Maastricht University

De positie van de strafrechtadvocaat: een terugblik en een blik in de toekomst

Citation for published version (APA):

Spronken, T. N. B. M. (2002). De positie van de strafrechtadvocaat: een terugblik en een blik in de toekomst. In W. K. van Duren, & e.a. (Eds.), *Advocaten pleiten staande, 50 jaar advocatenwet* (pp. 200-211). Elsevier bedrijfsinformatie b.v..

Document status and date:
Published: 01/01/2002

Document Version:
Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

• A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
• The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
• The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

Link to publication

General rights
Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

• Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
• You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
• You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the “Taverne” license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy
If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

Download date: 24 Apr. 2024

De positie van de strafrechtadvocaat: een terugblik en een blik in de toekomst

Mr dr Taru Spronken

Ten tijde van het ontstaan van de Advocatenwet, vijftig jaar geleden, werd de verdediging in strafzaken door de advocatuur onbelangrijk en oninteressant gevonden. De advocaat, die 'man van de orde' moest zijn, had het moeilijk met een cliënt die vrij wilde komen zonder straf en die hij niet mocht adviseren: ontken of vlucht. De invloed van de raadsman op de beslissingen van de rechter was uiterst gering en strafzaken liepen voor de verdachte meestal slecht af... Kortom, de animo om strafzaken te doen was niet groot en deze zaken werden dan ook overgelaten aan de jonge stagiaires.[1] De advocatuur, die voortkwam uit dezelfde maatschappelijke stand als de rechterlijke macht en het OM, was van nature niet geneigd een kritische houding aan te nemen ten aanzien van de strafrechtspleging. Verdediging in strafzaken werd binnen de advocatuur gezien als een noodzakelijk kwaad, waarin de advocaat liefst pro deo – want wie zich laat betalen raakt al snel besmet met een crimineel imago – met een zekere mate van afstandelijkheid moest optreden. In de bundel *Vijftig jaar Advocatenblad* wordt door Vermeulen in 1968 opgemerkt,[2] dat het wel lijkt of de advocaat zich door de behandeling van een strafzaak vreest te declasseren:

> *'Wij zijn een burgerlijk volk. Wij zijn netjes, braaf en wij willen hoe dan ook niet uit de toon vallen. Wij hebben weinig gevoel voor het dramatische moment in het leven en wij zijn huiverig voor emoties. Wij voelen ons voornamelijk verwant met en op ons gemak met mensen, die tot hetzelfde maatschappelijke kringetje behoren, waar dezelfde opvattingen bestaan en dezelfde conventies worden gedeeld. Handelen in strijd met deze conventies, hoe onschuldig veelal ook, wekt dadelijk een zekere afweer op. Wij vinden het vanzelfsprekend, dat de ondeugd gestraft moet worden. Het "boontje komt om zijn loontje" leerden wij reeds van jongsaf, naast de stelling, dat geen koe bont genoemd wordt of er is wel een vlekje aan. Deze karaktertrekken passen weinig bij de rol, die de advocaat in het strafproces is toebedeeld.'*

1 Zie de preadviezen over de positie van de advocaat in strafzaken van G.E. Langemeijer , *Advocatenblad* 1950, p. 162-171 en C.H. Beekhuis, *Advocatenblad* 1950 p. 369-372.

2 J.Th. Vermeulen, 'De advocaat in strafzaken. Een merkwaardige opvatting in de Nederlandse balie', in: *Vijftig jaar Advocatenblad, Nederlandse Orde van Advocaten*, 's-Gravenhage 1968, p. 117-119.

Hoe anders is het beeld nu, vijftig jaar later, alhoewel sporen van de hiervoor geschetste opvattingen nog steeds zijn terug te vinden. Vanaf de jaren zestig en zeventig van de vorige eeuw is meer aandacht gekomen voor de zelfstandige betekenis van strafprocessuele waarborgen en de normering van het overheidsingrijpen. Door de sanctionering van vormfouten, de uitsluiting van onrechtmatig verkregen bewijs en de Straatsburgse jurisprudentie kan niet meer gezegd worden dat er in het strafproces juridisch niets te beleven valt. Er is een gespecialiseerde en assertieve strafrechtadvocatuur ontstaan, die volop gebruik maakt van processuele verweren en die kennis en vaardigheden heeft ontwikkeld die nodig zijn om een volwaardig tegenspel te bieden aan het OM. Het strafproces is meer een partijenstrijd geworden en binnen de beroepsgroep wordt het vanzelfsprekend gevonden dat de advocaat zich partijdig opstelt en ten behoeve van zijn cliënt alle juridische registers opentrekt.[3]
Deze houding wordt door het publiek en de andere procesdeelnemers niet altijd begrepen. Ook binnen de gelederen van de balie maakt men zich zorgen over de verslechterde verhouding tussen de advocatuur en het OM en de beeldvorming naar het publiek toe. Met name de niet-strafrechtelijk georiënteerde advocaten hebben moeite met het 'prijsboksers-imago' van de strafpleiter dat op de hele beroepsgroep afstraalt. Zo heeft de toenmalig landelijk deken Huydecoper in een openingscommentaar de strafrechtadvocaten tot enige matiging aangespoord.[4] Dit speelde vooral in de periode dat de strijd tussen verdediging en OM – mede door een ongekende belangstelling van de media – een hoogtepunt bereikte in het zogenaamde Octopus-proces tegen Johan V. en Koos R. voor de Amsterdamse rechtbank, eind 1996. Dagelijks werd via televisieuitzendingen en in de pers verslag gedaan van de voorvallen op de zitting, met name de schermutselingen tussen de verdediging en het OM. De officieren van justitie Witteveen en Teeven hadden zelfs een mediatrainer ingeschakeld om zich te laten coachen, schreven een dagboek voor het *NRC* en lieten zich uitgebreid interviewen.

Het Octopus-proces is een van de voorbeelden van de verharding van de sfeer in de rechtszaal die in veel zogenaamde 'mega-zaken' opgeld doet. Velen wijten deze polarisering aan de 'mediatisering' van het strafproces, waarvan de ijdele en op geld beluste strafpleiter handig gebruik maakt, niet in de eerste plaats in het belang van zijn cliënt, maar vooral in zijn eigen belang. Afgezien van de vraag of dit verwijt in zijn algemeenheid terecht is, is het steekspel in de media mijns inziens een bijverschijnsel en

3 Zie Taru Spronken, *Verdediging, Een onderzoek naar de normering van het optreden van advocaten in strafzaken*, Deventer: Gouda Quint 2001, p. 158 e.v.

4 J.R.L.A. Huydecoper, 'Vrijmoedig en verstandig', in: *Advocatenblad* 1997, p. 247.

niet de oorzaak van de polarisering. Het strafproces heeft een sterker antagonistisch karakter gekregen door de jurisprudentie die is ingezet na het arrest van de Hoge Raad in de Zwolsmanzaak.[5] In de eerste plaats moet de verdachte zich in toenemende mate beroepen op zijn rechten, willen deze in de belangenafweging worden betrokken. Dat vereist een assertieve opstelling van de verdediging. Het is vaste jurisprudentie dat de niet-ontvankelijkheid van het OM pas in beeld komt als er sprake is van ernstige inbreuken op beginselen van behoorlijke procesorde waardoor doelbewust of met grove veronachtzaming van de belangen van de verdachte aan diens recht op een eerlijke behandeling van zijn zaak is tekortgedaan, of indien de rechter doelbewust door het OM is misleid. Daarmee wordt een niet-ontvankelijkverklaring een zwaar verwijt aan het adres van het betrokken lid van het OM, waardoor niet alleen diens persoonlijke integriteit maar ook die van het OM als zodanig onder vuur komt te liggen. Een verweer dat de ontvankelijkheid van het OM aan de orde stelt, kan dan ook rekenen op tegengas en leiden tot een verharding van de strijd op de zitting, die zich meestal toespitst op de noodzaak van het horen van grote aantallen (politie)getuigen die bij de onderzoeken betrokken zijn en het verkrijgen van inzicht in de opsporingsmethoden die zijn gebruikt. De verzoeken van de verdediging met betrekking tot de opsporingsactiviteiten gaan niet meer voetstoots uit van de juistheid en volledigheid van een proces-verbaal en worden door het OM en ook wel door de rechterlijke macht vaak gezien als een uiting van fundamenteel wantrouwen in justitiële organen. Ook al blijkt een gezond wantrouwen – met name sinds de IRT-affaire – in een aantal gevallen terecht te zijn geweest, zowel bij het OM als de rechter groeit de weerstand tegen de vertraging die in de meeste grote strafzaken ontstaat doordat niet meer de strafbare feiten maar de gehanteerde opsporingsmethoden ter discussie staan.

De toegenomen spanningen tussen de professionele procesdeelnemers zijn aanleiding geweest voor een werkconferentie in 1999 onder te titel 'Polarisatie in de strafzaal'[6] waaraan werd deelgenomen door de advocatuur en de staande en zittende magistratuur. Van de deelnemers aan deze conferentie was het overgrote deel van mening dat er niets mis is met een gezonde polarisatie omdat deze nu eenmaal inherent is aan het strafproces, mits de strijd functioneel is en bijdraagt aan de kwaliteit van strafrechtspleging. Dit betekent dat de raadsman gebruik moet kunnen maken van alle legale middelen om de belangen van zijn verdachte cliënt te behartigen, ook al leidt dit tot

5 HR 19 december 1995, *NJ* 1996, 249.

6 Zie voor een verslag van deze conferentie: 'Polarisatie in de strafzaal', in: *Advocatenblad* 1999, p. 449-450 en voor de bijdragen van de sprekers Myjer, Sjöcrona, Willems en Naeyé het maartnummer van *Trema* 1999.

vertragingen. De positie van de verdachte wordt onder andere gekenmerkt door zijn verklaringsvrijheid en er rust op hem geen enkele publiekrechtelijke verplichting om bij te dragen aan zijn vervolging en veroordeling. De advocaat heeft in het Nederlandse strafproces vanwege zijn principieel partijdige positie evenmin een publieke taak.[7] Hoewel iedereen deze uitgangspunten (in theorie) lijkt te onderschrijven moet de strafrechtadvocaat zich in de praktijk meer dan tevoren verantwoorden voor de legitimiteit van zijn eigen optreden, die onder invloed van de toegenomen publiciteit in strafzaken ook publiekelijk ter discussie wordt gesteld.[8]

Een andere ontwikkeling, die met een toegenomen partijdige belangenbehartiging samenhangt, is de tendens de advocaat meer en meer te beschouwen als een verlengstuk van zijn (criminele) cliënt. Hierdoor wordt de grens tussen rechtsbijstand en criminele betrokkenheid van de advocaat opgerekt. Met name in de strijd tegen de georganiseerde criminaliteit wordt de advocaat gezien als een zwakke schakel, wiens beroepsgeheim een veilige dekmantel vormt voor (door de advocaat bedachte) juridische constructies om uit misdaad verkregen gelden wit te wassen. Door de algemene strafbaarstelling van voorbereidingshandelingen[9] kunnen advocaten sneller verdacht worden van criminele activiteiten waarvan hun cliënten worden verdacht. Maar de advocaat staat ook in verband met de uitoefening van zijn beroep bloot aan het risico van strafvervolging. De bloei van de commerciële strafrechtadvocatuur lijkt hand in hand te gaan met de groei van de georganiseerde (drugs)criminaliteit en heeft de discussie doen oplaaien of advocaten die worden betaald met uit misdaad afkomstige opbrengsten zich schuldig maken aan (schuld)heling.
De neiging advocaten te criminaliseren, blijkt daarnaast uit een aantal voorvallen. Neem bijvoorbeeld de discussie over de vraag of de advocaat die bij de officier van justitie gestolen diskettes gebruikt bij de verdediging zich niet schuldig maakt aan heling.[10] Een andere kwestie die de pers heeft gehaald betreft de beschuldigingen van de officieren van justitie in de Octopus-zaak aan het adres van de advocaat van de kroongetuige, dat deze zich als *consigliere* van de criminele organisatie waartoe de kroongetuige behoorde zou hebben gedragen. Hij zou niet de belangen hebben behartigd van de kroongetuige, maar die van de criminele organisatie die er belang bij zou hebben dat de kroongetuige zou zwijgen. Achteraf oordeelde de Rechtbank Den Haag in een procedure, die de advocaat

7 Dit is ook de conclusie van het rapport van de na de werkconferentie ingestelde Werkgroep 'Evaluatie polarisatie: Polarisatie in strijd met de goede procesorde?, in: *Trema* 2000, p. 185-196.

8 Zie voor een overzicht van deze discussie Taru Spronken, a.w., p. 155 e.v.

9 Art. 46 Sr.

10 'Verdediging en gestolen informatie', in: *Rubriek Advocatuur DD* 1995, p. 286.

tegen de officieren had aangespannen wegens onrechtmatige daad, dat de beschuldigingen van de officieren ongefundeerd en irrelevant waren en de desbetreffende raadsman ernstig in het diskrediet hadden gebracht.[11]
Vrijgesproken werd ook de Amsterdamse advocaat Hammerstein, die vervolgd werd wegens medeplichtigheid aan de opstelling van valse aktes ten behoeve van een cliënt. Het Hof overwoog in zijn zaak echter ten overvloede dat hij, gelet op de omstandigheden van het geval, lichtvaardig zijn diensten had aangeboden en onzorgvuldig tewerk was gegaan bij het verlenen van medewerking aan de opstelling van aktes die – achteraf bezien – in strijd met de waarheid waren. Deze gevallen zijn geen incidenten maar lijken voort te komen uit een negatieve beeldvorming van de (strafrecht)advocatuur. Een tekenende uitspraak in dit kader is die van P.C. van Duyne in 1989, toen nog senior-onderzoeker bij het WODC, in het blad *Account*:

> *'Als er een beroepsgroep is waar de georganiseerde en bedrijfsmatige misdaad niet zonder kan – en dan niet alleen om zich Justitie van het lijf te houden, maar überhaupt om duurzaam te kunnen ondernemen – dan zijn het wel de juridische adviseurs die helpen bij het uitdenken van constructies. Hoe vaak heeft men niet geconstateerd tijdens observaties en telefoontap dat het contact tussen juridisch adviseur en pleger van feiten – dus nog voor Justitie zichtbaar optrad – zeer intensief was! Als de contacten evenwijdig lopen aan het plegen van de feiten, in die zin dat er eerst contact was geweest met de advocaat, daarna de wagen werd volgeladen en bijvoorbeeld de BTW-fraude werd gepleegd, dan krijg je toch wel een niet geheel ongegrond vermoeden dat de advocaat als raadgever schuldig betrokken is. En met "schuldig" bedoel ik voorlopig niet schuldig in strafrechtelijke zin, maar maatschappelijk schuldig'.*

De suggestie dat de advocatuur banden heeft met de onderwereld wordt door het onderzoek dat Van de Bunt heeft gedaan voor de Parlementaire Enquêtecommissie Opsporingsmethoden niet bevestigd.[12] Wel wordt in zijn rapport en ook in later onderzoek[13] een aantal gevallen beschreven van verwijtbare (dus geen strafbare) betrokkenheid van advocaten bij criminele activiteiten. Op deze gevallen is wel kritiek

11 Rb. Den Haag 17 december 1997, *Nieuwsbrief Strafrecht* 1997, 7.

12 H. van de Bunt, *Georganiseerde criminaliteit in Nederland: de vrije beroepsbeoefenaars, advocaten notarissen accountants, Deelonderzoek III Enquêtecommissie Opsporingsmethoden, Inzake opsporing*, 's-Gravenhage: Sdu Uitgevers, 1996.

13 E.R. Kleemans, E.A.I.M. van den Berg, H.G. van de Bunt, *Georganiseerde criminaliteit in Nederland, WODC-rapport 173*, 1998.

uitgeoefend.[14] Zo wordt een geval waarin de verdachte bereid was te verklaren tegenover de politie en na het bezoek van zijn advocaat zich op het zwijgrecht beriep, als een geval van 'verwijtbare betrokkenheid' geclassificeerd. Hier deed de advocaat toch gewoon zijn werk, zou ik denken. Probleem is ook dat de voorbeelden die geschetst worden vaak geen bronvermelding bevatten in verband met de 'gevoeligheid van de betrokken zaken' hetgeen de landelijk deken Von Schmidt auf Altenstadt tot de kribbige uitspraak verleidde dat het niet 'noemen van rugnummers' of het melden van deze gevallen aan de Orde maar één ding kon betekenen:

> *'Van serieuze bedenkingen tegen raadslieden is tot nu toe geen sprake geweest. Van de Bunt en de zijnen blijken last te hebben van een idee-fixe en het zou hen sieren als zij openlijk ongelijk zouden bekennen. Daarmee zouden zij hun verwijtbare betrokkenheid bij de karaktermoord op de balie enigszins wegnemen.'*[15]

Een laatste ontwikkeling die ik hier wil bespreken, waar overigens niet alleen de strafrechtadvocaat mee te maken heeft, is de erosie van het verschoningsrecht. Het professionele verschoningsrecht werd tot voor kort in de Nederlandse samenleving beschouwd als een recht waaraan het belang van de waarheidsvinding ondergeschikt was. Het werd een groot goed geacht dat iedere burger zich tot een advocaat kon wenden, zonder bang te hoeven zijn dat hetgeen hij deze advocaat toevertrouwde naar buiten toe zou komen of tegen hem zou moeten worden gebruikt. Dat laatste is niet langer meer het geval. Dit blijkt onder andere uit de aanvaarding van de aanpassing van de Europese witwasrichtlijn op 4 december 2001,[16] op grond waarvan ook advocaten een verplichting krijgen om ongebruikelijke transacties te melden. Het is merkwaardig dat advocaten in Nederland vrijgesteld zijn van de aangifteplicht bij kennisneming van ernstige misdrijven zoals misdrijven tegen de veiligheid van de staat, moord, mensenroof of verkrachting,[17] maar inmiddels een meldplicht hebben als cliënten hen om juridisch of financieel-economisch advies vragen over bijvoorbeeld het beheren van geld of effecten of het oprichten van rechtspersonen en zij het vermoeden krijgen dat dit advies gevraagd wordt om criminele gelden wit te wassen.
Dit leidt tot de voorheen ondenkbare situatie dat advocaten worden ingezet voor de opsporing van strafbare feiten. Datzelfde wordt mogelijk gemaakt na de invoering van

14 Zie Spronken, a.w., p. 173 e.v.

15 P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt, 'Man en paard', in: *Advocatenblad* 1999, p. 475.

16 Richtlijn 2001/97/EG, PbEG L 344, 28 december 2001, p. 76.

17 Art. 137 Sr en art. 160, lid 2 Sv.

de Wet BOB[18] op 1 februari 2000. Door deze wet, waarin opsporingsbevoegdheden worden geregeld zoals observatie, infiltratie, pseudo-koop, het opnemen van vertrouwelijke communicatie en ook de telefoontap,[19] is de positie van de advocaat als geheimhouder aanzienlijk verzwakt. Deze opsporingsbevoegdheden kunnen namelijk ook op advocaten worden toegepast die niet zelf als verdachte worden beschouwd. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat er voor geheimhouders geen uitzondering is gemaakt voor de toepassing van de in de wet BOB geregelde opsporingsbevoegdheden. De minister heeft tijdens de parlementaire behandeling als voorbeeld genoemd:

> *'Het is in beginsel denkbaar dat bijvoorbeeld een advocaat binnen een criminele organisatie een zodanige centrale rol speelt, dat stelselmatige observatie van zijn praktijk sterk aan het in kaart brengen van de organisatie bijdraagt. De officier van justitie is in dat geval, in het kader van de vereiste zorgvuldigheid, echter wel gehouden de deken te raadplegen.'*[20]

In dit voorbeeld is de advocaat zelf geen verdachte. Er mag van worden uit gegaan dat de minister zich heeft gerealiseerd dat het feit dat een cliënt contact heeft met een advocaat in beginsel onder het verschoningsrecht valt. Anders zou het raadplegen van de deken niet noodzakelijk zijn. Het stelselmatig observeren van een advocatenkantoor is in essentie vergelijkbaar met het afluisteren van de telefoon van de advocaat van Menten, om er achter te komen waar Menten zich bevond. Dit was een praktijk die in 1979 niet alleen door de Hoge Raad[21] maar ook door de toenmalige minister van Justitie nog ten strengste werd afgekeurd.[22] Nu wordt daar anders over gedacht.
De enige 'garantie' die thans het verschoningsrecht moet waarborgen is de vernietigingsplicht ten aanzien van onderschepte geheimhoudersgegevens achteraf. In het tweede lid van art. 126aa Sv is bepaald dat processen verbaal en andere gegevensdragers die mededelingen behelzen gedaan door of aan een geheimhouder, dienen te worden vernietigd. Inmiddels is gebleken, onder andere in de SE-Fireworkszaak, dat deze vernietigingsplicht waarschijnlijk op grote schaal niet is nageleefd. In een kort geding, waarin tevens de Nederlandse Orde als eiser optrad, beval de President van de Rechtbank Den Haag dat de staat kenbaar moest maken op welke wijze dit soort 'omissies'

18 Titels IVa tot en met Va Wetboek van Strafvordering

19 Artt. 126m en 126t Sv.

20 Tweede Kamer 1996-1997, 25 403, nr. 3, p. 61; Tweede Kamer 1997-1998, 25 403, nr. 7, p. 76-77.

21 HR 10 april 1979, *NJ* 1979, 374.

22 Zie 'Amsterdamse advocaat werd afgeluisterd', in: *Advocatenblad* 1979, p. 1-6 en 'Afluisteraffaire', in: *Advocatenblad* 1979, p. 36-37.

in de toekomst zouden kunnen worden voorkomen.[23] De daarop uitgevaardigde nieuwe instructie geeft niet een bepaald geruststellend beeld van het respect dat de overheid voor het beroepsgeheim koestert. Hierin is bepaald dat de rechercheur die kennis neemt van een gesprek met een advocaat, deze communicatie dient uit te werken en voor te leggen aan de officier van justitie, die vervolgens aan de hand van de inhoud moet vaststellen of er sprake is van communicatie met een geheimhouder.[24] Dit heeft tot gevolg dat zowel de politie als het Openbaar Ministerie op de hoogte raakt van in beginsel *iedere* vertrouwelijke vorm van communicatie tussen advocaat en cliënt die door één of andere opsporingsmethode wordt onderschept. Deze gang van zaken lijkt regelrecht in strijd met de strekking van de vernietigingsplicht die ten doel heeft het beroepsgeheim zoveel mogelijk te waarborgen en raakt rechtstreeks de rechten van de verdediging. Ten tijde van het schrijven van deze bijdrage is door een 113-tal advocaten, allen lid van de Nederlandse Vereniging van Strafrechtadvocaten, een klacht ingediend bij het Europese Hof voor de Rechten van de Mens in Straatsburg, wegens schending van art. 8 EVRM. Hierbij is gesteld dat de opsporingsbevoegdheden weliswaar een wettelijke grondslag hebben, maar dat de regeling zelf en de uitvoering van de regeling niet voldoen aan de door het EHRM gehanteerde criteria.

Hoe ziet het nu uit voor de strafrechtadvocaat in de toekomst?
Het is een goede ontwikkeling dat de strafrechtadvocatuur volwassen is geworden. Dit brengt echter met zich mee dat op de beroepsgroep steeds meer vragen afkomen over de geoorloofdheid of van de gehoudenheid tot bepaald optreden. Wat is nog 'gezonde' polarisatie en wanneer worden grenzen overschreden? In hoeverre moet een advocaat rekening houden met de omstandigheid dat zijn cliënt in alle beperkingen zit? Mag hij in een dergelijk geval wel contact opnemen met een mogelijk ontlastende getuige en hiermee de *ins* en *outs* van de strafzaak bespreken? Mag de raadsman het dossier in een strafzaak ter inzage aan de media geven of op internet zetten? Moet de raadsman bij zijn verdedigingsactiveiten rekening houden met het belang van het opsporingsonderzoek of met de belangen van derden zoals slachtoffers? Wie bepaalt de strategie in de zaak, de raadsman of de verdachte cliënt? Kan een advocaat misbruik maken van strafprocesrecht? Ter illustratie een paar voorbeelden uit de praktijk waarin een aantal van deze vragen speelt.

In de hiervoor al gememoreerde Octopus-zaak speelde de vraag of de advocaten de grenzen van een 'gezonde' polarisatie hadden overschreden. De advocaten Spong en

23 Zie President Rechtbank Den Haag, 19 december 2001, *NbSr* 2002, 26.

24 Instructie vernietiging geïntercepteerde gesprekken met geheimhouders, *NbSr* 2002, p. 266.

Mols hadden het OM beschuldigd van strafbare feiten, zoals de weigering van een officier van justitie als getuige vragen te beantwoorden van de RC, heling, oplichting en het beïnvloeden van getuigen.[25] De toenmalig landelijk deken Huydecoper wierp in een openingscommentaar van het *Advocatenblad* de vraag op of verdedigers in stafzaken er wel goed aan doen leden van het OM persoonlijk van onfatsoen, leugens of strafbare feiten te beschuldigen, omdat hij meende dat dergelijke beschuldigingen meestal niet gefundeerd zijn en slechts tot het oplopen van de emoties leiden hetgeen niet ten goede komt aan de belangenbehartiging van de cliënt.[26] De strafrechtadvocatuur ervoer dit herderlijk schrijven van de deken echter als dolkstoot in de rug. Er werd op gewezen dat de beschuldigingen aan het adres van het OM geen loze kreten waren die waren ingegeven door publiciteitsdrang of ijdelheid van de advocatuur, maar voortkwamen uit een ontwikkeling in het strafvorderlijke optreden waarbij de overheid zich gelegitimeerd achtte de misdaad te bestrijden door haar eigen regels te overtreden.[27]
Van de andere kant moet worden toegegeven dat veel 'polariserende ergernis' kan worden teruggevoerd op het publiekelijk demonstreren van overwinningsvreugde als door de verdediging een succes wordt bereikt op grond van fouten die gemaakt zijn door het OM. Een voorbeeld hiervan is de vrolijkheid, die door de raadslieden van twee verdachten van verkrachting werd tentoongespreid, toen de rechtbank hun cliënten onmiddellijk in vrijheid stelde vanwege de nietigheid van de dagvaarding. De raadslieden feliciteerden elkaar uitbundig en de raadsman die het verweer had gevoerd, kon een juichkreet niet onderdrukken terwijl de ander hem op de schouder sloeg, dit alles in aanwezigheid van het slachtoffer. Dergelijk openlijk Tarzan-gedrag versterkt het publieke vooroordeel dat advocaten en criminelen één pot nat zijn en getuigt niet van wezenlijk begrip voor gekwetste gevoelens van anderen. Dit kan dan ook beter achterwege blijven, met name als er geen verdedigingsbelang mee is gediend.

Ook de kwestie of de advocaat bevoegd is het strafdossier ter inzage te geven aan de media, is een hot item. Een voorbeeld hiervan is de actie van de advocaat van een van de directeuren van SE-Fireworks, die diende terecht te staan in de strafzaak naar aanleiding van de vuurwerkramp in Enschede. Naar aanleiding van een mededeling van het OM, namelijk dat deze verdachte weigerde mee te werken aan het onderzoek, was nogal wat

25 Zie G.P.M.F. Mols en G. Spong, *De kroongetuige in het Octopus-proces*, Deventer: Gouda Quint, 1997, p. 187-193.

26 J.R.L.A. Huydecoper, 'Vrijmoedig en verstandig', in: *Advocatenblad* 1997, p. 247.

27 P.H. Bakker Schut, G.P.M.F. Mols en T. Spronken, 'Advocatenextremisme, *Advocatenblad* 1997, p. 516-520.

commotie ontstaan in de Enschedese gemeenschap, die door de vuurwerkramp zwaar was getroffen. Om te demonstreren dat de mededeling van het OM niet juist was, zette de advocaat delen van het strafdossier op internet en gaf hier de nodige publiciteit aan, zodat het publiek zelf kon nagaan dat zijn cliënt wel degelijk verklaringen had afgelegd. Daarbij rees bij het OM de vraag of de advocaat dat wel had mogen doen. In deze kwestie kan met goede argumenten worden aangevoerd dat de publicatie van delen van het dossier een verdedigingsbelang diende – foutieve informatie die door het OM naar buiten was gebracht werd hierdoor rechtgezet – en dat de advocaat hiertoe bevoegd was. Dit verdedigingsbelang was echter onduidelijk in een geval dat de advocaat van de moeder van het zogenaamde 'meisje van Nulde', van welk meisje verschillende lichaamsdelen waren gevonden, journalisten inzage had gegeven in het complete strafdossier. Vervolgens verscheen in het NRC van zaterdag 20 april 2002 een paginagroot artikel met de kop 'Na het pak slaag', waarin uit de doeken werd gedaan hoe het meisje van Nulde om het leven was gebracht. In het artikel waren gruwelijke details weergegeven uit de verklaringen die de moeder en haar vriend tegenover de politie hadden afgelegd. In een apart kader bij het artikel was aangegeven waarom de advocaat van de moeder van het meisje het dossier ter beschikking had gesteld aan het NRC. De advocaat vond dat zijn cliënte door de publieke opinie al veroordeeld was, zonder dat de inhoud van het dossier bekend was. Volgens hem zou uit het dossier blijken dat er op dat moment onvoldoende redenen waren om aan te nemen dat de moeder door de rechtbank tot langdurige gevangenisstraf zou worden veroordeeld en zou de voorlopige hechtenis moeten worden opgeheven. Opmerkelijk was echter dat de publicatie voor de moeder eerder belastend dan ontlastend was, waardoor de vraag rees welk verdedigingsbelang door deze publicatie nu eigenlijk werd gediend. Bovendien bevatte de publicatie uiterst belastende informatie ten aanzien van de vriend van de moeder en is gebleken dat de vader van het meisje uit de krant heeft moeten lezen hoe zijn dochtertje is mishandeld en gedood. Had de advocaat hiermee geen rekening dienen te houden?

Voornoemde voorvallen leiden tot de vraag of er nadere gedragsregels moeten komen, bijvoorbeeld voor het verstrekken van informatie uit strafdossiers aan de pers, want dergelijke gedragsregels zijn er op dit moment niet.[28]
De Gedragsregels 1992, die als richtlijn gelden voor de advocaat in de dagelijkse praktijk en voor de tuchtrechter bij de toetsing van het handelen van advocaten aan art. 46 Advocatenwet, zijn niet specifiek geschreven voor de raadsman in het strafproces. De dilemma's waarmee de advocaat in strafzaken geconfronteerd wordt, wijken af van die in andere rechtsgebieden, waarin de advocaat (meestal) niet te maken heeft met cliën-

28 Zie Taru Spronken, 'Het meisje van Nulde', in: *Nieuwsbrief Strafrecht* 2002, p. 304 e.v.

ten die van hun vrijheid zijn beroofd en waarbij minder sprake is van overheidsoptreden dat diep in de privé-sfeer van hun cliënten ingrijpt. Er is grote behoefte aan discussie over en bezinning op de taak en rol van de strafrechtadvocaat. Vandaar dat de Nederlandse Vereniging van Strafrechtadvocaten samen met de Adviescommissie Strafrecht van de Nederlandse Orde van Advocaten het initiatief hebben genomen om te komen tot een Statuut voor de strafrechtadvocaat waarin normen worden geformuleerd die als leidraad kunnen dienen voor een nadere invulling en aanvulling van gedragsregels en die zijn bedoeld om de advocaten te helpen bij het maken van afwegingen bij de dilemma's en problemen die zij in de strafpraktijk tegenkomen. Over de inhoud van een dergelijk statuut is de discussie nog niet gesloten. Het centrale uitgangspunt daarbij zou moeten zijn dat de definiëring van de rol en taak van de raadsman in het strafproces dient aan te sluiten bij de grondslagen van het recht op een eerlijk proces, die nauw verbonden zijn met de bescherming van de individuele vrijheid in een democratische rechtstaat. De kern van de taak van de raadsman is gelegen in het waarborgen van de vrijheid van de individuele verdachte om in het strafproces voor zijn belangen op te komen.

Niet alleen interne bezinning op de precisering van de rol van de verdediging in strafzaken is noodzakelijk. Ook aan de buitenwacht moet worden duidelijk gemaakt waar de strafrechtadvocaat voor staat, wat zijn taak en positie is en wat het belang daarvan is voor de samenleving. Bovendien is het noodzakelijk duidelijk te maken welke garanties de overheid moet bieden om een effectieve verdediging mogelijk te maken. De (Europese) overheid dient ervoor in te staan dat advocaten niet bedreigd worden met strafrechtelijke vervolging of andere sancties als zij hun werk verrichten overeenkomstig de voor de beroepsuitoefening erkende maatstaven en gedragsnormen.[29] Een belangrijke kwestie op dit moment is de honorering van advocaten in relatie tot de helings- en witwasbepalingen. De minister van Justitie heeft op 20 april 2001 een werkgroep 'Betalingen aan advocaten' ingesteld,[30] die tot taak heeft te onderzoeken of

29 Zie in dit verband ook de Basic Principles on the Role of Lawyers, adopted by the Eight Crime Congress, Havana, 7 september 1990, bekrachtigd door Resolutie 45/121 van de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties d.d. 14 december 1990, gepubliceerd in *NJB* 1990, p. 1881 en Aanbeveling no. (2000) 21 van het Comité van Ministers van de Raad van Europa, waarin de regeringen van de lidstaten worden aangespoord om alle maatregelen te nemen die noodzakelijk zijn voor de vrijheid van de uitoefening van de advocatuur waarin bijvoorbeeld staat: 'lawyers should not suffer or be threatened with any sanctions or pressure when acting in accordance with their professional standards'.

30 Besluit van 20 april 2001, Directie Rechtsbijstand en Juridische beroepen, Afdeling Beleid, Nr. 5094487/801.

het noodzakelijk is dat de Bruyninckx-richtlijnen,[31] in het bijzonder ter zake van de betaling van de advocaat, worden geactualiseerd in het licht van de opgedane ervaringen met die richtlijnen en in verband met de strafbaarstelling van het witwassen van opbrengsten van misdrijven. Helaas is ten tijde van de afronding van deze bijdrage nog niet bekend tot welke adviezen de werkgroep is gekomen, maar het valt te hopen dat er een regeling uitkomt waarbij advocaten worden vrijgesteld van strafvervolging indien zij een normale vergoeding voor hun werkzaamheden vragen.

Tot slot zou de bescherming van het beroepsgeheim moeten worden opgewaardeerd. Wat de opsporingsbevoegdheden van de Wet BOB betreft, zou moeten worden bepaald dat deze bevoegdheden niet gericht tegen advocaten mogen worden ingezet. Ook de vernietigingsplicht van art. 126aa Sv zou meer rechtsbescherming moeten bieden, bijvoorbeeld door de schifting tussen vertrouwelijke en niet-vertrouwelijke gegevens door de rechter te laten geschieden in plaats van door de officier van justitie. Daarbij zou de positie van de deken als onafhankelijk toezichthouder moeten worden geformaliseerd en moeten worden vastgelegd wat de rol en de bevoegdheden van de deken zijn bij de bescherming van het beroepsgeheim.[32]

Van Bennekom, voormalig advocaat en thans rechter in de Rechtbank Amsterdam, heeft ooit gezegd dat de verdediging in strafzaken een rechtsgoed is dat des te meer lijkt te worden bedreigd naarmate er consequenter voor wordt opgekomen. Deze stelling gaat in ieder geval op voor de positie van de raadsman in het huidige tijdsgewricht. Voor de toekomst ligt er een taak bij de Nederlandse Orde van Advocaten en de Nederlandse Vereniging van Strafrechtadvocaten, maar ook bij de individuele advocaten, om ervoor te zorgen dat de faciliteiten die nodig zijn voor een effectieve verdediging in strafzaken, in het belang van een democratische samenleving, niet ondergeschikt worden gemaakt aan de opsporing en vervolging van strafbare feiten.

Mw. mr dr T.N.B.M. Spronken is advocaat bij Advocatenpraktijk Universiteit Maastricht te Maastricht.

31 'Richtlijnen ter voorkoming van betrokkenheid van advocaten bij criminele handelingen, in werking getreden op 15 september 1995', in: *Advocatenblad* 1995, p. 809-814.

32 Nu is de deken volstrekt afhankelijk van de officier van justitie of de rechter-commissaris: deze laatsten bepalen op welke wijze de consultatieplicht van de deken wordt vormgegeven.