

Beslissing

van 23 maart 2015

in de zaak R. 4557/14.142

naar aanleiding van de klacht van:

H. Baybasin

Gedetineerd in de P.I. Norgerhaven te
Veenhuizen

klager

tegen:

mr. M. W. [REDACTED]

voormalig advocaat te Den Haag

verweerder

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

- 1.1 Bij brief aan de Raad van Discipline van 24 juni 2014 met kenmerk K052 2014 dk/sh, door de raad ontvangen op 26 juni 2014, heeft de deken van de Orde van Advocaten bij de Hoge Raad der Nederlanden de klacht ter kennis van de raad gebracht.
- 1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 26 januari 2015 in aanwezigheid van klager, vergezeld van zijn raadvrouw mr. A.G. van der Plas en een tolk, en verweerder, vergezeld van zijn raadsman mr. F.H.H. Sijbers. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.
- 1.3 De raad heeft kennis genomen van de stukken die op grond van het bepaalde in artikel 49 lid 2 van de Advocatenwet ten kantore van de griffier ter inzage hebben gelegen.

2 FEITEN

- 2.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.
- 2.2 Tot eind juni 1999 werd klager bijgestaan door mr. Koppe, samen met mr. Böhler.

Beslissing

- 2.3 Verweerder en zijn toenmalige kantoorgenoot mr. ██████ zijn eind juni 1999 gevraagd op te treden voor klager.
- 2.4 Bij brief van 28 juni 1999 aan de rechtbank Breda hebben verweerder en zijn toenmalige kantoorgenoot mr. ██████ zich als mederaadsliden voor klager gesteld. Zulks is bij brief van de strafgriffie van rechtbank te Breda van 29 juni 1999 met als onderwerp: 'bericht optreden gekozen raadsman' aan de officier van justitie te Breda bevestigd.
- 2.5 Verweerder heeft klager op 9 juli 1999 bezocht in de EBI in Vught en heeft met familieleden van klager in Turkije gesproken.
- 2.6 Eveneens op 9 juli 1999 heeft verweerder aan klager een brief gezonden met opschrift "VAN RAADSMAN AAN CLIENT". Daarin legt hij enkele die dag besproken zaken voor zover hier van belang, als volgt vast:
- "3. In the meantime I will ask the investigation judge to provide me with a copy of his file. I will study this file immediately after the receipt of an amount of f 250.000,-, as set out here after. (...)*
- 5. After I have read the file I will visit you again to discuss my findings and to give you an estimate of the costs of your defence on basis of the file. (...)*
- 7. As we are dealing with a large case study of the file may take a substantial time. Dependable on the moment I will be in posses of the file it might take another month from now before I will visit you again. (...)"*
- 2.7 Bij brief van 15 juli 1999 heeft de rechter-commissaris aan verweerder en/of mr. ██████ enkele inhoudelijke mededelingen aangaande het dossier van klager gedaan.
- 2.8 Bij brief van 19 juli 1999 met opschrift "VAN RAADSMAN AAN CLIENT" heeft verweerder aan klager onder meer bericht:
- "2. As indicated under paragraph 4 of my letter of 9 July I will study your file immediately after the receipt of an advanced payment of f 250,000.00. You may have noticed that I contacted your sister in Istanbul to assist you in raising the necessary funds. I note that my last letter, to be duly signed by you, has not yet been returned."*
- 2.9 De hiervoor onder 2.5 bedoelde brief zat als bijlage bij een brief van verweerder aan de directeur van de EBI in Vught van dezelfde datum, waarin verweerder schrijft:

Beslissing

"Ik verzoek u vriendelijk bijgaande brief uit te reiken aan mijn cliënt, de heer H. Baybasin, gedetineerd in Uw Huis van Bewaring."

- 2.10 Eveneens op 19 juli 1999 berichtte verweerder mr. Böhler als volgt:

"Nu gedragsregel 22 vorig jaar september is aangepast zou ik je willen vragen het dossier intussen aan mij over te dragen. Omdat ik aanneem dat het nogal omvangrijk is, ben ik gaarne bereid het bij je op te halen. Wellicht kun je mij bij die gelegenheid alvast wegwijs maken in de stukken."

- 2.11 Op 26 juli 1999 schreef verweerder klager een brief met opschrift "VAN RAADSMAN AAN CLIENT". Ook deze brief zat als bijlage bij een brief van verweerder aan de directeur van de EBI in Vught van dezelfde datum, waarin verweerder schrijft:

"Ik verzoek u vriendelijk bijgaande brief uit te reiken aan mijn cliënt, de heer H. Baybasin, gedetineerd in Uw Huis van Bewaring."

- 2.12 Eveneens op 26 juli 1999 schreef verweerder aan de Turkse advocaat van klager, Mr Berzan Ekinci, het volgende:

"When I visited Mr Baybasin on 9 July to discuss the right procedure for a change of counsel I explained him that I am quite happy to take his case on basis of advance payments once he had properly dealt with the termination of his financial relations with Mrs Böhler en koppen. (...)

As I take it that these kind of procedures are comparable in Turkey I would appreciate you to advice Mr Baybasin to follow up as quick as possible. In the meantime I can do little or nothing.

I am looking forward to an fruitful and cordial cooperation in this case."

- 2.13 Vanaf begin augustus 1999 heeft mr. D. Moszkowicz klager als raadsman bijgestaan.

- 2.14 Klager is in 2002 tot een levenslange gevangenisstraf veroordeeld.

- 2.15 Bij brief van 11 februari 2010 heeft de raadvrouw van klager namens de Turkse overheidsfunctionaris Celebi aan de Toegangscommissie Evaluatie Afgesloten Strafzaken (TCEAS) verzocht om heropening van de strafzaak waarin klager op 30 juli 2002 tot een levenslange gevangenisstraf was veroordeeld. Aan de TCEAS is verzocht onderzoek te

Beslissing

doen naar de manipulatie van bewijsmateriaal (telefoontaps) dat volgens Celebi was vervalst.

- 2.16 Dit verzoek is vervolgens door de TCEAS, die werd voorgezeten door mr. Y. Buruma en waarvan verweerder één van de leden was, beoordeeld op ontvankelijkheid en vervolgens in behandeling genomen door een commissie van de CEAS waar verweerder geen deel van uitmaakte. Verweerder geeft aan niet betrokken te zijn geweest bij het onderzoek naar de mogelijke manipulaties van telefoontaps. Het plan was de klokkenluider in kwestie door mr. Buruma en professor Jacobs, die destijds het technisch onderzoek in de zaak leidde, in Ankara te horen. Dit verhoor is volgens klager afgeblazen. Naar mening van klager omdat verweerder bezwaren van diplomatieke aard zag in het horen van klokkenluider door de CEAS op Turks territorium.
- 2.17 Na afronding van het onderzoek heeft de CEAS het College van Procureurs geadviseerd af te zien van verder onderzoek.
- 2.18 Door CEAS is volgens klager afgezien van het horen van de klokkenluider.
- 2.19 Turkse aangiften tegen de toenmalig Directeur-Generaal van het Ministerie van Justitie J. Demmink, dat hij zich daar in de jaren 90 schuldig had gemaakt aan kindermisbruik, hebben geleid tot een artikel 12 Sv procedure, die na verwijzing d.d. 25 juni 2013 door het Gerechtshof 's Hertogenbosch is behandeld door het Gerechtshof Arnhem. De reden voor deze verwijzing is blijkens de brief van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch de volgende:

“Bij de klaagschriften (...) is een schrijven gevoegd van de advocate van beide klagers (...) waarin wordt opgemerkt dat tussen beide zaken en de procedures in de zaak Baybasin een directe link bestaat. Bij het Bossche hof is thans nog een ontnemingsprocedure aan de orde met betrekking tot Baybasin, terwijl in de hoofdzaak Baybasin momenteel een herzieningsverzoek bij de Hoge Raad loopt. Ook in die beide Bossche zaken wordt onder meer als verweer gevoerd dat, gelet op de rol van de in de klaagschriften bedoelde beklagde, de rechter de door de raadslieden bepleite uitspraak moet doen.”
- 2.20 Verweerder heeft zich in oktober 2013 als raadsman van de beklagde J. Demmink in deze artikel 12 Sv procedure gesteld.
- 2.21 Bij brief met bijlagen van 20 februari 2014 heeft klager zich bij de deken beklagd over verweerder.

Beslissing

3 KLACHT

- 3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij heeft gehandeld in strijd met gedragsregels 7 lid 4 en 34. Meer in het bijzonder verwijt klager hem het in hem gestelde vertrouwen te hebben geschaad door (a) zich in de zaak van klager niet te verschonenen in de TCEAS en de verdediging van Demmink op zich te nemen in een zaak die volgens het Gerechtshof Den Bosch te nauw verstrengeld was met de strafzaak tegen klager om door hetzelfde hof te worden behandeld (b) en al doende zich schuldig heeft gemaakt aan belangenverstrengeling

4 VERWEER

- 4.1 Verweerder heeft zich tegen de klacht verweerd, op welk verweer de raad hierna waar nodig zal ingaan.

5 BEOORDELING

- 5.1 De nieuwe Advocatenwet is van toepassing op klachten die op of na 1 januari 2015 zijn ingediend bij de deken. De onderhavige klacht is voor 1 januari 2015 ingediend bij de deken en wordt door de raad van discipline derhalve behandeld en beoordeeld op grond van de oude Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de oude Advocatenwet bedoeld.

Ten aanzien van klachtonderdeel a

- 5.2 Het eerste klachtonderdeel betreft de schending van gedragsregel 34 door verweerder vanwege zijn deelname in de TCEAS.
- 5.3 Uit de overgelegde stukken en over en weer ingenomen stellingen blijkt dat het klager in het voorjaar van 2010 bekend was dat verweerder in de TCEAS zitting had of zou hebben. De klacht daarover dateert van 20 februari 2014.
- 5.4 In het tuchtrecht voor advocaten gelden geen algemene termijnen voor de uitoefening van het klachtrecht. Bij de beantwoording van de vraag of een klager, gelet op het tijdsverloop tussen de gedragingen van de advocaat waarover wordt geklaagd en de indiening van de klacht, niet-

Beslissing

ontvankelijk dient te worden verklaard, moeten twee belangen tegen elkaar worden afgewogen. Enerzijds het ten gunste van de klager wegende maatschappelijk belang dat het optreden van een advocaat door de tuchtrechter kan worden getoetst. Anderzijds het belang dat de advocaat heeft bij toepassing van het beginsel van rechtszekerheid, dat onder meer meebrengt dat een advocaat ervan mag uitgaan dat een klacht over de wijze waarop hij zijn werkzaamheden heeft verricht binnen een redelijke termijn wordt ingediend en dat hij zich na verloop van een als onredelijk te beschouwen termijn tegenover de tuchtrechter moet verantwoorden over zijn optreden van destijds. Deze afweging zal de tuchtrechter van geval tot geval dienen te maken, rekening houdende met de relevante feiten waarop de klacht betrekking heeft, het tijdstip waarop de klager zich redelijkerwijs bewust had kunnen en behoren te zijn van de reden van zijn klacht, alsmede de moeilijkheden die de verweerder zal ondervinden om zich na een zeker tijdsverloop nog adequaat tegen de klacht te verweren. Toepassing van het beginsel van rechtszekerheid brengt mee dat van een klager verwacht kan worden dat hij niet te lang wacht. Daarbij is door het Hof van Discipline in uitspraken op dit punt, steeds afhankelijk van de omstandigheden van het geval, wel een termijn van ongeveer drie jaar aangehouden.

5.5 Het is de plicht van de klager om te motiveren waarom hij de klacht niet eerder heeft ingediend. Dat heeft hij niet gedaan terwijl niet is gebleken van omstandigheden die meebrengen dat klager desondanks in zijn klachten zou moeten worden ontvangen.

5.6 Het voorgaande leidt ertoe dat klager in zijn klacht voor wat onderdeel a betreft niet ontvankelijk is.

Ten aanzien van klachtonderdeel b

5.7 Klachtonderdeel b betreft de schending door verweerder van gedragsregel 7 lid 4.

5.8 Gedragsregel 7 lid 4 verbiedt de advocaat om op te treden tegen een voormalige cliënt behoudens indien is voldaan aan het bepaalde in lid 5 of 6 van die regel.

5.9 Verweerder stelt dat tussen hem en klager geen advocaat-client relatie heeft bestaan zodat gedragsregel 7 toepassing mist.

5.10 De raad passeert dit verweer. Uit hetgeen hiervoor onder 2.3 tot en met 2.12 is vermeld, blijkt naar het oordeel van de raad dat wel degelijk sprake was van een advocaat-client relatie.

Beslissing

Dat klager de brief van verweerder van 9 juli 1999 niet ondertekende maakt dat niet anders. In contacten met derden (rechtbank, EBI en familie) presenteerde verweerder zich als raadsman van klager en hij heeft zich bij de rechtbank ook als raadsman gesteld. Er zijn gesprekken gevoerd, brieven geschreven en stukken uit het dossier bekeken. Of door of namens klager al dan niet een betaling aan verweerder is gedaan, acht de raad in dit verband niet relevant.

- 5.11 Het voorgaande betekent dat het verweerder niet vrijstond Demmink bij te staan in de artikel 12 Sv procedure, tenzij zich de - cumulatief bedoelde - uitzonderingen van lid 5 voordoen, te weten:
- a. de aan de advocaat toevertrouwde of toe te vertrouwen belangen betreffen niet dezelfde kwestie ten aanzien waarvan de voormalige cliënt of bestaande cliënt werd of wordt bijgestaan door de advocaat of een kantoorgenoot van hem, de aan de advocaat toevertrouwde belangen of toe te vertrouwen belangen hielden of houden ook geen verband met die kwestie en een daarop uitlopende ontwikkeling is evenmin aannemelijk;
 - b. de advocaat of zijn kantoorgenoot beschikt niet over vertrouwelijke informatie van welke aard dan ook afkomstig van zijn voormalige cliënt of bestaande cliënt, dan wel zaaks gebonden informatie of informatie de persoon dan wel het bedrijf van de voormalige cliënt of de bestaande cliënt betreffende, die van belang kan zijn in de zaak tegen de voormalige cliënt of de bestaande cliënt;
 - c. ook overigens is niet gebleken van redelijke bezwaren aan de zijde van de voormalige of de bestaande cliënt of aan de zijde van de partij, die zich met het verzoek tot behartiging van zijn belangen tot de advocaat heeft gewend.
- 5.12 De ratio van het bepaalde in lid 5 van gedragsregel 7 lid is dat de advocaat zich niet in de situatie mag begeven, waarin hij de kans loopt ten koste van zijn cliënt in een belangenconflict te geraken. Daarnaast moet de cliënt er ten volle op kunnen vertrouwen dat gegevens over zijn zaak, zijn persoon of zijn onderneming, die de cliënt de advocaat of zijn kantoorgenoot ter beschikking stelt, niet op enig moment tegen hem worden gebruikt. In twijfelgevallen dient de advocaat af te zien van het optreden in kwestie. Het gaat steeds om de eigen (tuchtrechtelijke) verantwoordelijkheid van de advocaat en niet de wens van de cliënt staat voorop.

Beslissing

- 5.13 Ook de schijn, dat de advocaat zich aan belangenverstrengeling ten nadele van de (voormalig) cliënt schuldig maakt, dient te allen tijde te worden vermeden.
- 5.14 De aard van de relatie tussen de (voormalig) cliënt en de advocaat alleen al kan met zich brengen dat het optreden tegen die cliënt door de advocaat of zijn kantoorgenoot onwenselijk is, ook al gaat het niet om dezelfde kwestie.
- 5.15 De raad is van oordeel dat in elk geval de uitzondering genoemd in sub c. van gedragsregel 7 lid 5 zich hier niet voordoet. Klager heeft direct nadat hij van het optreden van verweerder voor Demmink en tegen hem op de hoogte kwam, daartegen gemotiveerd zijn bezwaren kenbaar gemaakt.
- 5.16 De bezwaren van klager als bedoeld in gedragsregel 7 lid 5 onder c. zijn naar het oordeel van de raad in elk geval 'redelijk' daar waar hij geen duidelijkheid heeft gekregen over eventuele in het bezit van verweerder zijnde en op hem betrekking hebbende vertrouwelijke informatie en verweerder de twijfel op dit punt bij klager ook niet heeft kunnen wegnemen.
- 5.17 Al met al is de raad van oordeel dat er in elk geval een schijn van belangenverstrengeling bestaat en dat die schijn door verweerder had moeten worden voorkomen. Met andere woorden, hij had in redelijkheid niet kunnen en mogen besluiten om voor Demmink te gaan optreden zonder daarvoor uitdrukkelijk de toestemming van beide partijen te vragen. Zodra hem bekend werd dat de kwestie te nauw verstrengeld was met de strafzaak tegen klager, had verweerder zich moeten onttrekken. Dat heeft hij niet gedaan en dat levert naar het oordeel van de raad een tuchtrechtelijk verwijt op.
- 5.18 De klacht is in zoverre gegrond.

6 MAATREGEL

Gelet op de aard en de ernst van de begane overtreding acht de raad de hierna te melden maatregel passend en geboden.

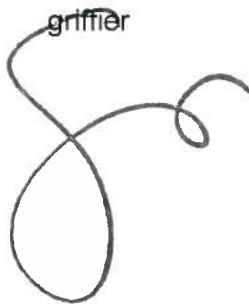
Beslissing

7 BESLISSING

De Raad van Discipline:

- verklaart klager niet-ontvankelijk in zijn klacht voor zover die onderdeel a. betreft;
- verklaart klachtonderdeel b. gegrond;
- legt daarvoor aan klager de maatregel van enkele waarschuwing op.

Aldus gewezen door jhr. mr. A.W. Beelaerts van Blokland, mrs. M.G. van den Boogerd, W.J. Hengeveld, P.J.E.M. Nuiten en P.C.M. van Schijndel, leden, bijgestaan door mr. M.M.C. van der Sanden als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 23 maart 2015.

griffier


voorzitter


Beslissing

Deze beslissing is in afschrift op 24 maart 2015 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten bij de Hoge Raad der Nederlanden
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten bij de Hoge Raad der Nederlanden
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Het hoger beroep moet binnen een termijn van **30 dagen** na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zeventvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift dus **in het bezit zijn** van de griffie van het Hof van Discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.

Het beroepschrift kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het Hof van Discipline:

a. Per post

Het postadres van de griffie van het Hof van Discipline is:
Postbus 9679, 4801 LT Breda

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Thorbeckeplein 8, 4812 LS Breda.

Indien u bij de griffie van het Hof van Discipline een stuk wenst af te geven en daarvoor een ontvangstbewijs wenst te ontvangen, dient u tijdig contact op te nemen teneinde er zeker van te zijn dat het stuk onder verkrijging van de ontvangstbevestiging kan worden afgegeven.

Beslissing

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 076 - 548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Nadere informatie over hoger beroep en over (de griffie van) het hof

076 - 548 4607 of griffie@griffiehvd.nl

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl