

ANNOTATIE

Overzichtsarrest motivering verzoek oproepen en horen getuigen.

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie bij Hoge Raad, 04-07-2017, ECLI:NL:HR:2017:1015 (SR-2017-0299)

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie poging medeplegen diefstal met braak is bewezenverklaard, over de afwijzing door het hof van het door de verdediging gedane verzoek een aantal personen als getuigen te horen. De Hoge Raad geeft voorafgaand aan de beoordeling enige beschouwingen.

De Hoge Raad overweegt dat mede naar aanleiding van de rechtspraak van het EHRM de vraag is gerezen hoe de eisen die in de rechtspraak van de Hoge Raad worden gesteld aan de onderbouwing van een verzoek tot het oproepen en horen van een getuige, zich verhouden tot het in artikel 6 EVRM bedoelde recht van de verdachte op een eerlijk proces. In het hiernavolgende gaat de Hoge Raad nader op in op deze vraag.

Artikel 6 en rechtspraak van het EHRM

De Hoge Raad haalt artikel 6 lid 1 en 3 aanhef en onder d EVRM aan en overweegt dat een door enig persoon in verband met een strafzaak afgelegde en de verdachte belastende of ontlastende verklaring, zoals die onder meer kan zijn vervat in een ambtsedig proces-verbaal, wordt ingevolge de autonome betekenis welke toekomt aan de term ‘*witnesses/témoins*’ in artikel 6 lid 3 aanhef en onder d EVRM, in het perspectief van het EVRM aangemerkt als verklaring van een getuige als aldaar bedoeld. Op grond van deze verdragsbepaling heeft de verdediging aanspraak op een behoorlijke en effectieve mogelijkheid om getuigen in enig

stadium van het geding te (doen) ondervragen. Artikel 6 EVRM biedt een verdachte evenwel niet een onbeperkt recht om getuigen te doen horen. Indien voor de verdediging geen behoorlijke en effectieve mogelijkheid heeft bestaan om een getuige te (doen) ondervragen, kan het gebruik van een door die getuige afgelegde verklaring in strijd komen met artikel 6 EVRM. De Hoge Raad haalt vervolgens de overwegingen van paragraaf 101, 105, 107, 110, 113, 117 en 118 van de uitspraak van het EHRM in de zaak *Schatschaschwili tegen Duitsland* (ECLI:CE:ECHR:2015:1215JUD000915410) aan.

Rechtspraak van de Hoge Raad

De Hoge Raad overweegt dat hij in ECLI:NL:HR:2014:1496 op hoofdlijnen uiteengezet heeft op welke wijze de ingevolge het Wetboek van Strafvordering geldende (nationale) regels inzake het oproepen dan wel horen van daartoe door de verdediging opgegeven getuigen dienen te worden uitgelegd en haalt de rechtsoverwegingen 2.4 tot en met 2.9 (bevattende een bespreking van het verdedigingsbelang en het noodzaaks criterium) uit voornoemd arrest aan.

Nadere beschouwingen

De Hoge Raad overweegt dat de rechtspraak van de Hoge Raad inhoudt dat een op ambtseed opgemaakt proces-verbaal houdende de ten overstaan van een opsporingsambtenaar afgelegde verklaring van een getuige, door de rechter ten laste van de verdachte voor het bewijs kan worden gebruikt, maar dat dit uitgangspunt slechts geldt voor zover het in artikel 6 EVRM bedoelde recht van de verdachte op een eerlijk proces is gewaarborgd (vgl. ECLI:NL:HR:1994:AB7528 en ECLI:NL:HR:2013:BX5539). Met betrekking tot dit recht op een eerlijk proces ligt in de recente rechtspraak van het EHRM ter zake van het ondervragingsrecht de nadruk op de toetsing van de *'overall fairness of the trial'*, mede aan de hand van een aantal door het EHRM geformuleerde, met elkaar samenhangende subvragen (zoals genoemd in de uitspraak *Schatschaschwili tegen Duitsland*, par. 107). Daarbij is beslissend of het strafproces als geheel beschouwd eerlijk is verlopen. Die uiteindelijke balans kan eerst achteraf worden opgemaakt. Bij het betrekken van de rechtspraak van het EHRM bij de uitleg van de (nationale) regels inzake het oproepen dan wel horen van daartoe door de verdediging opgegeven getuigen, dient evenwel in ogenschouw te worden genomen dat de nationale rechter reeds tijdens de behandeling van de strafzaak beslissingen dient te nemen omtrent het oproepen en het horen van getuigen. Tegen deze achtergrond heeft naar het oordeel van de Hoge Raad voor het Nederlandse strafproces te gelden dat een tot de

zittingsrechter gericht verzoek tot het oproepen en het horen van getuigen door de verdediging dient te worden gemotiveerd teneinde de rechter in staat te stellen de relevantie van dat verzoek in het licht van de toepasselijke wettelijke voorschriften te beoordelen. Deze motiveringsplicht draagt voorts eraan bij dat de rechter zo vroegtijdig mogelijk het recht op een eerlijk proces in de hiervoor bedoelde zin kan betrekken bij de beoordeling van het verzoek. De aan het verzoek te geven motivering dient ten aanzien van iedere van de door de verdediging opgegeven getuige een toelichting te omvatten waarom het horen van deze getuige van belang is voor enige in de strafzaak uit hoofde van artikel 348 en 350 Sv te nemen beslissing. Artikel 6 lid 3 onder d EVRM verzet zich niet er tegen dat deze eis aan de onderbouwing van zo een verzoek wordt gesteld (vgl. ECLI:NL:HR:2016:2523, r.o. 2.3). Ook de rechtspraak van het EHRM omtrent het ondervragingsrecht noopt niet tot het stellen van andere, lichtere eisen aan de motivering van een verzoek tot het oproepen en het horen van getuigen. Immers, ook in de rechtspraak van het EHRM komt als op de verdachte rustende plicht tot uitdrukking dat hij zo een verzoek onderbouwt *'by explaining why it is important for the witnesses concerned to be heard and their evidence must be necessary for the establishment of the truth'* (*Perna tegen Italië*, ECLI:CE:ECHR:2003:0506JUD004889899, par. 29. Vgl. voorts o.m. *Poropat tegen Slovenië*, ECLI:CE:ECHR:2017:0509JUD002166812, par. 42). Artikel 6 lid 3 aanhef en onder d EVRM bepaalt dat eenieder tegen wie een vervolging is ingesteld, het recht heeft 'getuigen à charge' te ondervragen of te doen ondervragen en het oproepen en de ondervraging van 'getuigen à décharge' te doen geschieden onder dezelfde voorwaarden als het geval is met de getuigen à charge. In de regeling ter zake van het oproepen en het horen van getuigen in het Wetboek van Strafvordering wordt geen onderscheid gemaakt tussen 'getuigen à charge' en 'getuigen à décharge', of anders gezegd: getuigen die in voor de verdachte belastende dan wel ontlastende zin (kunnen) verklaren. Voor de eisen die worden gesteld aan het verzoek tot het horen van een getuige, maakt het in beginsel geen verschil of zo een verzoek een getuige 'à charge' dan wel 'à décharge' betreft. Wel zal in de regel gelden dat een in het vooronderzoek afgelegde verklaring van een getuige door de officier van justitie reeds bij de processtukken zal zijn gevoegd, zodat daaruit in het licht van artikel 149a lid 2 Sv kan worden afgeleid dat, naar het oordeel van de officier van justitie, de inhoud van die door de getuige afgelegde verklaring redelijkerwijs van belang kan zijn voor de door de rechter te nemen beslissingen. Dat betekent echter niet zonder meer dat ook het horen van die getuige van belang is voor enige in de strafzaak uit hoofde van artikel 348 en 350 Sv te nemen beslissing. Derhalve kan voor de onderbouwing van het verzoek tot het horen van een getuige niet worden volstaan met de enkele stelling dat bij de processtukken een verklaring van die getuige is gevoegd en – met het oog op de procedure in hoger beroep – evenmin met de enkele stelling dat die verklaring door de rechter in eerste aanleg voor het bewijs is gebezigd, maar dient te worden gemotiveerd waarin, gegeven de voeging van de reeds afgelegde verklaring bij

de processtukken, de relevantie van het horen van de getuige is gelegen. Ingeval het verzoek tot het horen een persoon betreft die in het vooronderzoek nog geen verklaring heeft afgelegd, dient de motivering van het verzoek betrekking te hebben op het belang van het afleggen van een verklaring door het horen van deze getuige voor enige in de strafzaak uit hoofde van artikel 348 en 350 Sv te nemen beslissing, en dienen in het bijzonder de redenen te worden opgegeven waarom de verklaring kan strekken tot staving van de betwisting van het ten laste gelegde dan wel ter onderbouwing van een verweer of standpunt dat betrekking heeft op een van de andere door de rechter uit hoofde van artikel 348 en 350 Sv te nemen beslissingen. Of een verzoek tot het horen van getuigen naar behoren is onderbouwd alsook of het dient te worden toegewezen, zal de rechter in het licht van alle omstandigheden van het geval – en met inachtneming van het toepasselijke criterium – moeten beoordelen. De rechter dient, indien hij een verzoek afwijst, de feitelijke en/of juridische gronden waarop die afwijzing berust, in het proces-verbaal van de terechtzitting dan wel de uitspraak op te nemen. Die rechterlijke motiveringsplicht steunt mede op artikel 6 EVRM (vgl. o.m. *Poropat tegen Slovenië*, ECLI:CE:ECHR:2017:0509JUD002166812, par. 42). In cassatie gaat het bij de beoordeling van de afwijzing van een verzoek tot het horen van getuigen in de kern om de vraag of de beslissing begrijpelijk is in het licht van – als waren het communicerende vaten – enerzijds hetgeen aan het verzoek ten grondslag is gelegd en anderzijds de gronden waarop het is afgewezen (ECLI:NL:HR:2014:1496, r.o. 2.76). De Hoge Raad overweegt dat zoals eerder opgemerkt, de nationale rechter reeds tijdens de behandeling van de strafzaak beslissingen neemt omtrent het oproepen van getuigen. Dat laat onverlet dat hij voordat hij uitspraak doet, zich ervan dient te vergewissen dat de procedure in haar geheel voldoet aan het door artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces. Zo nodig zal hij hetzij ambtshalve – op de voet van artikel 315 lid 1 Sv dan wel artikel 346 lid 1 en 2 Sv of artikel 347 lid 1 Sv – alsnog overgaan tot het oproepen en horen van (een) getuige(n), hetzij bij zijn beslissing omtrent de bewezenverklaring onder ogen moeten zien of en zo ja, welke gevolgen moeten worden verbonden aan de omstandigheid dat de verdediging, ondanks het nodige initiatief daartoe, geen gebruik heeft kunnen maken van de mogelijkheid om de relevante getuige(n) in enig stadium van het geding te (doen) ondervragen. Het hof heeft in de onderhavige zaak het verzoek tot het horen van getuigen afgewezen nu ‘gelet op de voorhanden processtukken onvoldoende is onderbouwd welk belang daarmee voor de verdediging is gemoeid en waarom dat onderzoek van belang is voor enige door het hof te nemen beslissing ‘zodat de ‘verdachte (...) door het afwijzen van deze verzoeken redelijkerwijs niet in zijn verdediging is geschaad’. De Hoge Raad oordeelt dat dat oordeel, in het licht van de voorafgaande beschouwingen en in aanmerking genomen hetgeen de verdediging ter onderbouwing van vorenbedoeld verzoek heeft aangevoerd, alsmede gelet op hetgeen de processtukken blijkens de bewijsmiddelen inhouden, niet onbegrijpelijk en toereikend gemotiveerd is.