

ANNOTATIE

## ‘Openlijk’ in de zin van artikel 141 Sr.

*mr. J.H.J. Verbaan*

*Annotatie bij Hoge Raad, 07-11-2017, ECLI:NL:HR:2017:2809 (SR-2017-0449)*

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie openlijke geweldpleging in vereniging is bewezenverklaard, dat het hof uit de gebezigde bewijsmiddelen niet heeft kunnen afleiden dat de ten laste gelegde gedragingen ‘openlijk’ in de zin van artikel 141 lid 1 Sr zijn verricht. Tijdens het onderzoek ter terechtzitting in hoger beroep heeft de verdediging dienaangaande aangevoerd, na het aanhalen van relevante jurisprudentie van de Hoge Raad (ECLI:NL:HR:1966:AB6310, ECLI:NL:HR:1979:AC6636 en ECLI:NL:HR:2011:BQ3681), dat openlijke geweldpleging niet kan worden bewezen, gelet op onder meer de afwezigheid van het publiek, het tijdstip waarop het ten laste gelegde feit plaatsvond en publiek op dat tijdstip niet is toegelaten. Het hof heeft ten aanzien van het bestanddeel ‘openlijk’ overwogen dat niet is vereist dat ten tijde en ter plaatse van de geweldpleging publiek aanwezig was. Het is volgens het hof evenmin beslissend of het ter plaatse al dan niet was toegestaan om in het tijdvak, waarin het geweld gepleegd werd, daar aanwezig te zijn. Het verbod het bosgebied tussen zonsondergang en zonsopkomst te betreden belemmert of beperkt de feitelijke toegankelijkheid van het gebied voor het publiek immers niet. Integendeel, het hof overweegt dat de omstandigheid dat een afzonderlijk verbod nodig is om te bewerkstelligen dat het publiek ’s nachts het bos niet in mag, de publieke toegankelijkheid van dat bosgebied onderstreept. Voorts overweegt het hof dat – anders dan bij geweld tegen personen – geweld tegen goederen (het hekwerk) nog steeds zichtbaar is in het tijdsbestek waarin de bevoegdheid het bos te betreden niet is beperkt. Het hof oordeelt dat er derhalve sprake is van ‘openlijke’ geweldpleging als bedoeld in artikel 141 Sr.

De advocaat-generaal overweegt, gelet op de relevante jurisprudentie van de Hoge Raad (ECLI:NL:HR:2011:BQ3681 en ECLI:NL:HR:2006:AW3560), dat het in onderhavige zaak om een

grensgeval gaat, waarbij het oordeel van het hof niet toereikend is gemotiveerd. De genoemde arresten hebben volgens de advocaat-generaal betrekking op zaken waarin de niet (geheel) vrije toegankelijkheid van de plaats van het geweld als het ware werd 'gecompenseerd' door de omstandigheid dat op de plaats feitelijk wel publiek aanwezig was of de kans dat het geweld door publiek zou worden waargenomen in ieder geval substantieel was. Voorts is de advocaat-generaal van mening dat noch uit de gebezigde bewijsmiddelen, noch uit de nadere bewijsoverwegingen van het hof goed kan worden opgemaakt waarin het openlijke karakter van de ten laste gelegde geweldpleging nu eigenlijk gelegen is. Dat het hof er in zijn bewijsoverwegingen nog op heeft gewezen dat de gevolgen van geweld tegen goederen op een plaats waar (alleen) 's nachts een toegangsverbod geldt doorgaans ook overdag nog zichtbaar zijn, maakt dit niet anders, omdat in de tekst van artikel 141 lid 1 Sr besloten ligt dat voor het bewijs van openlijke geweldpleging vereist is dat de betreffende geweldpleging zelf openlijk plaatsvindt.

De Hoge Raad overweegt dat de term 'openlijk' in de tenlastelegging aldaar geacht moet worden te zijn gebezigd in dezelfde betekenis als daaraan toekomt in artikel 141 lid 1 Sr. Daarvan is volgens de Hoge Raad sprake bij geweld dat zich door onverholen, niet-heimelijk bedreven daden heeft geopenbaard, zodat daardoor de openbare orde is aangerand, zonder dat evenwel is vereist dat ten tijde en ter plaatse van het plegen van het geweld publiek aanwezig was of dat er toen en daar feitelijk vrije toegang en zicht op wat er gebeurde bestond (vgl. ECLI:NL:HR:2006:AW3560). Het hof heeft vastgesteld dat het geweld tegen goederen zoals vermeld in de bewezenverklaring heeft plaatsgevonden aan de openbare weg, in een gebied dat feitelijk voor het publiek toegankelijk was en bij een locatie waar uitgeprocedeerde gezinnen verblijven in afwachting van hun uitzetting. De Hoge Raad oordeelt dat het op deze vaststellingen gebaseerde oordeel van het hof dat sprake is van 'openlijk' geweld in de zin van artikel 141 Sr, niet van een onjuiste rechtsopvatting getuigt en niet ontoereikend gemotiveerd is.