er aan het eind van het jaar een witte lijst, met daarop de nummers van Nederlandse advocaten, wordt ingevoerd, waardoor gesprekken die gedetineerden voeren met advocaten die op die lijst staan niet worden opgenomen. Dit betekent dat er thans geen witte lijst met daarop nummers van advocaten bestaat. Ook bestaat er geen witte lijst met daarop nummers van buitenlandse advocaten. Voorts heeft de directeur toegelicht dat er in de p.i. Nieuwegein geen aparte telefoontoestellen beschikbaar zijn waarmee een gedetineerde een gesprek kan voeren met zijn advocaat zonder dat dit gesprek wordt opgenomen. Gelet op het vorenstaande is de

DE ROOS & PEN

beroepscommissie van oordeel dat het opnemen van telefoongesprekken van gedetineerden met geprivilegieerde personen, waaronder advocaten, in strijd is met een hogere regeling, meer in het bijzonder met (de strekking van) van artikel 39, vierde lid, van de Pbw en artikel 23a van de Pm.”

Uit de beantwoording van kamervragen van de leden Recourt en Marcouch d.d. 29 januari 2013 blijkt dat de Staatsecretaris van Veiligheid en Justitie d.d. 29 januari 2013 het oordeel van de RSJ, de hoogste penitentiare rechter, voor wat betreft het standaard opnemen van de gesprekken naast zich neerlegt.

“Uit de wettelijke regeling vloeit voort dat het opnemen van telefoongesprekken standaard kan plaatsvinden”, aldus de Staatsecretaris.

Voor wat betreft gesprekken tussen gedetineerden en geheimhouders blijkt uit de beantwoording van de kamervragen dat deze gesprekken worden gewist en, zo valt te lezen, dat door het wissen van die gesprekken van de inhoud daarvan geen kennis kan worden genomen. Een kleine nuancering volgt uit diezelfde beantwoording: *“van wissen kan uiteraard eerst sprake zijn wanneer bij het uitoefenen van toezicht blijkt dat ze zijn opgenomen”.*

De Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA) en de Dienst Justitiële Inrichtingen (DJI) werken aan een systeem van nummerherkenning dat naar verwachting in de loop van dit jaar in werking zal treden. Met dit systeem van nummerherkenning wordt voorkomen dat telefoongesprekken met advocaten worden opgenomen. Advocaten zullen zich zelf moeten aanmelden om in dit systeem opgenomen te worden. Nadere berichtgeving van de NOvA hierover wordt de komende maanden verwacht.

Bij de introductie van het systeem van nummerherkenning van het Korps Landelijke Politiediensten, dat geldt voor gesprekken tussen advocaten en niet gedetineerde cliënten, berichtte de NOvA:

“Om het afluisteren van gesprekken tussen advocaten en hun cliënten tegen te gaan is in 2011 het systeem van nummerherkenning van start gegaan. Dit systeem houdt in dat de zakelijke telefoonnummers die advocaten hebben doorgegeven aan de Nederlandse Orde van Advocaten niet meer afgeluisterd kunnen worden. De Orde geeft deze nummers – zonder aanvullende gegevens – door aan het Korps Landelijke Politiediensten (KLPD), dat ervoor zorgt dat eventuele taps bij verdachten direct worden geblokkeerd zodra met een advocaat wordt gebeld en het telefoonnummer van deze advocaat wordt herkend. Zo wordt goed gewaarborgd dat vertrouwelijke gesprekken tussen de advocaat en zijn cliënt ook echt vertrouwelijk blijven.”

In september 2012 bleek dat het geldende systeem van nummerherkenning van het Korps Landelijke Politie Diensten een “gebrek” vertoonde en dat agenten gesprekken tussen advocaten en cliënten in strijd met de afspraken nog steeds “live” konden uitluisteren.

Een sluitend systeem van nummerherkenning is in principe een waarborg tegen het afluisteren en opnemen van gesprekken tussen advocaten en hun cliënten. Een verstandig

advocaat zal er evenwel voor waken om telefonisch zaken te bespreken die vertrouwelijk dienen te blijven. Al was het maar omdat “gebreken” niet uit te sluiten zijn en het systeem niet geldt voor taps van de AIVD.

Confraternele verhoudingen en de regels voor overname van een strafzaak

In het Advocatenblad van 29 november 2012 schreven vier bestuursleden van de Nederlandse Vereniging van Strafrechtadvocaten (NVSA) dat de huidige tuchtjurisprudentie betreffende de “regels voor overname van een strafzaak” in strijd is met de belangen van rechtzoekende, het recht op vrije advocatenkeuze en de geheimhoudingsplicht. De aanleiding was een beslissing van de Raad van Discipline van Amsterdam d.d. 30 oktober 2012 (LJN YA3400) waarin werd beslist dat het benaderen van een cliënt van een andere advocaat door het plaatsen van een terugbelverzoek bij een penitentiare inrichting, zonder op voorhand met die andere advocaat te overleggen, in strijd is met de huidige tuchtrechtspraak met betrekking tot “de regels voor overname van een strafzaak”.

Die uitspraak was een vervolg op eerdere tuchtrechtspraak over het, behoudens dringende omstandigheden, bezoeken van een cliënt van een andere advocaat zonder op voorhand met die advocaat te overleggen alvorens hem/ haar te bezoeken. Met die uitspraak bracht de Raad van Discipline het contact zoeken via een terugbelverzoek onder hetzelfde tuchtrechtelijke regime.

Op 17 december 2012 deed het Hof van Discipline uitspraak (zaak 6338, nog niet gepubliceerd) in een zaak waarin de grieven van de bestuursleden van de NVSA bij wijze van verweer aan het oordeel van het Hof werden onderworpen. Verweerder werd daarin bijgestaan door de auteur van deze bijdrage.

Het Hof stelt de navolgende overwegingen uit eerdere beslissingen van het Hof centraal (LJN YA0555, LJN YA0973, LJN YA0975, LJN YA2574):

“De advocaat die (...) is aangezocht om een verdachte bij te staan aan wie reeds een andere advocaat is toegevoegd en die de verdachte wenst te bezoeken teneinde zich ervan te vergewissen of die zich inderdaad verder door hem wil laten bijstaan, behoort de toegevoegde advocaat tijdig in kennis te stellen van zijn voornemen om de verdachte te bezoeken. Indien de toegevoegde advocaat mededeelt daarvoor geen toestemming te verlenen, mag die mededeling niet zonder meer worden genegeerd, maar behoort in overleg tussen de advocaten naar een oplossing te worden gezocht. Indien dat overleg niet tot overeenstemming leidt, kan de tussenkomst van de deken worden ingeroepen.”

Het Hof ziet vooralsnog geen aanleiding terug te komen op het in deze jurisprudentie genoemde uitgangspunt voor de beoordeling of in het concreet voorgelegde geval voldaan is aan de norm zoals geformuleerd in artikel 46 Advocatenwet (het handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt).

Het Hof overweegt voorts:

DE ROOS & PEN

“Indien en voor zover de beroepsgroep zelf nadere regels gaat stellen over het overnemen van andermans cliënten dan zal het hof daarop uiteraard acht slaan, echter in het licht van de norm van dit artikel 46.”

Het Hof brengt vervolgens “in herinnering” wat de aanleiding is geweest voor de eerdere klachtzaken:

“Gebleken was dat derden – zoals familie, medegedetineerde, bewakers maar vermoedelijk ook raadslieden – een verdachte (of een ingesloten asielzoeker) hebben bewogen van raadsman te veranderen. De beweegredenen daarvoor en de wijze waarop invloed werd aangewend om de verdachte tot die keuze te bewegen waren niet altijd even oorbaar. De opvolgend raadsman, die zonder medeweten van de oorspronkelijke raadsman de verdachte gaat bezoeken, kan – onbewust maar ook opzettelijk – de verdachte bewegen om hem als opvolgend raadsman te nemen. Zo ligt het voor de hand dat hij zichzelf zou kunnen aanprijzen en de andere raadsman als een niet vakbekwaam collega zal duiden. Het gevolg van deze praktijk is dat de oorspronkelijk raadsman zich op onbehoorlijke wijze gepasseerd zal voelen en zich van verdiensten beroofd ziet zonder dat hij de zuiverheid van wisseling van raadsman kon verifiëren of beïnvloeden.”

Uit deze overwegingen blijkt dat ook het Hof de onderhavige jurisprudentie beschouwt in het kader van het tegengaan van zogenaamde “ronselpraktijken”.

Het behoeft geen betoog dat het “ronselen” van andermans cliënten zonder te zijn aangezocht door laster of smaad ten aanzien van de behandelend raadsman, onoorbare druk of oneigenlijke motieven of zelfs betaling niet is toegestaan en in strijd is met hetgeen een goed advocaat betaamt.

Opmerkelijk is evenwel dat de door het Hof geschetste praktijk niet blijkt uit de genoemde tuchtjurisprudentie. Ook in de onderhavige zaak bleek niets van dergelijke praktijken.

Het Hof vervolgt:

“Meer nog dan de oorspronkelijke raadsman die bescherming behoeft tegen zulke onwenselijk bevonden praktijken, is het de (rechts)verhouding tussen de cliënt en de (oorspronkelijk) raadsman die bescherming behoeft tegen (ongeoorloofde) inmenging door derden, in het bijzonder advocaten.(...)”

“Het in contact treden met de verdachte ‘achter de rug van de bestaande raadsman om’ is, behoudens bijzondere omstandigheden, een handelwijze die niet valt te verenigen met een respectvolle omgang met een collega.”

Namens verweerder werd, evenals in voornoemde publicatie, onder meer aangevoerd dat het recht van een verdachte om zich te laten bijstaan door een of meer advocaten van zijn keuze alleen ten volle geëffectueerd kan worden als een verdachte ook de mogelijkheid wordt geboden zich te beraden op die keuze. Het moet daarom voor een verdachte mogelijk zijn om in contact te treden met een andere advocaat teneinde te bezien of hij inderdaad van de diensten van de aangezochte advocaat gebruik wenst te maken. Alleen

DE ROOS & PEN

zo kan een verdachte op juiste gronden overwegen of hij zijn belangen liever behartigd ziet door een andere raadsman of dat hij bij zijn toegevoegde raadsman blijft.

Voorts werd aangevoerd dat de geheimhoudingsplicht van een advocaat met zich brengt dat hij, behoudens de uitdrukkelijke wens van de rechtszoekende, de advocaat die op het moment van het verzoek rechtsbijstand verleend niet op voorhand van contact of bezoek op de hoogte brengt. In de dagelijkse praktijk worden advocaten met regelmaat geconfronteerd met verzoeken om contact, telefonisch of middels een bezoek op de plaats van detentie, waarbij de wens wordt geuit dat de huidige advocaat daarvan (vooralsnog) niet op de hoogte wordt gesteld. Dit laatste om een voortijdige vertrouwensbreuk met die advocaat te voorkomen. De wens van de cliënt is uiteraard leidend voor de aangezochte advocaat. Veelal is een dergelijk verzoek ingegeven door de wens zich te oriënteren op de vraag of hij zijn belangenbehartiging wenst over te dragen aan de aangezochte advocaat, zich wil laten bijstaan door meerdere raadslieden, behoefte heeft aan een second opinion over de gevoerde verdediging en strategie of andere kwesties die samenhangen met zijn verdediging wenst te bespreken met de aangezochte raadsman.

Indien het vervolgens daadwerkelijk tot een verzoek tot overname komt, dan pas dient overleg plaats te vinden *“met het oogmerk dat de opvolgende advocaat behoorlijk wordt ingelicht over de stand van de zaak.”* In het belang van de rechtzoekende.

Daarbij werd voorts nog een beroep gedaan op artikel 5.1.1. van de Gedragscode voor Europese Advocaten waarvan de laatste zin luidt:

“De confraterniteit mag echter nooit de belangen van de advocaten tegenover de belangen van de cliënt stellen.”

Het Hof overweegt ten aanzien van het beroep op dat artikel onder meer:

“Het gaat bij de onderhavige problematiek niet om de belangen van de individuele verdachte, maar om de borging van een goede rechtsbedeling in het algemeen, hetgeen vereist dat een advocaat in zijn verhouding tot een nadere advocaat (raadsman) streeft naar welwillendheid en vertrouwen en de belangen van een optredend raadsman respecteert.”

Hoewel het Hof bij herhaling overweegt dat in bijzondere gevallen uitzonderingen mogelijk kunnen zijn op de hoofdregel, lijkt deze overweging de leidraad te zijn voor de beslissing(en) van het Hof.

Niet de belangen van de individuele verdachte maar, kort gezegd, de confraterniteit lijken in de visie van het Hof te prevaleren bij de onderhavige problematiek. Het Hof verwerpt het hiervoor weergegeven beroep op de geheimhoudingsplicht met de overweging dat deze stelling miskent dat beide advocaten aan dezelfde geheimhoudingsverplichting gebonden zijn.

Dit standpunt lijkt een miskening van de reikwijdte van de geheimhoudingsplicht en het gegeven dat nu juist het belang van de rechtzoekende verdachte met zich mee kan

brengen dat de “optredend raadsman” niet op de hoogte wordt gebracht van een gesprek in de oriënterende fase.

Het Hof lijkt het onderscheid tussen een oriënterend gesprek en het moment van daadwerkelijke overname, in welk geval logischerwijs contact moet worden gelegd met de optredend raadsman al was het maar om het dossier en informatie over de stand van de procedure te verkrijgen, eveneens te miskennen door te overwegen dat *“het aanzoek om als opvolgend raadsman op te treden in het algemeen geen vertrouwelijk karakter heeft jegens de optredende raadsman en dat het overleg enkel ziet op de behoorlijke overdracht tussen advocaten.”*

De laatste overweging is logisch maar biedt helaas geen soelaas voor de verdachte die zich wenst te oriënteren:

“Het Hof wijst erop dat als de verdachte zijn raadsman heeft opgezegd (en deze opzegging die raadsman heeft bereikt, artikel 3:37 lid 3 BW) het de opvolgend raadsman vrij staat een raadsman-verdachte-relatie aan te gaan zonder voorafgaande toestemming van de voorafgaande raadsman. De opvolgend raadsman doet er overigens wel goed aan – al was het alleen al beleefdheidshalve – bij de vorige raadsman te verifiëren of hij is opgezegd.”

Wellicht ware het beter in de toekomst de belangen van de rechtzoekende verdachte voorop te stellen en daar waar feitelijk vastgesteld kan worden dat sprake is van “ronselpraktijken” tuchtrechtelijk stevig op te treden. De geheimhoudingsplicht, het recht op vrije advocatenkeuze en het vrije verkeer tussen raadsman en rechtzoekende wegen zwaarder dan (goede) confraternele verhoudingen of de wens om vermeende ronselpraktijken te voorkomen.

Het is kennelijk tijd dat het debat over deze uitgangspunten binnen de balie nader wordt gevoerd.

Bart Nooitgedagt

Cassatiebalie strafzaken

Tot aan 1 oktober 2000 kon een verdachte zelf een cassatieschriftuur bij de Hoge Raad indienen. Na 1 oktober 2000 kon alleen een advocaat, die daartoe door de verdachte bijzonder gevolmachtigd is, bij de Hoge Raad een cassatieschriftuur indienen. Reden voor deze beperking was onder meer de vermindering van de werklast van de Hoge Raad en de verbetering van de kwaliteit van de cassatieprocedure.²

Na deze beperking is de wetgever niet stil blijven zitten. Zo is in 2007 de Commissie normstellende rol Hoge Raad ingesteld (ook wel genoemd: Commissie Hammerstein) teneinde te komen met voorstellen om de normstellende rol van de Hoge Raad te

² Zie de noot van J. de Hullu onder HR 19 juni 2001, NJ 2002, 7

DE ROOS & PEN

versterken. De opdracht vloeide ook voort uit de al geruime tijd bestaande wens de werklust van de Hoge Raad te beperken. In 2008 heeft de commissie een aantal voorstellen gedaan. In haar advies heeft de commissie onder meer aangegeven dat de advocatuur niet een zodanige filterende rol heeft, dat zaken die ongeschikt zijn voor cassatie, de Hoge Raad in het geheel niet bereiken. In het advies wordt evenwel niet de instelling van een gespecialiseerde cassatiebalie bepleit. Dit komt wel aan de orde in het advies van de Commissie cassatieadvocatuur van 2007 (Commissie Neleman) en de daarop volgende Commissie cassatiebalie van juli 2007 (Commissie Fleers). Op grond van deze adviezen heeft de wetgever het College van Afgevaardigden van de Orde van Advocaten de opdracht gegeven nadere kwaliteitseisen op te nemen in een verordening. In de opdracht is aangegeven dat het in de bedoeling ligt dat het College van Afgevaardigden "op termijn" ook regels zal dienen te gaan stellen over de kwaliteitseisen die aan advocaten gesteld zullen gaan worden die optreden in strafzaken bij de Hoge Raad.

Naar aanleiding van de opdracht is de Advocatenwet aangepast en is op 1 juli 2012 de Verordening vakbekwaamheidseisen civiele cassatieadvocatuur en het Reglement vakbekwaamheidseisen civiele cassatieadvocatuur in werking getreden.

Per 1 juli 2012 kunnen slechts gekwalificeerde civiele advocaten bij de Hoge Raad cassatieschriften kunnen indienen.³ Aan de betreffende advocaten wordt een aantal vakbekwaamheidseisen gesteld. Zo worden aan hen studie- en ervaringseisen gesteld bestaande uit het jaarlijks te behalen aantal opleidingspunten (op dit moment 10) op het gebied van civiele cassatie en het voldoen aan de zogenoemde vliegurenreis (12 cassatiezaken in 3 jaar). De betreffende advocaten zullen een mondeling examen met goed gevolg afgelegd moeten hebben.

Inmiddels heeft de Hoge Raad⁴ beslist dat naar zijn mening Europese regelgeving het ook toelaat dat de nationale wetgever met het oog op de goede werking van de rechtspleging specifieke regels stelt met betrekking tot de toegang tot de hogere rechtscolleges, zoals de verplichte inschakeling van gespecialiseerde advocaten.

Hoewel binnen de Balie gedacht werd dat eerst ervaring opgedaan zou dienen te worden met het functioneren van de civiele cassatiebalie alvorens de Orde ook nadere eisen zou dienen te gaan stellen aan advocaten die in strafzaken cassatiezaken behandelen, lijkt de Hoge Raad daar niet op te willen wachten.⁵ Op het symposium van de NVSA is door een raadsheer van de Hoge Raad aangegeven dat (in strafzaken) een derde van de zaken

³ art. 426a Rv

⁴ HR 14 december 2012, LJN BY2239)

⁵ in art. 14 lid 3 van de Verordening wordt een termijn van 3 jaar genoemd voordat de werking van de Verordening zou worden geëvalueerd

DE ROOS & PEN

waarin door een advocaat een schriftuur wordt ingediend, de schriftuur in het geheel niet beantwoordt aan de daaraan te stellen eisen. Dat er ook een strafrechtelijke cassatiebalie wordt ingesteld, lijkt met andere woorden nog slechts een kwestie van tijd.

ZSM

In 2011 is in verschillende pilots (Utrecht, Amsterdam, Den Bosch, Den Haag, Rotterdam) door politie en Openbaar Ministerie geëxperimenteerd met de ZSM-werkwijze. Binnenkort wordt fase 2 opgestart. De inschatting is dat ongeveer 58% van de zaken (misdrijven) af zullen worden gedaan via de ZSM-methode⁶.

De werkwijze zal als gevolg hebben dat de beoordeling en afdoening van een zaak in veel gevallen binnen een paar dagen zal geschieden. Omdat deze wijze van afdoening meebrengt dat een onafhankelijke rechter geen rol meer speelt, terwijl de afdoening wel allerlei gevolgen zal hebben voor een verdachte die de verdachte op dat moment niet zal kunnen overzien (denk bijvoorbeeld aan de afgifte van VOG-verklaringen) is bijstand van een raadsman aan de ZSM-tafel van groot belang. Probleem is evenwel dat deze rechtsbijstand niet effectief zal kunnen zijn omdat op dit moment er geen sprake is van een voldoende informatiepositie. Gelet op deze omstandigheid heeft de Commissie Innovatie Strafrechtadvocatuur in haar rapport aangegeven dat deelname van een advocaat aan de ZSM-procedure bij de verdachte verkeerde verwachtingen zal opwekken omtrent de aard en inhoud van de verleende rechtshulp. Ook de Adviescommissie Strafrecht van de NOVA heeft inmiddels aangegeven de ZSM-structuur zodanig moet worden aangepast dat de vereiste informatievoorziening wel kan worden geboden zodat effectieve rechtsbijstand zal kunnen plaatsvinden. Indien dat niet wordt gerealiseerd, dan bestaat de aanwezigheid van de advocaat bij de ZSM slechts uit "window dressing", waarvoor de advocatuur zich niet zou moeten lenen. Ook de NVSA heeft laten weten geen heil te zien in haar deelname aan de verdere ontwikkeling van de ZSM-procedure indien niet eerst duidelijkheid bestaat over de wijze waarop een advocaat effectieve rechtsbijstand zal kunnen verlenen.

Rapport Commissie innovatie advocatuur

Aanleiding

De Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten heeft de Commissie Innovatie Strafrechtadvocatuur verzocht de Orde te adviseren ten aanzien van de vraag of nieuwe werkwijzen en organisatievormen in de strafrechtadvocatuur wenselijk en mogelijk zijn, zulks gelet onder meer op de voor de strafrechtadvocatuur ingrijpende ontwikkelingen

⁶ cijfers ontleend aan business cases fase 1 start ZSM, rapportage OM d.d. 24 oktober 2012

DE ROOS & PEN

naar aanleiding van de Salduz-jurisprudentie. Zoals bekend, heeft de Salduz-jurisprudentie onder meer geleid tot consultatiebijstand voorafgaande aan het verhoor en bij minderjarigen ook tot bijstand tijdens het verhoor. De verwachting is dat consultatiebijstand al dan niet ten gevolge van Europese druk eindelijk ook ten aanzien van meerderjarigen mogelijk gemaakt zal moeten worden. Daarnaast is het Openbaar Ministerie doende de ZSM-werkwijze gestalte te geven.

In haar rapport van 18 oktober 2012 schetst de commissie een aantal mogelijke gevolgen. Op dit moment vinden er ongeveer 360.000 aanhoudingen per jaar plaats; naar de huidige criteria komen ongeveer 120.000 daarvan in aanmerking voor een zogenaamde "Salduz-consultatie". Op dit moment vindt er geen Salduz-consultatie plaats in de zogenaamde "C-zaken" (overtredingen). In veel "B-zaken" (minder ernstige misdrijven) wordt veelal afstand gedaan van het recht op consultatie van de advocaat. Reden hiervoor is onder meer gelegen in het feit dat een verdachte, die heengezonden zou kunnen worden, niet bereid is te wachten op een advocaat en (al dan niet na aandringen van de politie) afstand van het consultatierecht doet.

Zwaartepunt Salduz-consultatie

De commissie constateert dat thans veel afstand wordt gedaan in verband met aanrijtijden, danwel onderschatting van de situatie door de verdachte. De commissie acht dit een zorgelijke situatie. Naar de mening van de commissie dient iedere aangehouden verdachte, ook in de C-zaken, een advocaat te consulteren voordat de aangehouden verdachte afstand kan doen van het consultatierecht. Van een afstand van bijstand kan slechts op verantwoorde wijze sprake zijn indien de verdachte volledig is geïnformeerd, over zijn positie in de zaak en consequenties van bijvoorbeeld het zwijgrecht. Uitgaande van 240.000 Salduz-consultaties voor C-zaken en 3.500 advocaten die Salduz-bijstand verlenen, meent de commissie dat het niet mogelijk zal zijn deze bijstand te verlenen op de thans gebruikelijke wijze. De commissie adviseert onder meer na te gaan in hoeverre de betreffende bijstand ook verleend zou kunnen worden door middel van een videolink. Voorts adviseert de commissie het instellen van een zogenaamd "triagesysteem", waarbij door middel van een videolink contact gezocht wordt met een centrale organisatie, alwaar een medewerker door middel van een videolink verbinding krijgt met de verdachte, en die dan naar aanleiding van het onderhoud met de verdachte de verdachte zal kunnen adviseren over de vraag of een raadsman bijstand zal kunnen verlenen, danwel de betreffende verdachte afziet van bijstand van een raadsman. Naar de mening van de commissie zou onderzocht dienen te worden in hoeverre de medewerkers die door middel van een videoconsult informatie aan de verdachte verschaffen en eenvoudig advies geven in lichte zaken, en voor alle zwaardere zaken de verdachte doorverwijzen naar een advocaat, advocaat assistenten ingezet zouden kunnen worden.

DE ROOS & PEN

ZSM

Ten aanzien van de ZSM-afdoening betwijfelt de commissie of een advocaat aan de afdoeningstafel een betekenisvolle functie kan vervullen. De tijdige en fysieke aanwezigheid van de raadsman zal in de praktijk lastig uitvoerbaar zijn. Daarnaast zal de raadsman ook niet in voldoende mate van informatie zijn voorzien nu in de betreffende procedure in plaats van een formeel strafdossier vaak wordt gewerkt met summiere mondelinge of slechts digitaal beschikbare informatie afkomstig van opsporingsinstanties, over welke informatie de advocaat niet zal beschikken. Deelname van een advocaat aan de ZSM-procedure zal bij de verdachten verkeerde verwachtingen opwekken omtrent de aard en inhoud van de verleende rechtshulp.

IVS-consultatie

Het zwaartepunt van de rechtsbijstand zal naar de mening van de commissie moeten worden verleend bij de Salduz-consultatie. Een versterking van deze consultatie zal gevolgen kunnen hebben voor het consultatierecht na inverzekeringstelling. Bij versterking van de Salduz-consultatie ziet de commissie geen reden tot aanpassing van de huidige gang van zaken bij IVS-consultaties.

Verhoorbijstand

Het wetsontwerp rechtsbijstand en politieverhoor zal in de toekomst voorzien in het verlenen van rechtsbijstand door een advocaat bij politieverhoren. De commissie houdt rekening met ongeveer 100.000 verhoren waarin sprake zal zijn van bijstand. Het Ministerie van Veiligheid en Justitie verwacht een extra belasting voor de advocatuur van 400.000 uur per jaar. Ook als het recht op verhoorbijstand conform de wens van het Ministerie beperkt zou blijven tot zogenaamde 6-jaarsfeiten, verwacht de NOVA dat in dat geval nog steeds het overgrote deel van de gespecialiseerde strafrechtadvocatuur fulltime beschikbaar zal moeten zijn om deze bijstand te kunnen verlenen. Om dit het hoofd te kunnen bieden adviseert de commissie nader onderzoek te doen naar de mogelijkheid om (ook) bij deze verhoren geen "echte" advocaten in te schakelen, maar advocaat-assistenten en/of videoverbindingen in te schakelen.

Rob Baumgardt