

Tegenstrijdige belangen in strafzaken

Citation for published version (APA):

Prakken, E., & Spronken, T. N. B. M. (1999). Tegenstrijdige belangen in strafzaken. *Nederlands Juristenblad*, (11), 501-505.

Document status and date:

Published: 19/03/1999

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.

Tegenstrijdige belangen in strafzaken

Soms vragen medeverdachten in een strafzaak

nadrukkelijk allemaal om dezelfde advocaat. Dat geldt

vaak voor actievoerders en ook voor medeverdachten

van deelneming aan een criminele organisatie. In een

recente uitspraak van de Raad voor Discipline te

Amsterdam wordt de indruk gewekt dat de advocaat

die twee verdachten in dezelfde zaak verdedigt altijd

tegenstrijdige belangen behartigt. Deze opvatting legt

de verdediging teveel aan banden.

De zaak Moszkowicz

Onlangs is in de media breed uitgemeten dat confrère A. Moszkowicz door de raad van discipline in Amsterdam is berispt wegens het bijstaan van twee verdachten in een zaak die tegenstrijdige belangen zouden hebben gehad.¹ Dit is zo in de aandacht geweest met naam en toenaam dat wij er ook maar van afzien om de gebruikelijke anonimiteit van betrokkenen aan te houden.

Reden voor ons om nog meer aandacht aan de zaak te besteden is dat wij onze twijfels hebben over de juistheid van de uitspraak van de raad die, als het daaraan ten grondslag liggende standpunt over de behartiging van tegenstrijdige belangen algemeen ingang zou vinden in de tuchtrechtelijke jurisprudentie, naar onze mening de verdediging teveel aan banden zou leggen. Tegen de behoefte aan discussie over een belangrijk onderwerp moet het sub *judice*-beginsel het afleggen.

Eerst de feiten en de uitspraak in het kort: Moszkowicz trad als gekozen raadsman op voor een op Schiphol uit Suriname aangekomen drugskoerierster die, naar zij later ter zitting zou verklaren, in het vliegtuig naast Ronnie Brunswijk had gezeten, die haar ook geholpen had met haar zware koffers (52 kilo cocaïne). Bij het eerste bezoek krijgt (de kantoorgenoot van) Moszkowicz van zijn cliënte te horen dat zij al door de CID was benaderd om een verklaring tegen Brunswijk af te leggen, maar dat zij daar niet over piekert, onder meer omdat zij een liefdesrelatie met hem heeft. Haar raadsman maakt dan meteen duidelijk dat hij geen kroongetuigen verdedigt, dus dat het voortduren van hun zakelijke relatie ook staat of valt bij het niet ingaan op deze voorstellen van de CID. Zij verklaart tijdens het vooronderzoek niets over haar opdrachtgever(s).

Moszkowicz was al raadsman van Brunswijk, aan wie hij enige algemene strafvorderlijke adviezen had gegeven. Kort na de veroordeling van koerierster M schrijft beider raadsman een brief aan de officier van justitie met de vraag of

Brunswijk als verdachte wordt beschouwd en of er een GVO tegen hem loopt. Het antwoord is bevestigend. Eveneens kort na de veroordeling (appel was inmiddels ingesteld) schrijft mevrouw M een brief aan de officier van justitie, die haar zaak heeft behandeld, met verzoek om een vertrouwelijk onderhoud buiten bijzijn van haar raadsman. De officier gaat daarop in en tijdens dat gesprek verklaart mevrouw M dat zij op advies van haar raadsman steeds gezwegen heeft, dat zij nu wel zou kunnen verklaren en dat zij de bijstand van haar raadsman onvoldoende vond. Zij vraagt dit gesprek voor haar raadsman en anderen geheim te houden. De officier van justitie zegt haar vertrouwelijkheid toe maar licht wel de handelend officier in de zaak van Brunswijk in. Deze laatste schrijft haar vervolgens buiten medeweten van Moszkowicz een brief met de vraag of zij niet liever door een andere raadsman verdedigd wordt. Op die brief komt geen antwoord en mevrouw M blijft voor haar strafzaak cliënte van Moszkowicz.

Vervolgens wordt mevrouw M door de rechter-commissaris als getuige gehoord in de zaak Brunswijk, bij welk verhoor zij wordt bijgestaan door een kantoorgenoot van Moszkowicz. Tijdens dit verhoor vraagt de officier opnieuw aan mevrouw M of zij niet een andere advocaat wil, dat wil ze niet. Zij weigert aanvankelijk te antwoorden op vragen die in de richting van Brunswijk gaan, waarbij zij aangeeft dat er voor haar gevaar dreigt. Op vraag van de rechter-commissaris antwoordt zij dat dat gevaar van Brunswijk komt. Daarop wordt het verhoor geschorst voor een onderhoud buiten de verhoorkamer tussen de rechter-commissaris en de raadsman, wat erin resulteert dat de raadsman de verdediging neerlegt, waarmee mevrouw M akkoord gaat. Vervolgens legt zij een voor Brunswijk belastende verklaring af. Moszkowicz stuurt dan zijn ex-clieënte een brief waarin hij bevestigt dat de afspraak van het begin af aan geweest is dat hij de bijstand zou beëindigen wanneer zij inhoudelijke verklaringen over Brunswijk zou afleggen.

Over deze gang van zaken dient de officier van Justitie een klacht in bij de Amsterdamse deken wegens schending van

*Ties Prakken is
hoogleraar
straf(proces)recht
aan de Universiteit
Maastricht, advocaat
te Amsterdam en
medewerker van dit
blad.*



Foto: Maarten d'Oliveira

gedragsregel 7 lid 1. De deken neemt de klacht over, kennelijk omdat de officier van justitie krachtens vaste jurisprudentie niet-ontvankelijk zal worden verklaard in zijn klacht over bijstand aan twee verdachten met tegenstrijdige belangen.² De deken rept in zijn klacht van 'mogelijk tegenstrijdige belangen' en 'het wekken van de schijn daarvan', wat zijns inziens ook onder gedragsregel 7 lid 1 valt. Verweerder stelt dat hiermee de gedragsregel ten onrechte wordt opgegrepen en dat er geen tegenstrijdige belangen waren toen mevrouw M ter zitting verklaarde over de rol van Brunswijk wat al door de politie was vastgesteld, namelijk dat zij naast elkaar hadden gezeten in het vliegtuig en dat Brunswijk haar had geholpen met de koffers. Zij verklaarde daar ook dat zij niet wist of Brunswijk iets met het transport te maken had. Die tegenstrijdige belangen ontstonden volgens hem pas toen mevrouw M de rol van kroongetuige ging spelen na haar gesprek met de officier van justitie. Toen heeft hij de verdediging van haar ook neergelegd, niet die van Brunswijk, omdat hij bij de verdediging van deze laatste geen informatie gebruikt die hem bekend is van mevrouw M.

De raad van discipline overweegt in abstracto dat het verbod op bijstand van cliënten met tegenstrijdige belangen ook geldt in strafzaken, en dat van dat verbod al sprake is wanneer een op tegenstrijdige belangen uitlopende ontwikkeling te voorzien is. Daarvan zal volgens de raad sprake zijn wanneer aannemelijk is dat de ene verdachte beschikt over belastende informatie over de andere verdachte die niet al uit andere bron bij politie of OM bekend is of gemakkelijk bekend kan worden. Het verbod wordt volgens de raad niet opgeheven wanneer de betrokken verdachten, wetende dat tegenstrijdige belangen tot de mogelijkheden behoren, de advocaat uitdrukkelijk verzoeken hen beiden bij te staan.

*Advocaten in strafzaken worden nogal eens
benaderd door 'vrienden' van een
aangehouden koerier met verzoek tegen
betaling de verdediging op zich te nemen.*

De raad onderbouwt dit standpunt met de vrije advocatenkeuze: dat een verdachte geen genoegen hoeft te nemen met een toegevoegde advocaat brengt volgens de raad mee dat de verdachte erop moet kunnen rekenen dat zijn gekozen advocaat alleen zijn belangen verdedigt, waarmee in strijd zou zijn dat de verdachte zich zou moeten beraden over de vraag of er wellicht reden is om in te stemmen met verdediging van tevens de belangen van een medeverdachte. De raadsman zou voorts niet steeds kunnen overzien in hoeverre dergelijke beslissingen in vrijheid en met inzicht in de consequenties worden genomen. Volgens de raad heeft de raadsman in dezen dus een eigen verantwoordelijkheid die niet door een verklaring van zijn cliënten kan worden weggenomen. En dan komt er een belangrijke zin: 'De raad voegt ten slotte hieraan toe dat ook de regeling van de rechten en bevoegdheden van de raadsman in het strafproces is gebaseerd op deze eigen verantwoordelijkheid van de advocaat te voorkomen dat hij bijstand verleent aan verdachten met tegenstrijdige belangen.' Wij komen hierop terug. In concreto overweegt de raad vervolgens dat Moszkowicz, omdat mevrouw M in haar eerste gesprek aangaf dat zij niet op het verzoek van de CID inging om als kroongetuige op te treden, omdat zij familie in Suriname had en omdat zij een relatie met Brunswijk had, toen al had moeten beslissen haar niet te verdedigen omdat het in de liefde kan vergaan en omdat zij kennelijk uit angst voor represailles geen kroongetuige wilde zijn, niet omdat zij niets te verklaren had. Moszkowicz had tenslotte het voortzetten van zijn bijstand niet afhankelijk mogen maken van haar keuze om wel of niet als kroongetuige op te treden. Volgt een berisping met als strafmaatmotivering dat verweerder erin volhardt niets verkeerd te hebben gedaan!

Problemen bij de verdediging van drugskoeriers

Voorop staat dat in de materie waar het hier over gaat wel een serieus probleem schuilt. Advocaten in strafzaken worden nogal eens benaderd door 'vrienden' van een aangehouden koerier met verzoek tegen betaling de verdediging op zich te nemen. Daar is uiteraard niets tegen, zolang het wel de koerier is die de cliënt is en zolang door degene die de rekening betaalt geen speciale diensten worden bedongen, zoals een kopie van het dossier. Voor alle duidelijkheid: wanneer de cliënt verzoekt om aan een derde (betrokkene) namens hem een kopie van delen van het dossier te verstrekken, is dat een heel andere zaak. Op een dergelijk verzoek kan worden ingegaan wanneer er geen beperkingen zijn opgelegd en wellicht voor zover belangen van derden die in de stukken genoemd worden geen onevenredige schade oplepen. Wanneer echter het verzoek (mogelijk zelfs in de vorm van een voorwaarde) van de derde uitgaat, horen de lampjes te gaan branden. De kans is dan immers groot dat het degene die de verdediging wil betalen niet om prijszwaardige solidariteit gaat, maar dat hij vooral geïnteresseerd is in een antwoord op de vraag hoe het tot een aanhouding heeft kunnen komen met als geenszins onmogelijke implicatie dat het verschaffen van die informatie mensen in ernstige moeilijkheden zou kunnen brengen, mogelijk de cliënt zelf. In casu blijkt echter nergens uit dat zich iets heeft afgespeeld dat erop wijst dat Moszkowicz de belangen van wat voor persoon of organisatie dan ook heeft gesteld boven de belangen van zijn cliënt. En hoewel een advocaat waakzaam hoort te zijn op situaties als hierboven geschetst, mag het voorkomen van dergelijke situaties geen reden zijn om uit

angst voor fouten nooit twee of meer verdachten in dezelfde zaak te verdedigen. Mits een paar goede afspraken worden gemaakt, kan dat in het belang van alle betrokken verdachten zijn.

De ratio van het verbod op verdediging van cliënten met tegenstrijdige belangen

Het verbod van behartiging van tegenstrijdige belangen is een uitvloeisel van de centrale norm voor iedere advocaat, namelijk de zorgvuldige en eenzijdige behartiging van het belang van de cliënt. Dit belang moet steeds bepalend zijn voor de wijze waarop de advocaat zijn zaken behandelt.³ Ook de garantie van vrijheid en onafhankelijkheid in de beroepsuitoefening⁴ dient ter vermindering van belangenverstremelingen die een optimale belangenbehartiging in de weg staan. Of zoals de raad van discipline het verwoordt: de verdachte moet er zeker van kunnen zijn dat de advocaat alleen hem, zijn zaak en zijn belangen zal zijn toegewijd. De ratio van de gedragsregel met betrekking tot conflicterende belangen is dan ook het waarborgen van een eenzijdige belangenbehartiging en – daarmee samenhangend – het effectueren van het beroepsgeheim. Het is immers niet de bedoeling dat vertrouwelijke informatie van de cliënt zonder diens toestemming ter beschikking komt van een derde (andere cliënt), laat staan van een derde met tegenstrijdige belangen die deze informatie tegen hem kan gebruiken.⁵ Uit de redactie van regel 7 lid 1 Gedragsregels 1992 valt al af te leiden dat het verbod van tegenstrijdige belangenbehartiging een civiele oorsprong heeft. Deze gedragsregel verbiedt namelijk het behartigen van de belangen van twee of meer partijen. Maar het is duidelijk dat de regel een verdergaande strekking heeft, zoals compact wordt verwoord in de General Principles for Ethics of Lawyers van de International Bar Association:

'4. Lawyers shall not place themselves in a position in which their clients' interests conflict with those of themselves, their partners or another client.'⁶

De Commissie Bitter heeft bij de totstandkoming van de Gedragsregels 1992 met betrekking tot regel 7 gediscussieerd over de vraag of deze regel wel onverkort moet worden gehandhaafd, als betrokken partijen uitdrukkelijk verzoeken, ondanks tegenstrijdige belangen, dat één advocaat (of twee advocaten van hetzelfde kantoor) hun belangen behartigt. Van belang is dat de commissie deze optie vooral beziet vanuit het uitgangspunt dat eenzijdige belangenbehartiging een belangrijk aspect is van de beeldvorming bij het publiek, en dat het maken van uitzonderingen op het verbod van behartiging van tegenstrijdige belangen met name met het oog op deze beeldvorming door de balie moet worden bezien. De commissie is van mening dat een advocaat in sommige gevallen wel voor partijen met (dreigende) tegenstrijdige belangen moet kunnen optreden, mits met alle betrokkenen tevoren maar goede afspraken worden gemaakt en noemt daarbij als categorieën echtscheiding, belangen-



Taru Spronken is
advocaat te
Maastricht.

groepen, verzekeraar-verzekerde, en strafzaken. Van belang is verder dat de commissie van mening is dat cliënten niet de deur hoeft te worden gewezen als tegenstrijdige belangen dreigen.⁷

In het licht van het bovenstaande is het dan ook op zijn minst merkwaardig dat de raad van discipline in zijn algemeenheid vindt, dat er in strafrechtelijk verband al sprake is van tegenstrijdige belangen 'indien (voor de advocaat aannemelijk is dat) de ene verdachte beschikt over belastende informatie over de andere verdachte en deze informatie niet reeds uit andere bron bij politie of het OM bekend is of gemakkelijk bekend kan worden'. Het beschikken over belastende informatie van de ene verdachte over de ander impliceert op zichzelf nog geen belangenconflict. Het is immers mogelijk dat de ene verdachte deze informatie om hem moverende redenen niet aan justitie wil prijsgeven. A contrario zou zelfs uit de maatstaf, die de raad van discipline aanlegt, kunnen worden afgeleid dat indien justitie uit andere bron beschikt of kan beschikken over dezelfde belastende informatie, de advocaat zich niet druk hoeft te maken over tegenstrijdige belangen, terwijl ook in dat geval medeverdachten met elkaar in de clinch kunnen liggen. Dit doet de vraag rijzen aan welke belangen de raad eigenlijk voorrang geeft: per saldo lijkt het belang van justitie om niet verstoken te blijven van informatiebronnen, het zwaarst te wegen. De raad maakt, door zijn invulling van het verbod van behartigen van tegenstrijdige belangen, het bijstaan van meer verdachten in een strafzaak voor de advocaat namelijk al op voorhand tot een hachelijke onderneming. Zodra medeverdachten over belastende informatie over elkaar beschikken, moet de advocaat niet alleen nagaan of deze informatie uit andere bron bij justitie bekend is, hetgeen in de fase van het vooronderzoek al moeilijk is te controleren, maar moet hij ook nog eens inschatten of justitie 'gemakkelijk' uit andere bron aan deze informatie zou kunnen komen. Dit betekent in de

1. Raad van Discipline Amsterdam 30 nov. 1998, nr 98/086 A.

2. Hof van Discipline 17 dec. 1990, *Advocatenblad* 1991, p. 541; Hof van Discipline 12 mei 1997, *Advocatenblad* 1998, p. 376.

3. Art. 46 Advocatenwet en regel 5 Gedragsregels voor advocaten 1992.

4. Regel 2 lid 1 Gedragsregels voor advocaten

1992.

5. Zie Raad van Discipline 's-Gravenhage 2 juni 1997, *Advocatenblad* 1998, p. 377.

6. Regel 3.2.1. van de Gedragscode voor de advocaten van de EG luidt: De advocaat behoort in eenzelfde zaak niet de raadsman, de vertegenwoordiger of de verdediger te zijn van meer dan één cliënt, indien er een belangentegenstel-

ling tussen deze cliënten bestaat of er een wezenlijke dreiging bestaat dat een zodanige tegenstelling zal ontstaan.

7. Overzicht discussies commissie herziening gedragsregels van febr. 1990-maart 1991, p. 11-13, archief Nederlandse Orde van Advocaten Den Haag.

Als de ene cliënt een belastende verklaring aflegt over de ander dan is dat op zichzelf nog geen grond voor het aannemen van tegenstrijdige belangen, indien die ander het daarmee eens is of gelijkkluidend verklaart.

praktijk dat de advocaat, alleen al op grond van het gegeven dat de ene verdachte beschikt over belastende informatie over de andere verdachte, zich wegens dreigende tegenstrijdige belangen zou moeten terugtrekken. Kortom, bij de vraag of er sprake is van tegenstrijdige belangen speelt de informatiepositie van de politie en het OM kennelijk een belangrijkere rol dan het belang van cliënten. Dit gaat lijnrecht in tegen het gegeven dat verdachten een zwijgrecht hebben waarvan zij om verschillende, hen vrijstaande, redenen gebruik kunnen maken, zodat het voor de advocaat met het oog op tegenstrijdige belangen niet van belang is of de ene cliënt over belastende informatie beschikt over de andere, maar of deze cliënt hierover ook wil verklaren. Dat het belang van de cliënt ondergeschikt is wordt nog eens onderstreept door de overweging van de raad van discipline dat de gelding van deze gedragsnorm ' – in elk geval in strafrechtelijk verband –' niet wordt opgeheven doordat de twee of meer betrokken verdachten ondanks hun wetenschap van mogelijke (toekomstige) belangentegenstellingen de advocaat uitdrukkelijk verzoeken hen bij te staan of dat te blijven doen.

Naar onze mening bepalen cliënten zelf hun belangen en is voor het bestaan van tegenstrijdige belangen de visie van betrokken cliënten hierop doorslaggevend. Als de ene cliënt een belastende verklaring aflegt over de ander dan is dat op zichzelf nog geen grond voor het aannemen van tegenstrijdige belangen, indien die ander het daarmee eens is of gelijkkluidend verklaart. Datzelfde geldt in de situatie dat betrokken cliënten zich op hun zwijgrecht beroepen, ervan uitgaande dat dit uit vrije wil gebeurt en niet onder druk van de ene of de andere cliënt.

De verantwoordelijkheid van de advocaat

Voor de advocaat wordt het pas problematisch als de belangen van cliënten, zoals zij die zien en ervaren, zodanig uiteen gaan lopen dat bij een optimale belangenbehartiging van de ene cliënt de belangenbehartiging van de ander in het gedrang komt of als er na aanvankelijke eenstemmigheid onderlinge conflicten ontstaan. Volgens de regels moet de advocaat zich in dat geval in zijn algemeenheid ten aanzien van alle betrokken cliënten terugtrekken, maar altijd noodzakelijk is dit niet.⁸ De advocaat moet beoordelen of de informatie die hij van de ene cliënt heeft een voortzetting van zijn relatie met de ander in de weg staat. Dit zou zich kunnen voordoen als de informatie die hij van de ene cliënt heeft van belang is voor de ander, maar dat hij met het prijsgeven hiervan zijn geheimhoudingsplicht schendt en/of de ene cliënt benadeelt. Ook lijkt de voortzetting van de relatie met de ene cliënt minder geschikt als de andere in de strafzaak van

deze cliënt als getuige à charge gehoord wordt.⁹ Tot een toetsing van een dergelijke belangenafweging is het in onderhavige tuchtzaak echter niet gekomen. In de visie van de raad van discipline moet de advocaat een cliënt, die zich – goed en wel geïnformeerd over de implicaties – op zijn/haar zwijgrecht wil beroepen, niet voor vol aanzien en er op voorhand van uitgaan dat deze wel eens van mening zou kunnen veranderen, ook al is dit in strijd met de uitdrukkelijke wens van cliënten een gezamenlijke verdediging te voeren. Naar onze mening wordt hiermee het verbod op behartiging van tegenstrijdige belangen zo ruim uitgelegd dat verdediging van meerdere verdachten in een zaak in veel gevallen de facto onmogelijk wordt gemaakt.

Een te individualistisch verdedigingsconcept

Er is niets tegen wanneer een verdachte door een advocaat verdedigd wil worden die niemand anders verdedigt in dezelfde zaak en wanneer een verdachte geen enkele boodschap heeft aan de belangen van zijn medeverdachten. Een dergelijke strikt individualistische, zo men wil egoïstische verdediging hoort tot de mogelijkheden en cliënt en raadsman kunnen afspreken dat het zo zal gebeuren. Daarmee is niet gezegd dat dit het enige concept van een goede verdediging is, al lijkt de raad van discipline daarvan wel uit te gaan. Soms vragen medeverdachten in een zaak nadrukkelijk allemaal om dezelfde advocaat, wetend dat de anderen dat ook doen. Reden is dan meestal dat zij niet een strikt individuele verdediging wensen maar dat zij ook in de manier waarop zij zich voor hun daden verantwoorden, althans zich tegen de aanklacht teweer stellen, het element van gezamenlijkheid willen inbrengen. Dat geldt bijvoorbeeld vaak bij actievoerders die voor een en hetzelfde feit worden opgepakt. Natuurlijk moet de advocaat die gevraagd wordt voor een aantal cliënten een gezamenlijke verdediging te voeren zijn cliënten erop wijzen dat dit alleen mogelijk is zolang zij het, of ze elkaar nu wel of niet belasten, met elkaar eens zijn over de strategie, maar als dat het uitgangspunt is, ontgaat ons waarom dat niet zou mogen of wellicht moeten als uitvloeisel van de nadrukkelijke en legitieme wens van de cliënten. Ook medeverdachten van deelneming aan een criminele organisatie hebben doorgaans vooral belang bij een gezamenlijke strategie van zwijgen, hetzij ondersteund door één raadsman, hetzij door verschillende die daartoe overleg met elkaar hebben. Ook hierin zien wij niets illegitiems.

De gevolgen van de uitspraak voor het verbod op behartiging van tegenstrijdige belangen

Ons probleem met de uitspraak van de raad van discipline is dat de indruk gewekt wordt dat in geval van twee verdachten in dezelfde zaak de tegenstrijdigheid van de belangen in zijn algemeenheid voorondersteld wordt, terwijl die er niet altijd is.¹⁰ In ieder geval niet indien mensen die mogelijk samen iets gedaan hebben er niet per definitie op uit zijn de ander te laten vallen en zeker niet wanneer er tegelijkertijd een mogelijkheid is de eigen belangen redelijk veilig te stellen. Het concept van tegenstrijdige belangen zoals dat in de uitspraak naar voren komt, vooral doordat de beslissing over het bestaan van zo'n tegenstrijdigheid geheel bij de advocaat wordt gelegd, miskent dat de meeste mensen ook heel goed zelf kunnen aangeven of en tot welke hoogte zij bereid zijn met de ander tot wie zij door toedoen van justitie

in een afhankelijkheidspositie zijn geraakt, te onderhandelen met het oog op het beperken van de schade voor beiden. Daar ligt eerder een taak dan een taboe voor raadslieden. Het 'prisoners' dilemma maakt duidelijk dat eenzijdige belangenbehartiging onder omstandigheden om een gezamenlijke strategie vraagt. Uiteraard moet een advocaat in een situatie als deze de cliënten ervoor waarschuwen dat er een probleem zit, maar cliënten staan niet onder curatele van hun raadsman.

Wat leert dit voor de verdediging van meer verdachten in dezelfde zaak? Dat het resultaat voor iedereen gunstiger kan zijn dankzij het gepleegde overleg. Anders geformuleerd: dat op het eerste gezicht tegenstrijdige belangen niet altijd zo tegenstrijdig zijn, en dat de strikt individualistische benadering niet altijd de meest gunstige is, ook niet in termen van individueel te behalen resultaat. Wij noemden al het voorbeeld van de medeverdachten in een artikel 140-zaak, die er vaak allemaal baat bij hebben wanneer iedereen zijn mond houdt. Dat is voor justitie minder prettig en dat verklaart waarschijnlijk dat de klacht aanvankelijk van de officier van justitie kwam.¹¹

Wat bedoelt een officier die klaagt over een advocaat die cliënten met tegenstrijdige belangen verdedigt?

Onderhavige zaak is begonnen met een klacht van de Haarlemse officier bij de Amsterdamse deken. Moszkowicz diende op zijn beurt een klacht in tegen deze officier omdat deze achter zijn rug om zijn cliënte had benaderd met de bedoeling haar een andere raadsman te doen kiezen. Het verweer van de officier tegen deze klacht verradt de werkelijke bedoeling achter zijn klacht tegen Moszkowicz. Hij stelt namelijk dat het hem uit de CID-informatie bekend was dat mevrouw M beschikte over voor Brunswijk belastende informatie en dat het zijn eerste zorg als zaaksofficier was dat de nog af te leggen verklaring van mevrouw M als getuige in de zaak Brunswijk waarheidsgetrouw zou zijn. Daarom restte hem 'vanuit de wakende verantwoordelijkheid van het Openbaar Ministerie voor het algemene maatschappelijke belang bij de zuiverheid van de waarheidsbevinding... – gezien de advisering van mr Moszkowicz om te zwijgen over de rol van Brunswijk –' geen andere mogelijkheid dan zich rechtstreeks te wenden tot mevrouw M met de vraag, of zij niet een andere advocaat wilde. Weliswaar stelde de officier ook dat Moszkowicz de belangen van mevrouw M zou hebben achtergesteld bij die van Brunswijk (waarvan overigens in het kader van de tuchtzaak niet is gebleken), het ligt vrij voor de hand dat het de officier niet ging om tegenstrijdige belangen. Hij wilde niet voor de voeten worden

gelopen bij zijn pogingen om mevrouw M als kroongetuige in te schakelen waartoe zij door de CID al voor het eerste bezoek van Moszkowicz was benaderd. Het is daarom des te bedenkelijker, dat de deken de klacht van de officier tegen Moszkowicz heeft overgenomen.

Wat bedoelt de raad van discipline die het verbod van verdediging van tegenstrijdige belangen in verband brengt met de privileges van de raadsman?

In de inleiding gaven wij al aan dat de raad in zijn abstracte overwegingen een verband legt tussen het verbod op verdediging van cliënten met tegenstrijdige belangen en de privileges van de raadsman in strafzaken. Die passage kan moeilijk anders worden uitgelegd dan dat ook de raad zich niet zozeer zorgen maakt over de advocaat die twee cliënten in een zaak verdedigt in verband met de schade die dat voor (een van beide) cliënte(n) zou kunnen opleveren, maar over de privileges van de raadsman die mogelijk onder druk komen te staan wanneer zij gebruikt worden om te beletten dat het Openbaar Ministerie verdachten tegen elkaar uitspeelt door de kleinste vis als kroongetuige te paaien waardoor de grootste gevangen kan worden. Het is niet uitgesloten dat die druk er zal komen, maar daaraan zal dan weerstand geboden moeten worden door fel en eensgezind op te komen voor de elementaire rechten van de verdediging, daaronder begrepen het recht van een gecoördineerde verdediging van twee of meer verdachten, door eenzelfde advocaat of door twee raadslieden die samenwerken. Een dergelijke verdediging van de verdediging vindt naar het zich laat aanzien in ieder geval het Europese Hof voor de Rechten van de Mens aan haar zijde. Toen (in Zwitserland) aan een advocaat het vrij contact met zijn cliënt ontzegd werd omdat contact met de advocaat van de medeverdachte gevreesd werd, merkte het EHRM daarover op:

'There is nothing extraordinary in a number of defence counsel collaborating with a view to co-ordinating their defence strategy.'¹²

Het verdient in ieder geval verre de voorkeur openlijk te verdedigen dat een gecoördineerde verdediging geen schande is, dan bij voorbaat mee te gaan in de denkwereld waarin de verdediging geheel ondergeschikt wordt gemaakt aan de waarheidsvinding en daartoe de newspeak van het OM te hanteren door van tegenstrijdige belangen te spreken wanneer men collusie bedoelt.¹³ Men bedenke dat het veel eerder het OM is dat in troebel water vist door de ene verdachte als kroongetuige te werven tegen de andere, dan de verdediging die probeert voor twee of meer verdachten een zo goed mogelijk resultaat te behalen. □

8. Regel 7 lid 2 Gedragsregels 1992.

9. In dit kader vinden wij het wel bedenkelijk dat inmiddels bekend is geworden dat D. Moszkowicz thans als raadsman van Brunswijk optreedt en in die hoedanigheid de geloofwaardigheid van de ex-clieënte van zijn broer, de kroongetuige M., onder vuur neemt, zie *Volkskrant* 11 dec. 1998.

10. Het uitgangspunt is steeds dat de advocaat zelf van geval tot geval, nadat hij met alle betrokken verdachten overleg heeft gehad, moet

uitmaken of er sprake is van tegenstrijdige belangen, zie bijv. nog recentelijk RvD 's-Hertogenbosch 12 mei 1997, *Advocatenblad* 1998, p. 376.

11. Dat de klacht in casu uitsluitend gebaseerd is op het behartigen van tegenstrijdige belangen en niet op het belemmeren of frustreren van het onderzoek komt doordat het hier gaat om een beroep op het zwijgrecht, dat moeilijk als onrechtmatige frustratie van het opsporingsonderzoek kan worden aangemerkt.

12. EHRM 28 nov. 1990, A 220 (S/ Zwitserland)

13. Ter voorkoming van collusie zijn er voldoende andere strafvorderlijke middelen, zoals het opleggen van beperkingen, het beperken van vrij verkeer ex art. 50 lid 2 Sv en het tijdelijk onthouden van stukken. Collusiegevaar moet in dergelijke gevallen echter worden aangetoond en de toepassing van deze mogelijkheden kan aan de rechter ter toetsing worden voorgelegd.