

Arrest over witwasrichtlijnen 'gaat voorbij aan kern van zaak'

Europese advocaten vinden dat het HvJ EG te beperkt oordeelt in zijn uitspraak van 26 juni jl. waarin het de Europese witwasrichtlijnen niet in strijd acht met art. 6 EVRM. En valt het juridisch advies nu wel of niet onder het verschoningsrecht?

.....
Zeger Luyendijk
 journalist

Het hof kreeg door het Belgische Grondwettelijke Hof een prejudiciële vraag voorgelegd, in een procedure die in 2004 was aangespannen door de Belgische balies tegen de meldingsplicht, zoals deze in 2001 was verankerd in de Belgische wet. Volgens de balies was de meldingsplicht in strijd met het verschoningsrecht en het recht op een eerlijk proces van art. 6 EVRM.

A-G Maduro heeft in zijn conclusie geadviseerd tot vrijstelling van de advocatuur van de meldingsplicht, omdat advocaten een belangrijke maatschappelijke functie vervullen en de cliënt recht heeft op het grootst mogelijke vertrouwen van zijn raadsman. Maar het Hof besliste dat de richtlijnen voldoende rekening hielden met art. 6 EVRM, omdat ze genoeg onderscheid maken tussen goedwillige beraadslagingen ter voorbereiding op een procedure, of ter voorkoming daarvan, en de kwaadaardige medewerking van een advocaat aan een witwasoperatie.

Advocaten vinden de richtlijnen verre van duidelijk. 'De uitspraak gaat voorbij aan de kern van de zaak', zegt Rob van der Hoeven van NautaDutilh. 'Het hof heeft de vraag van de nationale rechter beperkt geïnterpreteerd en getoetst aan art. 6 EVRM. Vervolgens heeft

het de conclusie getrokken dat de richtlijn alleen van toepassing is op bepaalde werkzaamheden en dan nog alleen gerelateerd aan een procedure.' Volgens Van der Hoeven is deze zienswijze op zichzelf geen nieuws. 'Het ging er juist om te weten of de beperking tot uitsluitend een procedure een juiste is. Er was namelijk twijfel gezaaid door de toevoeging van een zin aan overweging 17 van de tweede richtlijn, dat ook advies vrijgesteld is, met uitzondering van die activiteiten waar duidelijk misbruik wordt gemaakt van de diensten van een advocaat.'

Positie advies onduidelijk

'Waar het om gaat is niet alleen het advies voorafgaand aan een procedure, maar ook het "bepalen van de rechtspositie". A-G Maduro had dat keurig opgepakt en is op zoek gegaan naar de inhoud van het begrip "bepalen van de rechtspositie". De Nederlandse minister van Justitie zegt daarover: dat is alleen een eerste gesprek. Maar waarop hij dat heeft gebaseerd, vernemen we niet. Maduro zegt: de advocaat heeft een maatschappelijke functie en het verschoningsrecht waarborgt vertrouwen, niet alleen bij procesgerelateerde werkzaamheden, maar ook bij advies. Tenzij sprake is van apert misbruik, hoeft niemand bang te zijn dat een advocaat uit de school moet klappen.'

Het verschoningsrecht waarborgt volgens Van der Hoeven niet alleen het 'access to justice', dat het hof uitgebreid bespreekt, maar ook

'access to law': het bepalen van de rechtspositie door advisering. Het hof gaat volgens Van der Hoeven niet in op de nuanceringen van Maduro. 'Het hof gaat niet zo uitdrukkelijk in op de vraag of het advies ook onder de vrijstelling valt. Met betrekking tot de vrijstelling onderstreept het hof dat juridisch advies onderworpen blijft aan de geheimhoudingsplicht en dus ook aan het verschoningsrecht. Hieruit zou je kunnen afleiden dat het hof het vanzelfsprekend acht dat het advies ook onder de vrijstelling valt.'

Dwingen tot breder oordeel

De Belgische balies hebben aangekondigd bij de hervatting van hun procedure tegen de formuleringen in de richtlijnen het Belgische Grondwettelijke Hof te willen dwingen tot een uitspraak over de aspecten die het Europese Hof van Justitie nu heeft laten liggen, namelijk in hoeverre de meldingsplicht een inbreuk maakt op de privacywetgeving en op de onafhankelijkheid van de advocaat. Daar waar een cliënt het slachtoffer zou worden van de meldingsplicht, zou het EHRM zich over de vraag moeten buigen in hoeverre EU-wetgeving fundamentele rechten van het individu aantast.

De Europese koepel CCBE vindt dat de Europese Unie nog altijd onvoldoende heeft aangetoond dat advocaten zodanig worden misbruikt om crimineel geld wit te wassen, dat ze onderworpen moeten worden aan een meldingsplicht. De CCBE meent dat er voldoende regels binnen en buiten de advocatuur zijn – en sanctiemogelijkheden – om advocaten af te schrikken die zich inlaten met dergelijke praktijken.

• Zie ook de beschouwing van Jaeger en De Haas, verderop in dit nummer.

Kan de crimineel de rechter vertrouwen? Nee dus, hij moet afwachten. Typisch polderen. Zo van 'Het komt wel goed, maar pin me er niet op vast als het niet goed komt'. Hoogleraar Peter Tak van de Radboud Universiteit Nijmegen over het sluiten van deals met justitie, *Trouw*, 8 juni

Natúúrlijk wordt u niet geïnstrueerd. U wordt gesommeerd!

De Oegandese voorzitter Julia Sebutinde probeert de Britse advocaat Karim Khan van de Liberaanse oud-leider Charles Taylor de les te lezen. Khan pakte zijn biezen. *NRC Handelsblad*, 5 juni

Zo zouden cipiers 'Colosseumpje' hebben gespeeld. Twee vechtlustige gedetineerden in één cel plaatsen, en wedden wie er wint.

In Groot-Brittannië is het plaatsen van meerdere gevangenen in één cel heel gewoon. *Trouw*, 13 juni

Dat je meer krijgt dan je schade hebt geleden, komt nergens in het schaderecht voor.

Maar wel bij het ontslagrecht, volgens arbeidsrechtadvocaat Gerrard Boot, in *Het Financieele Dagblad*, 21 juni

Want advocaten worden graag gebruikt om een systeem te legitimeren, zolang ze maar onder controle zijn.

Advocaat-columnist Camilo Schutte over het 'onzinnige' experiment met de advocaat bij het politieverhoor, *Mr.*, nummer 6/7