

Hoge Raad der Nederlanden

Prinsengracht 708
1017 LA Amsterdam
tel +31(0)20 - 622 30 77
fax +31(0)20 - 420 60 31

Zaaknummer: S 11/02065 H

Schriftelijk commentaar op de Conclusie van de procureur-generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden van 4 september 2012

inzake:

Hüseyin Baybasin - herziening

Omdat Uw Raad voornemens is eerst op 30 oktober 2012 in deze zaak te beslissen, wordt hieronder gerefereerd aan de artikelen van het Wetboek van Strafvordering zoals deze op 1 oktober 2012 in werking zullen treden met de nieuwe Wet hervorming herziening ten voordele van 18 juni 2012. Dit commentaar wordt ingediend op basis van het nieuwe artikel 468 lid 5 Sv.

De conclusie van de procureur-generaal geeft aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Het verzochte onderzoek

1. De procureur-generaal verzoekt U hem op te dragen om op grond van artikel 469 lid 1 Sv. nader onderzoek te verrichten zoals bedoeld in de artikelen 461 en 463 Sv. Het bewijsmateriaal waarmee het herzieningsverzoek is onderbouwd vormt hiertoe aanleiding, aldus de conclusie. Zonder nader onderzoek kan de betrouwbaarheid van de inhoud van het overgelegde bewijsmateriaal in onvoldoende mate worden beoordeeld. Het onderzoek dat de procureur-generaal voor ogen staat omvat een audio-technisch onderzoek naar de voor het bewijs gebruikte telefoontaps alsmede het horen van getuigen, waaronder een bij het opsporingsonderzoek betrokken tolk en andere in het herzieningsverzoek genoemde 'klokkenluiders'.

Verzoeker tot herziening kan zich vinden in dit voorstel, zeker onder de voorwaarde zoals geformuleerd door de procureur-generaal, dat verzoekers raadsvrouw wordt betrokken in het overleg over inhoud en uitvoering van dit onderzoek. Gezien de vorm, inhoud en omvang van het voorgestelde onderzoek, verdient het echter aanbeveling dat Uw Raad naast een opdracht tot onderzoek aan de procureur-generaal tevens uit Uw midden een raadsheer-commissaris benoemt zoals bedoeld in artikel 469 lid 2 Sv., die met de leiding van het onderzoek zal worden belast. De formulering van het nieuwe artikel 469 Sv. lijkt ruimte te bieden voor het gelijktijdig geven van beide opdrachten. Het voordeel is dat daarmee aan de procureur-generaal en de raadsheer-commissaris direct alle onderzoeksmogelijkheden ter beschikking staan van een officieel gerechtelijk vooronderzoek, zoals het benoemen van geregistreerde en niet-geregistreerde deskundigen, het horen van getuigen onder ede enzovoort. In deze zaak brengt dat met zich mee dat gevoelige getuigen, die bijvoorbeeld zullen moeten verklaren over wetenschap verkregen als opsporingsambtenaar, direct door een rechter uit uw midden kunnen worden gehoord. Eventuele in het buitenland te horen getuigen of getuigen op leeftijd kunnen direct onder ede worden gehoord, omdat ze mogelijk niet in staat zijn ter zitting te verschijnen. Een bijkomend voordeel is dat Uw Raad direct betrokken blijft bij het lopende onderzoek.

De tijdlijn: PriceWaterhouseCoopers

2. Het nadeel van het door de procureur-generaal voorgestelde onderzoek ligt natuurlijk in de aanzienlijke tijd die een dergelijk onderzoek zal gaan kosten en het gegeven dat verzoeker de uitslag ervan moet afwachten in een penitentiaire inrichting. Het aan het herzieningsverzoek ten grondslag gelegde bewijsmateriaal is naar de mening van verzoeker ruimschoots voldoende om reeds nu te concluderen tot het ernstig vermoeden dat in het geval de feitenrechter van deze nieuwe gegevens kennis had gehad, dit zou hebben geleid tot een vrijspraak of niet-ontvankelijkverklaring van het openbaar ministerie. Dit geldt allereerst voor het novum dat het onderzoek van PriceWaterhouseCoopers naar de informatie-beveiliging van de Nederlandse tapkamers in 2003 opleverde. Zoals aangegeven in mijn toelichting van 7 februari 2012 op het herzieningsverzoek en in mijn aanvullende brief van 5 maart 2012 maakte dit onderzoek duidelijk dat de wijze waarop de tapkamers tot 2003 functioneerden, niet voldeed aan de eisen die daaraan wettelijk waren gesteld ten behoeve van de betrouwbaarheid van het daarmee vergaarde en geregistreerde tapmateriaal. Volgens Uw jurisprudentie inzake de geuridentificatieproeven, moet er dan in individuele gevallen zoals de onderhavige van worden uitgegaan dat in strijd met de voorschriften is gehandeld – behoudens concrete aanwijzingen van het tegendeel – en dat het resultaat van een dergelijke bewijsgaring van het bewijs moet worden uitgesloten. Op basis van dit nieuwe gegeven had de toetsing van de feitenrechter in de onderhavige zaak daarom niet moeten zijn of de stelling van de verdediging dat de opnamen waren gemanipuleerd, aannemelijk kon worden gemaakt. De bewijslast was dan omgekeerd, in die zin dat was getoetst of justitie aannemelijk had kunnen maken dat er ondanks de falende gegevensbeveiliging in de tapkamers toch geen sprake was geweest van het wissen, toevoegen en/of anderszins veranderen van gegevens. Gezien de resultaten van de tot nu toe uitgevoerde deskundigen-onderzoeken hadden de voor het bewijs gebruikte taps deze toets dan niet doorstaan, zo is het meer dan ernstige vermoeden nu.

Dit impliceert dat reeds nu – zonder nieuw aanvullend onderzoek zoals door de procureur-generaal voorgesteld – het ernstig vermoeden bestaat dat het hof op basis van deze nieuwe gegevens van PriceWaterhouseCoopers de telefoontaps van het bewijs zou hebben uitgesloten. Nu deze telefoontaps 90 procent van het bewijsmateriaal vormen, zou dit zonder meer tot vrijspraak hebben geleid. Dit argument van verzoeker laat de conclusie van de procureur-generaal in feite onbesproken.

De Öge-zaak

3. Hetzelfde geldt in nog sterkere mate voor de nova die het herzieningsverzoek heeft ingebracht in de afzonderlijke “Öge-zaak”: de veroordeling van verzoeker voor een moord in een theetuin in Istanbul. Zoals de procureur-generaal aangeeft is dit het

enige feit waarvoor verzoeker is veroordeeld en waarvoor wettelijk een levenslange gevangenisstraf kon worden opgelegd. Indien de voor deze specifieke zaak nieuw opgekomen feiten reeds nu – zonder nieuw nader onderzoek – het ernstige vermoeden opleveren dat deze indien zij eertijds bekend waren geweest tot vrijspraak van verzoeker in deze zaak zouden hebben geleid, dan zou dat reeds nu een grond moeten opleveren voor opschorting van de tenuitvoerlegging van de opgelegde gevangenisstraf. Uw Raad heeft hiertoe de competentie op grond van artikel 473, lid 4 Sv. Verzoeker verblijft thans 14 jaar en 6 maanden in detentie voor deze zaak. Dat is een periode die de executie van een gevangenisstraf van 20 jaar – het strafmaximum waarvoor verzoeker indertijd op grond van de overige feiten veroordeeld had kunnen worden – al met meer dan een jaar overstijgt. Verzoeker is van mening dat reeds op grond van het novum van de Turkse vrijspraak van de volgens het hof in deze zaak uitgelokte tussenpersoon en het niet vervolgen van de andere tussenpersoon, een herziening in deze specifieke zaak onontkoombaar is, onafhankelijk van de uitkomst van een nader onderzoek naar de aan dit feit ten grondslag gelegde tapgesprekken A 1-1 t/m A 1- A 1-28. De conclusie van de procureur-generaal is evenmin toegekomen aan een aparte weging van dit voor deze specifieke zaak ingebrachte novum. Ten onrechte, aldus verzoeker.

4. De bewezenverklaring in deze zaak luidt het op 9 november 1997 in Istanbul tezamen en in vereniging met anderen, opzettelijk en met voorbedachte rade van het leven beroven van ene Öge. Verzoeker zou volgens de bewijsconstructie van het hof vanuit Nederland telefonische instructies tot het plegen van deze moord hebben gegeven aan ene Yavuz en Nuri Korkut. En ook na de moord werd verzoeker op de hoogte gehouden door dezelfde personen, aldus het hof. En het is puur uit de door het hof veronderstelde, door verzoeker aan deze twee personen gegeven opdracht, dat het hof verzoekers betrokkenheid bij deze moord afleidt. Zoals de bewijsoverweging het weergeeft:

“Verdachte had voor de moord telefonisch contact met Yavuz en Nuri Korkut. Daaruit blijkt dat verdachte opdrachten met betrekking tot deze moord geeft, indirect de personen die uiteindelijk de opdracht moesten uitvoeren, aanstuurt en de gang van zaken daaromheen dirigeert.”

En

“Het hof is van oordeel dat tussen verdachte, die in Nederland verbleef, en Yavuz, Nuri Korkut en de pleger van het feit, een zeer nauwe samenwerking heeft bestaan, die op niets anders dan de dood van Sadik Suleyman Öge gericht kon zijn. Verdachte moet dan ook als mededader worden aangemerkt en daaraan doet niet af dat verdachte bij de moord niet lijfelijk aanwezig was.”¹

5. Deze bewijsconstructie van het hof – dat verzoeker de moord zou hebben gepleegd door opdracht daartoe te geven aan Yavuz en Korkut – is definitief onderuitgehaald door het Turkse opsporingsonderzoek en het definitieve oordeel

¹ het arrest, sub rov 10.6.1

van de Turkse strafrechter in dezelfde zaak. De Nederlandse tapgesprekken uit dit zaaksdossier zijn op 27 maart 1998 aan Turkije overgedragen en meegenomen in het Turkse onderzoek.² Noch deze uit Nederland ontvangen stukken, noch het op grond daarvan in Turkije plaatsgevonden strafrechtelijke onderzoek naar de moord hebben echter geleid tot een strafvervolging van Nuri Korkut, die op dat moment in Turkije ter zake van een ander delict was gedetineerd.³ Wel is in Turkije op verdenking van het (uitlokken van ofwel) samenzweren tot de moord op Öge een strafvervolging geïnitieerd tegen de drie verdachten Yavuz Yavuztürk, Düzgün Dilaver Eren en Osman Katmer. Deze strafvervolging is op 13 oktober 2004 uitgemond in een vrijspraak van alle verdachten omdat er ondanks jarenlang aanvullend Turks onderzoek “*verre van voldoende wettig en overtuigend bewijs voor hun veroordeling voorhanden was*”, aldus het vonnis van 13 oktober 2004 van de Rechtbank te Bakirköy.⁴ De rechtbank volgde in dit oordeel de Turkse officier van justitie, die zelf voor deze vrijspraak pleitte.⁵ De betreffende documenten zijn als bijlagen van het herzieningsverzoek aan Uw Raad en de procureur-generaal ter beschikking gesteld.

6. Aan deze uitspraak van de Turkse strafrechter kan geen andere conclusie worden verbonden dan dat het Turkse onderzoek onvoldoende feiten heeft opgeleverd voor een veroordeling van Yavuz Yavuztürk voor betrokkenheid bij de moord op Öge. Duidelijk is ook, gezien het vonnis, dat de Turkse opsporingsautoriteiten tegen Korkut onvoldoende aanwijzingen aanwezig achtten om hem überhaupt voor betrokkenheid bij deze moord te vervolgen. Deze nieuw opgekomen gegevens doen de bewijsconstructie van het hof zoals geformuleerd in bewijs-overweging 10.6.1 van het arrest, volledig teniet. Jarenlang onderzoek op de plaats en in het land van het delict hebben uitgewezen dat de tussenpersonen via wie verzoeker volgens het hof de moord op Öge zou hebben laten plegen, op geen enkele wijze bewijsbaar zijn betrokken bij deze moord. De feiten rondom de moord op Öge zoals door de Turkse autoriteiten uitgezocht, blijken achteraf rechtstreeks in strijd met de interpretaties die het hof in relatie tot deze moord heeft gegeven aan de voorhanden tapgesprekken.

Ander concreet afdoende bewijs van verzoekers betrokkenheid bij deze moord ontbreekt ten enenmale. Dit is een conclusie die nu al kan worden getrokken. Op dit punt is naar de mening van verzoeker geen nader onderzoek door de procu-

² bijlage 52 bij herzieningsverzoek: proces-verbaal Ferdinand Johannes Reuvers, IRT Noord- en Oost-Nederland, d.d. 17 februari 1999 betreffende rechtshulpverzoek Parket Hoofdofficier te Bakirköy, genummerd 1997/52508

³ bijlage 53 bij herzieningsverzoek: document d.d. 4 mei 2005 van de Rechtbank nr. 1 voor zware strafzaken te Bakirköy

⁴ bijlage 54 bij herzieningsverzoek: vonnis nr. 2004/348, Rechtbank voor zware strafzaken te Bakirköy, d.d. 13 oktober 2004, parketnr. 2000/10264, dossiernr. 2001/429

⁵ bijlage 55 bij herzieningsverzoek: proces-verbaal terechtzitting Rechtbank voor zware strafzaken te Bakirköy, d.d. 13 oktober 2004, dossiernr. 2001/429

reur-generaal vereist. Een dergelijk onderzoek wordt ook niet door de procureur-generaal gevraagd.

7. Waar de conclusie op p. 33 opmerkt dat verzoeker ooit van het gesprek A 1-1 heeft erkend dat dit een door hem gevoerd gesprek met Yavuz betreft over de moord op Öge en wat daarover in de krant had gestaan, wil ik nog een korte opmerking maken. Hetgeen de conclusie hier stelt is onjuist in die zin dat verzoeker in het door de procureur-generaal bedoelde verhoor aangaf niet te weten met wie hij sprak in dat gesprek. Als het over de Öge-zaak ging, dan kan het niet anders dan dat het ging over wat men daarover uit de kranten had vernomen, zo is zijn reactie geweest. Nadat verzoeker zelf rustig naar de betreffende opname had kunnen luisteren, heeft hij in zijn verhoor van 4 maart 1999 aan de rechter-commissaris uitgelegd dat in bedoeld gesprek A1-1 helemaal niet wordt gesproken over 'theetuin'. Het gebruikte Koerdische woord in dit gesprek is Boxce – hetgeen betekent knapzak – en niet Bahce. Aan de rechter-commissaris is indertijd door verzoeker uitgelegd dat het woord Boxce in overdrachtelijke zin wel wordt gebruikt als aanduiding van een Koerd die een moeilijke situatie ontvlucht. Verzoeker legde uit indertijd vele Koerden behulpzaam te zijn geweest bij het ontvluchten van Turkije.⁶

De Nederlandse deskundige van de Koerdische taal bij uitstek, professor Martin van Bruinessen, bevestigde deze uitleg van verzoeker over dit gesprek in diens verhoor door de rechter-commissaris op 5 januari 2000. Hij zegt na zorgvuldige beluistering van gesprek A 1-1:

*"U houdt mij voor dat de verdachte verklaard heeft dat niet het woord 'Bachtsje' uitgesproken wordt maar het woord 'Boktsje'. Dit laatste woord ken ik in de betekenis van een buidel met kleding. U vraagt mij nogmaals naar het gesprek te luisteren en mede te delen of ik het woord 'Bachtsje' of het woord 'Boktsje' hoor. Ik kan u hierop antwoorden dat ik het niet met zekerheid kan zeggen. Ik hoor namelijk in het woord een korte 'a' die enigszins gerond overkomt, zodat sprake kan zijn van een 'o'-klank. Het woord 'Bachtsje' heeft meestal een lange 'a'."*⁷

Het mag duidelijk zijn dat het als bewijs gepresenteerde gesprek A 1-1, al dan niet gemanipuleerd, op zich onmogelijk voldoende bewijs vormt voor enigerlei betrokkenheid van verzoeker bij de Öge-moord. Het is zelfs dubieus of in het gesprek überhaupt het woord 'tuin' wordt uitgesproken. Hetzelfde geldt voor de veronderstelde uitspraak die verzoeker daarover zou hebben gedaan bij de rechter-commissaris, een uitspraak die later afdoende is gecorrigeerd en genuanceerd.

⁶ verhoren van H. Baybasin door de rechter-commissaris op 13 en 14 januari 1999 en 4 maart 1999

⁷ verhoor van M.M. Bruinessen door de rechter-commissaris op 5 januari 2000, p. 2

Toepassing van artikel 473, lid 4 Sv.

8. Het een en ander impliceert dat het verzoek tot herziening in deze afzonderlijke Öge-zaak gereed ligt voor een gegrondverklaring. Hiervoor is de vraag naar het al of niet gemanipuleerd zijn van de voor het bewijs gebruikte taps niet eens meer doorslaggevend. Een gegrondverklaring zou impliceren dat de tenuitvoerlegging van de opgelegde levenslange gevangenisstraf per onmiddellijk zou worden geschorst of opgeschort. Voor de andere zaken waarvoor verzoeker werd veroordeeld, geldt immers een wettelijk strafmaximum van 20 jaar, dat verzoeker eenvoudig gezegd al heeft 'uitgezeten'. De in feite onontkoombare gegrondverklaring in de Öge-zaak zal weer voor aanzienlijke tijd worden uitgesteld – het eigenlijke verzoek tot herziening dateert al van 18 april 2011 – indien u het door de procureur-generaal verzochte nadere diepgravende onderzoek toewijst. Hetzelfde geldt voor de betekenis van de uitkomsten van het onderzoek van PriceWaterhouseCoopers voor de aan het bewijs ten grondslag gelegde telefoon-taps. Ook deze kwestie is naar het inzicht van verzoeker beslissingsrijp. De nadelige gevolgen van het nieuw voorgestelde uitstel als gevolg van een overigens ook door verzoeker gewenst nader onderzoek, kunnen door Uw Raad zoals gezegd worden weggenomen door bij toewijzing van het verzochte onderzoek, tevens te beslissen tot opschorting van de tenuitvoerlegging van de opgelegde straf. Op grond van het voorafgaande en onder verwijzing naar hetgeen in het herzienings-verzoek is aangevoerd, wordt u in separaat bijgevoegd verzoek gevraagd hiertoe over te gaan.

De logica van de complottheorie

9. Over hetgeen de procureur-generaal in zijn conclusie naar voren brengt over de logica van de aan het herzieningsverzoek ten grondslag gelegde complottheorie, resten mij nog de volgende opmerkingen. Deze theorie is niet door verzoeker bedacht. De informatie over de reden en achtergrond van de indertijd tegen verzoeker geïnitieerde strafvervolgning en de wijze van verzameling van het bewijsmateriaal is verzoekers raadvrouw aangereikt door en vanuit een grote diversiteit aan bronnen. Het is puur en alleen op deze bronnen dat het herzienings-verzoek zich baseert. Alle bronnen zijn met naam en toenaam aan U en de procureur-generaal overgelegd. Wanneer hetgeen deze bronnen eensluidend en in aanvulling op elkaar beweren waar is, zo stelt de procureur-generaal, dan heeft dit meer dan ernstige gevolgen voor de Nederlandse (rechts)staat. Vooralsnog wil de procureur-generaal deze conclusie niet trekken. Maar de twijfels die worden opgeroepen door het overgelegde materiaal, het gewicht van de zaak (een straf van levenslang opgelegd aan een mogelijk onschuldige) en de aard van de beschuldigingen jegens de Nederlandse overheid brengen, aldus de procureur-generaal, wel de noodzaak mee van een nader onderzoek van het overgelegde materiaal. In het voorgestelde onderzoek kan verzoeker zich, zoals sub 1 aangegeven, vinden.

10. De procureur-generaal vraagt zich af (op p. 39 van zijn conclusie) of de uitlating van de voormalige politiechef Emin Arslan over de operatie in 1998 tegen “*de organisatie van Baybasin welke onder zijn leiding had plaatsgevonden*”, niet ietwat was ingekleurd door Arslans behoefte zijn eigen rol groter te maken dan de feiten toestaan. In dat verband wil ik nog wijzen op bijlage 70 bij het herzieningsverzoek, die op 19 september 2011 aan Uw Raad werd toegezonden. Het betreft een videofragment van een persconferentie van de toenmalige Turkse Minister van Binnenlandse Zaken over verzoekers arrestatie in Nederland de dag ervoor. De nieuwslezer van de Turkse staatstelevisie geeft aan dat de Minister van Binnenlandse Zaken spreekt over “*een politieoperatie, die op basis van informatie en op verzoek van Turkije is gestart*” en “*in samenwerking met de politiediensten van Nederland, Engeland, Duitsland en België is uitgevoerd*”. Het betreft hier daags na verzoekers arrestatie een directe bevestiging van Arslans woorden uit de mond van Turkije’s hoogste politiebaas.

Het stamproces-verbaal

11. Tot slot wil verzoeker een nuancering aanbrengen op hetgeen de procureur-generaal (op p. 7 van de conclusie) citeert uit het stamproces-verbaal in de strafzaak tegen verzoeker, te weten dat verzoeker in Turkije gesignaleerd zou hebben gestaan op verdenking van grootscheepse smokkel van morfine-base met de schepen Kisemetin-I en Lucky-S. De inhoud van de bijlagen 8 en 9 bij het herzieningsverzoek maken aannemelijk dat ook deze eertijds vanuit Turkije aan Nederland verstrekte informatie vals was want onjuist.

In bijlage 9 citeert de Turkse onderzoeksjournalist Necdet Menzir. Deze was in de periode 1992-1995 hoofd van de politie te Istanbul. Waar hij spreekt over de toen mede door hemzelf verrichte strafrechtelijke onderzoeken naar de in het stam-procesverbaal bedoelde drugstransporten met de boten Lucky-S en Kismetim-1, zegt hij: “*Dat Baybasin met deze beide zaken niets te maken had was toen ook al gebleken.*”⁸

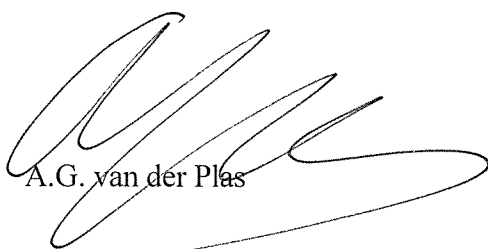
Uit bijlage 8, het EK RAPOR van Hüseyin Celebi, blijkt hetzelfde. Daarin staat vermeld: “*Van de Rechtbank voor Staatsveiligheid is er een document verkregen waarin staat dat Hüseyin Baybasin niets te maken heeft met het gebeuren omtrent de boot Lucky S. De in Turkije hooggeplaatste politieambtenaren Hüdayi Sayin, Ferruh Tankus en M. Emin Aslan hebben met opzet aan de Nederlandse officier van justitie valse documenten en informatie doorgespeeld.*”⁹

⁸ bijlage 9 bij het herzieningsverzoek: Nederlandse vertaling van verklaring van Burhan Kazmali over door hem afgenomen interviews, p. 2

⁹ bijlage 8 bij het herzieningsverzoek: EK RAPOR, Ankara, januari 2007, p. 40

Ter illustratie van hetgeen het Aanvullend Rapport hierover opmerkt, wordt hierbij een document overgelegd van de Rechtbank voor Staatsveiligheid te Istanbul, met daarin de officiële mededeling dat Hüseyin Baybasin inderdaad nooit is veroordeeld voor betrokkenheid bij de uit 1993 daterende Lucky S.-zaak.¹⁰

Dit commentaar wordt ondertekend door mr. A.G. van der Plas, advocaat in het arrondissement Amsterdam, kantoorhoudende aldaar aan de Prinsengracht 708 (1017 LA), die hiertoe door verzoeker bepaaldelijk is gevolmachtigd.



A.G. van der Plas

Amsterdam, 17 september 2012

¹⁰ **bijlage bij schriftelijk commentaar:** document van de Rechtbank voor Staatsveiligheid te Istanbul d.d. 4 februari 2002, dossiernummer 1993/183