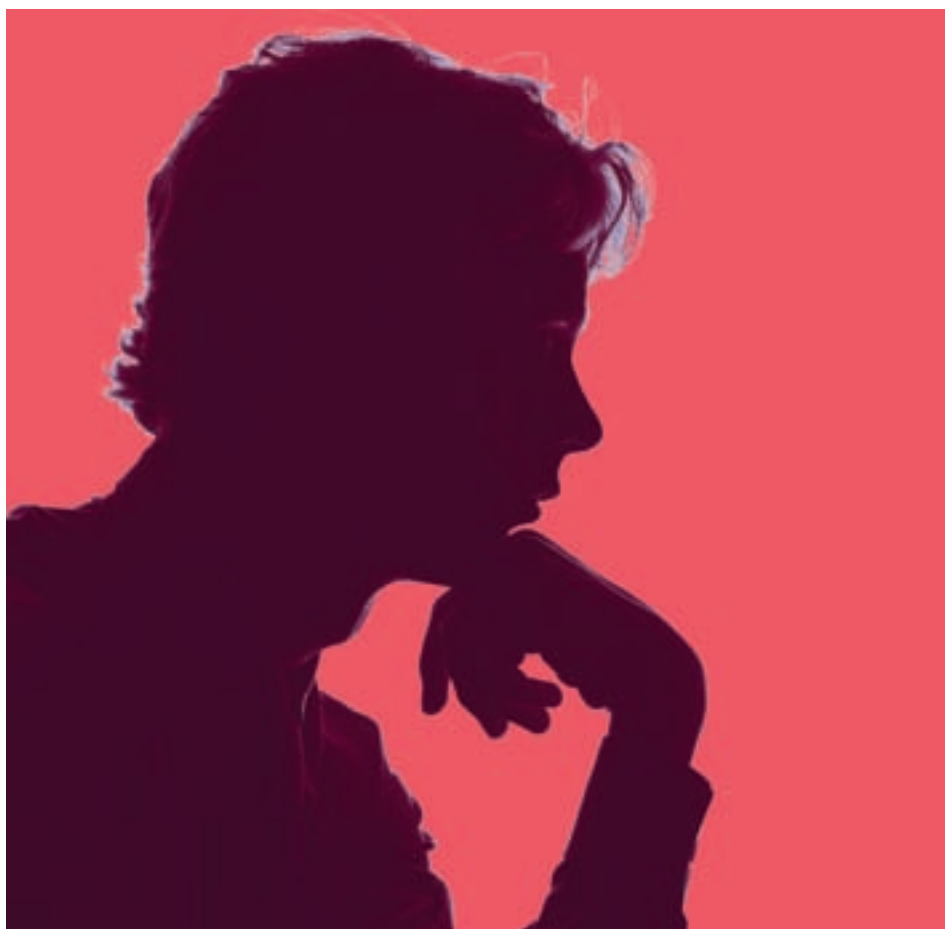


mr. Sonja Meijer

juridisch medewerker ressortsparket Den Haag

Sinds anderhalf jaar kunnen de kosten van de raadsman niet worden gevorderd als advocaat en cliënt na afloop van de zaak met elkaar afspreken dat de een de ander op gekozen, betalende basis heeft bijgestaan. Door nieuwe wetgeving is sinds 1 augustus jl. nu ook het recht op schadevergoeding vervallen indien de toevoeging vóórdat de zaak is afgelopen wordt ingetrokken of beëindigd. En dat is niet altijd even billijk, aldus S. Meijer.

Vergoeding van kosten raadsman in



De mogelijkheden voor een gewezen verdachte om 'de kosten van een raadsman' (art. 591a lid 2 Sv, hierna te noemen: kosten raadsman) na het einde van de strafzaak terug te vorderen, zijn een stuk beperkter geworden door de invoering van het nieuwe art. 44a Wet op de rechtsbijstand (Wrb).¹ Het artikel luidt:

'1. Indien een verdachte in een strafzaak is bijgestaan door een raadsman die op het moment van de verlening van rechtsbijstand is toegevoegd, wordt met uitzondering van de vergoeding van de eigen bijdrage, geen kostenvergoeding van een raadsman als bedoeld

in art. 591a, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering toegekend, tenzij de toevoeging, anders dan na een daartoe ingediende aanvraag, wordt ingetrokken of beëindigd.

2. In het geval op last van de rechter een raadsman is toegevoegd, wordt overeenkomstig het eerste lid geen kostenvergoeding toegekend, indien de toevoeging op of na de uitspraak van de rechter na een daartoe ingediend verzoek van de verdachte bij de rechterlijke instantie die een last heeft verstrekt, wordt ingetrokken of beëindigd.'

Het artikel is bijzonder onduidelijk gefor-

muleerd en voor verschillende uitleg vatbaar. Kern is dat een gewezen verdachte geen recht heeft op een vergoeding van de kosten raadsman indien de verdachte is bijgestaan door een raadsman op basis van een toevoeging die niet, althans niet tijdig, is ingetrokken of beëindigd.

DURE AFSpraak

De wetswijziging volgt na de uitspraak van de Hoge Raad van 15 juni 2004 waarmee een einde is gemaakt aan de praktijk van de voorwaardelijke toevoeging.² De Hoge Raad heeft in dit – op een vordering tot cassatie in het belang der wet gewezen – arrest bepaald dat het niet verenigbaar is met het rechtsbijstandssysteem van Sv dat de raadsman die in een strafzaak aan verdachte was toegevoegd nadat de strafzaak is geëindigd, alsnog als gekozen raadsman komt te gelden. De Hoge Raad oordeelde dat de wet niet voorziet in de mogelijkheid van een voorwaardelijke toevoeging in deze zin dat de toevoeging komt te vervallen indien de gewezen verdachte, nadat de zaak is geëindigd, in aanmerking komt voor toekenning van een vergoeding op voet van art. 591a, tweede lid, Sv. Met andere woorden: de raadsman en zijn cliënt kunnen na afloop van de zaak niet alsnog met elkaar afspreken dat de een de ander op gekozen, betalende basis heeft bijgestaan. Dat wil zeggen: zij kunnen dit wel afspreken, maar de kosten van de raadsman kunnen in dat geval niet worden gevorderd op grond van art. 591a Sv. Het nieuwe art. 44a Wrb gaat nog een stap verder.

WIJZE VAN TOEVOEGING

Het verschil tussen het eerste en het tweede lid van art. 44a Wrb zit in de wijze van toevoeging. Het eerste lid ziet op de toevoeging

op verzoek, het tweede op de ambtshalve toevoeging. Op verzoek van de verdachte wordt hem een raadsman toegevoegd, wanneer hij – anders dan krachtens een bevel tot invertekeringstelling – rechtens van zijn vrijheid is beroofd en een vervolging tegen hem is aan-

strafzaken

gevangen.³ Het gaat hierbij bijvoorbeeld om verdachten die niet in de zaak waarin zij worden vervolgd in voorlopige hechtenis zitten, maar in een andere zaak, of om verdachten die een vrijheidsstraf uitzitten of op andere gronden van hun vrijheid zijn beroofd.⁴ Daarnaast kan op verzoek van verdachte een raadsman worden toegevoegd in alle gevallen waarin niet in een ambtshalve toevoeging is

De verdachte houdt zijn recht op schadevergoeding zolang de ambtshalve toevoeging vóór de uitspraak op verzoek van de verdachte wordt ingetrokken, omdat hij zich niet altijd bewust is van die toevoeging

voorzien, zoals bijvoorbeeld verdachten die niet in voorlopige hechtenis zijn gesteld en zich op vrije voeten bevinden.⁵

Het tweede lid heeft betrekking op de ambtshalve toevoeging.⁶ Een raadsman wordt ingevolge art. 41 Sv ambtshalve toegevoegd wanneer een verdachte in voorlopige hechtenis wordt gesteld. Een raadsman wordt eveneens ambtshalve toegevoegd aan een verdachte die geen raadsman heeft, wanneer ho-

ger beroep is ingesteld tegen het eindvonnis en de voorlopige hechtenis tegen verdachte is bevolen.⁷ Ten aanzien van jeugdigen geldt een andere, ruimere toevoegingsregeling.⁸

Het moment waarop de toevoeging kan worden ingetrokken of beëindigd met behoud van het recht op schadevergoeding van de kosten raadsman, verschilt ingevolge art. 44a Wrb in geval de toevoeging op verzoek is gedaan, dan wel ambtshalve. Heeft verdachte een toevoeging aangevraagd, dan kan hij slechts op deze keuze terugkomen en kiezen voor bijstand door een gekozen, betaalde raadsman voordat daadwerkelijke rechtsbijstand is verleend. Naar aanleiding van vragen van de verschillende fracties met betrekking tot het wetsvoorstel is getracht dit te verduidelijken: de verdachte houdt zijn recht op schadevergoeding zolang geen daadwerkelijke rechtsbijstand is verleend. Op het moment dat rechtsbijstand wordt verleend, heeft de verdachte klaarblijkelijk

zienlijk later. De verdachte houdt zijn recht op schadevergoeding in dat geval zolang de toevoeging maar vóór de uitspraak van de rechter op verzoek van de verdachte wordt ingetrokken.

De ratio van dit verschil is dat een verdachte die ambtshalve een raadsman krijgt toegevoegd zich niet altijd bewust hoeft te zijn van het bestaan van de toevoeging. Bij de toevoeging op verzoek van de verdachte ligt dit anders. De verdachte heeft dan kennelijk al besloten om op basis van de toevoeging te procederen. Deze keuze kan later niet meer gewijzigd worden, in die zin dat zijn recht op schadevergoeding van de kosten raadsman vervalt indien hij op een later moment besluit zich alsnog te laten bijstaan door een gekozen raadsman.

TOEVOEGING OP VERZOEK

Wat zijn nu de concrete gevolgen van art. 44a Wrb in de verschillende situaties?

In het eerste voorbeeld is de verdachte aangehouden op verdenking van rijden onder invloed, een feit waarvoor geen voorlopige hechtenis is toegelaten. Verdachte is na het ophouden voor verhoor op vrije voeten gesteld. Hij is gedagvaard en heeft besloten zich te laten bijstaan door een raadsman. Op verzoek van verdachte is een toevoeging aangevraagd en afgegeven. Halverwege de procedure, in elk geval nadat de raadsman daadwerkelijke rechtsbijstand had verleend, wint verdachte ineens de jackpot. Met zoveel geld op zak besluit de verdachte dat hij zich liever op betalende basis laat bijstaan door zijn raadsman en spreekt met zijn raadsman af dat deze hem voor het verdere verloop van de procedure als gekozen, betaalde raadsman bijstaat. Dit heeft echter tot gevolg dat de verdachte na afloop van de zaak, met uitzondering van een eventuele vergoeding van de eigen bijdrage, geen kosten van de raadsman

gekozen voor de rechtsbijstand van de desbetreffende advocaat. Is eenmaal rechtsbijstand verleend, dan kan de verdachte indien de zaak eindigt zonder oplegging van straf of maatregel en zonder dat toepassing is gegeven aan art. 9a Wetboek van Strafrecht (Sr), met uitzondering van de eigen bijdrage, geen schadevergoeding vorderen voor de door hem gemaakte kosten van een raadsman.⁹ Bij de ambtshalve toevoeging ligt dit moment aan-

1 Stb. 2005, 234.

2 HR 15 juni 2004, NJ 2005, 5.

3 Tenzij hij door de duur van zijn vrijheidsberoving niet in zijn verdediging kan zijn of worden geschaad; art. 42 lid 1 Sv.

4 Taru Spronken, *Handboek Verdediging*, Deventer: Kluwer 2003, p. 984.

5 Art. 42 lid 3 Sv.

6 De wettekst luidt weliswaar 'op last van de rechter', maar uitgegaan dient te worden dat hiermee de ambtshalve toevoeging is bedoeld. In de Me-

morie van Toelichting wordt de toevoeging op last van de rechter – ten onrechte – gelijkgesteld aan de ambtshalve toevoeging. Zie *Kamerstukken II* 2003/04, 29 756, nr. 3, p. 2. Ten onrechte, omdat zowel in het geval van een ambtshalve toevoeging op grond van art. 41 lid 1 Sv als in het geval van een toevoeging op verzoek van de verdachte ex art. 42 lid 1 Sv de raadsman op last van de voorzitter van de rechtbank wordt toegevoegd.

7 Art. 41 lid 1 aanhef en onder b Wetboek van Strafvordering.

8 Art. 489 Sv: een raadsman wordt ambtshalve toegevoegd als een vervolging wordt ingesteld ter zake van een feit waarvan de rechtbank in eerste aanleg kennisneemt en bovendien in gevallen waarin het Openbaar Ministerie een specifieke transactievoorwaarde wil stellen die een bepaalde duur dan wel een bepaald bedrag te boven gaat.

9 *Kamerstukken II* 2004/05, 29 756, nr. 5, p. 1.

kan vorderen op grond van 591a, tweede lid, Sv, omdat zijn raadsman vóór het intrekken of beëindigen van de toevoeging op basis van die toevoeging rechtsbijstand heeft verleend.

Maar wat nu te denken van de situatie dat de verdachte zich voor het verdere verloop van de strafzaak heeft bij laten staan door een *andere* gekozen raadsman? Met de eerste raadsman kan bijvoorbeeld een vertrouwensbreuk zijn ontstaan of verdachte kan er de voorkeur aan geven om zich te laten bijstaan door een van Nederlands bekendste strafrechtpleiters, die zijn werkzaamheden enkel op betaalde basis verricht. Heeft de verdachte door deze wisseling van raadsman zijn recht op een eventuele schadevergoeding achteraf verspeeld?

De wettekst is op dit punt niet geheel duidelijk. Het eerste lid luidt immers dat aan de verdachte die in een strafzaak is bijgestaan door een raadsman die op het moment van verlening van rechtsbijstand is toegevoegd, met uitzondering van de vergoeding van de eigen bijdrage, geen kostenvergoeding van een raadsman wordt toegekend. Door een letterlijke lezing kan de tekst zo worden uitgelegd dat er geen kostenvergoeding van *dezelfde* raadsman wordt toegekend, doch wel een vergoeding van de kosten van een *andere* raadsman. Ik meen echter dat dit laatste niet de bedoeling is geweest van de wetgever. De verdachte heeft bewust de keuze gemaakt om op basis van een toevoeging te procederen. Hij kan dan niet meer, nadat zijn raadsman daadwerkelijk rechtsbijstand heeft verleend, met behoud van het recht op schadevergoeding ex art. 591a Sv besluiten om zich te laten bijstaan door een gekozen raadsman.

Dit is weliswaar een beperking van het recht op vrije advocaatkeuze, maar geen ontoelaatbare beperking. Het EHRM heeft in *Visser vs. Nederland* bepaald dat dit recht niet absoluut is.¹⁰ Het EHRM was in die zaak niet overtuigd van de noodzakelijkheid van de kosten die waren gemaakt voor de gekozen raadsman nu de verdachte in aanmerking had kunnen komen voor gefinancierde rechtsbijstand. Het staat de verdachte altijd vrij een toevoeging aan te vragen voor de tweede



raadsman toegevoegd voor de duur van de in verzekeringstelling. Bij de inbewaringstelling van verdachte is vervolgens op grond van art. 41 lid 1 Sv ambtshalve, op last van de rechter-commissaris een toevoeging afgegeven. Verdachte heeft op een later moment besloten om zich alsnog te laten bijstaan door een raadsman op betalende basis. In dit geval kan de verdachte de kosten raadsman terugvorderen op grond van art. 591a, tweede lid Sv zolang de toevoeging maar is ingetrokken of beëindigd vóór de uitspraak van de rechter.

raadsman. Het maakt voor de werking van art. 44a Wrb derhalve niet uit of de raadsman wordt vervangen door een andere raadsman of dat de toegevoegde raadsman zichzelf vervangt als gekozen, betaalde raadsman. In beide gevallen vervalt het recht op een eventuele schadevergoeding achteraf zodra de raadsman rechtsbijstand heeft verleend.

De situatie waarin de verdachte voor de inwerkingtreding van de wet op 1 augustus 2005 heeft besloten om zich in plaats van de op zijn verzoek toegevoegde raadsman te laten bijstaan door een, al dan niet dezelfde, raadsman op betalende basis komt mij wel onbillijk voor. Door de onmiddellijke inwerkingtreding van de wet en het ontbreken van enig overgangsrecht kunnen de kosten van de raadsman eveneens niet meer worden vergoed, indien voor de inwerkingtreding van de wet op basis van de toevoeging is gecedeerd. Ook de gewezen verdachte, die er voor de inwerkingtreding van de wet vanuit mocht gaan dat hij de kosten van zijn raadsman na afloop van de zaak zou terug kunnen vorderen, vist in dit geval achter het net.

AMBTSHALVE TOEVOEGING

De tweede gewezen verdachte is opgepakt op verdenking van openlijke geweldpleging. Op grond van art. 40 Sv is aan verdachte een

De wetwijziging laat dus nog steeds de mogelijkheid open dat de toevoeging vlak voor de uitspraak ingetrokken kan worden. Naar aanleiding van de uitspraak van de Hoge Raad van 15 juni 2004 is in de literatuur geredeneerd dat een raadsman die zijn kansen op een gunstige uitspraak voor zijn cliënt een beetje goed kan inschatten op deze manier vlak voor het einde van de strafzaak met zijn cliënt kan overeenkomen om de toevoeging in te trekken en zijn cliënt op betaalde basis kan bijstaan. Dit zou als voordeel voor de raadsman hebben dat hij een aanzienlijk hogere vergoeding voor zijn werkzaamheden kan krijgen dan de vergoeding op toevoegingsbasis, terwijl zijn cliënt de gemaakte kosten voor de raadsman terug kan vorderen op grond van art. 591a Sv.¹¹ Het artikel lijkt daarmee een berekenende houding van de raadsman en zijn cliënt in de hand te werken, doordat het verloop van de procedure kan worden afgewacht en met de einduitspraak in zicht alsnog kan worden besloten om de toevoeging in te trekken of te beëindigen teneinde een hogere vergoeding voor de kosten raadsman te kunnen vorderen.

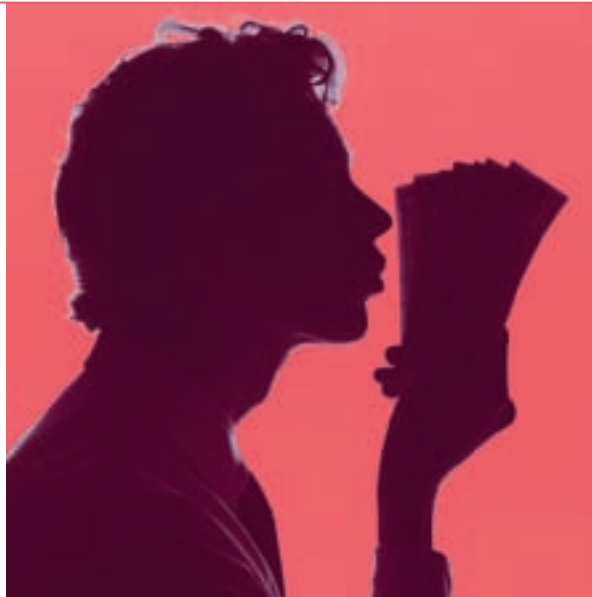
Door het intrekken of beëindigen van de toevoeging is echter nog niets gezegd over de hoogte van de vergoeding van de kosten raadsman. Indien de toevoeging wordt beëin-

Door het intrekken of beëindigen van de toevoeging is echter nog niets gezegd over de hoogte van de vergoeding van de kosten raadsman

digd kan de raadsman zijn gemaakte kosten tot het moment van beëindigen van de toevoeging declareren bij de Raad voor Rechtsbijstand. De kosten die de raadsman maakt vanaf het moment van beëindigen van de toevoeging kunnen worden vergoed op grond van art. 591a Sv. Wordt de toevoeging echter ingetrokken, dan wordt deze geacht nooit te hebben bestaan. De verdachte kan enkel een vergoeding krijgen voor de gemaakte kosten van de raadsman door het indienen van een verzoek ex art. 591a Sv. Daarmee is nog niet gezegd dat die kosten voor volledige vergoeding in aanmerking komen. Het verzoek ex art. 591a Sv dient immers te worden beoordeeld op gronden van billijkheid. Het komt mij billijk voor om tot het moment waarop de toevoeging is ingetrokken slechts een vergoeding te geven gelijk aan de vergoeding die de raadsman zou hebben gekregen op basis van de toevoeging.

IN HOGER BEROEP

De verdachte in het derde voorbeeld heeft zich in eerste aanleg laten bijstaan door een raadsman op basis van een toevoeging die op verzoek van de verdachte is afgegeven. Verdachte wordt veroordeeld voor valsheid in geschrifte. De verdachte meent dat hij onschuldig is en laat zijn raadsman hoger beroep instellen. Het instellen van hoger beroep valt doorgaans nog onder de reeds afgegeven toevoeging. Verdachte verwacht dat zijn kans op een vrijspraak groter is wanneer hij zich in hoger beroep laat bijstaan door een raadsman op betalende basis. Geldt in dit geval nu ook dat zijn recht op een eventuele schadevergoeding ex art. 591a Sv hierdoor vervalt? De tekst van de wet luidt immers 'Indien de verdachte in een strafzaak is bijgestaan...'. Hebben de woorden 'een strafzaak' betrekking op de gehele procedure – zowel in eerste aanleg als



in hoger beroep – of slechts op een van beide instanties? Een redelijke wetsuitleg brengt mijns inziens met zich mee dat de vergoeding van de kosten raadsman per aanleg moet worden bekeken. Dit strookt met art. 43, eerste lid Sv, waarin is bepaald dat de toevoeging van een raadsman voor de gehele aanleg waarin zij heeft plaatsgehadt geschiedt.¹²

In hoger beroep zal de raadsman overigens ook alert moeten zijn op een eventuele ambtshalve toevoeging. In Hof Amsterdam, 2 december 2004, NS 2005, 132 werd het verzoek tot schadevergoeding toegewezen, ondanks het bestaan van een toevoeging in hoger beroep. Het hof achtte aannemelijk dat de advocaat in de strafzaak van meet af aan als gekozen raadsman tegen betaling was opgetreden en geen gebruik had gemaakt van de ambtshalve toevoeging. De advocaat had in de raadkamer medegedeeld dat er weliswaar een toevoeging op voet van art. 41 lid 1 Sv was afgegeven, maar dat hij reeds bij aanvang van de strafzaak met zijn cliënt was overeengekomen dat hij zijn cliënt op basis van betaling als raadsman zou bijstaan. De raadsman had voorts stukken uit zijn administratie ter inzage overgelegd, waaruit bleek dat de kosten rechtsbijstand daadwerkelijk waren gedeclareerd en door zijn cliënt wa-

ren betaald.¹³ Vergoeding van de kosten van de raadsman ondanks het bestaan van een toevoeging is mijns inziens slechts mogelijk in die gevallen waarin de verstrekking van de toevoeging op een kennelijke vergissing berust. Dit kan onder andere blijken uit het feit dat in eerste aanleg zonder toevoeging is geprocedeerd en dat daarvoor facturen zijn verstuurd en betaald. Van de raadsman mag in dezen een actieve opstelling worden verwacht, onder andere door het overleggen van schriftelijke bewijsstukken.

ALERT ZIJN

De beantwoording van de vraag of verdachte zijn kosten raadsman op grond van art. 591a Sv vergoed kan krijgen na afloop van de zaak waarbij geen straf of maatregel is opgelegd of toepassing is gegeven aan art. 9a Sr, verschilt in geval de toevoeging ambtshalve, dan wel op verzoek van de verdachte is gedaan. In het eerste geval verandert er naar aanleiding van de invoering van art. 44a Wrb niet veel. Bij de toevoeging op verzoek van de verdachte dient de raadsman echter alert te zijn; de mogelijkheden om de kosten raadsman terug te vorderen zijn in deze situatie een stuk beperkter geworden. In sommige gevallen vervalt het eventuele recht op schadevergoeding door het beëindigen of intrekken van de toevoeging.

Het doel van de wetswijziging was een einde te maken aan de wisselende interpretaties voor wat betreft de toepassing van art. 591a Sv, maar aangezien art. 44a Wrb niet voor eenduidige uitleg vatbaar is, valt het nog te bezien of deze doelstelling in de praktijk ook daadwerkelijk zal worden behaald. ●

Het is billijk om tot het moment waarop de ambtshalve toevoeging is ingetrokken slechts een vergoeding te geven gelijk aan de vergoeding die de raadsman zou hebben gekregen op basis van de toevoeging

10 EHRM 14 februari 2002, NJ 2002, 378.
11 W. Heemskerk, 'Eindelijk duidelijkheid over de toevoeging', *Advocatenblad* 2004-10, p. 492.
12 Met 'aanleg' wordt bedoeld de hele periode dat de vervolging bij één instantie aanhangig is. Een in eerste instantie toegevoegd raadsman is verplicht rechtsbijstand te verlenen vanaf het moment van toevoeging totdat het vonnis in kracht van gewijsde is gegaan of hoger beroep is ingesteld.
13 Vgl. Hof Arnhem, 6 september 2004, NS 2004, 377.