

ANNOTATIE

## **Medeplegen poging diefstal met braak.**

***mr. J.H.J. Verbaan***

*Annotatie bij Hoge Raad, 20-09-2016, ECLI:NL:HR:2016:2126 (SR-2016-0359, SR-2016-0336)*

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie medeplegen poging diefstal met braak is bewezenverklaard, dat het bewezenverklaarde ten aanzien van het handelen ‘tezamen en in vereniging met anderen’ niet uit de gebezigde bewijsmiddelen kan worden afgeleid. Het hof heeft ten aanzien van de bewezenverklaring overwogen dat door de verdediging vrijspraak is bepleit en daartoe – zakelijk weergegeven – is aangevoerd dat de verklaring van getuige voor een bewezenverklaring onvoldoende is, nu zij niet heeft gezien wat er precies in de tuin is gebeurd. Niet is komen vast te staan wanneer de schade is veroorzaakt. Daarnaast is niet komen vast te staan waarmee de schade is veroorzaakt, althans niet is gebleken dat de aangetroffen breekijzers zijn gebruikt bij het beschadigen van de deur. Op de foto’s die zich in het dossier bevinden, is te zien dat in de tuin van de desbetreffende woning gereedschap lag, waarmee de schade aangebracht zou kunnen zijn. Voorts dat geen sprake is van medeplegen dan wel medeplichtigheid. Niet kan worden bewezen dat er voldoende nauw en bewust is samengewerkt tussen de verdachte en zijn medeverdachten. Als er bij de medeverdachten al een plan tot woninginbraak bestond, dan nog is er geen enkele aanleiding om te veronderstellen dat de verdachte daarvan op de hoogte was. De verdachte is blijven staan, terwijl zijn medeverdachten in de tuin zijn geklommen. De enkele aanwezigheid in de buurt van de woning is onvoldoende om tot een bewezenverklaring van medeplegen van dan wel medeplichtigheid aan de poging tot woninginbraak te komen. Het hof overweegt dat het uit de stukken in het dossier en het onderzoek ter terechtzitting in hoger beroep vaststelt dat op 13 april 2012 omstreeks 14.00 uur een witte auto toebehorende aan en bestuurd door de verdachte, de straat inrijdt. Deze auto wordt geparkeerd voor een perceel. In deze auto bevindt zich de verdachte met zijn drie medeverdachten. De medeverdachte stapt uit de auto en belt

aan bij het perceel. Hij kijkt daarna door de ruiten naar binnen. Nadat er niemand opendoet, stapt hij weer in de witte auto. De witte auto rijdt vervolgens de straat uit. Na ongeveer 15 minuten komt dezelfde witte auto weer terug en wordt elders geparkeerd. De medeverdachten stappen uit de auto en lopen naar het oprijpad van genoemd perceel. Na een minuut lopen zij terug naar de auto, waaruit inmiddels ook een andere medeverdachte en verdachte zijn gestapt. Die andere medeverdachte houdt een blauwe tas vast. De vier personen lopen in de richting van genoemd perceel. Verdachte gaat bij de betonnen afvalbak staan en kijkt druk om zich heen. De drie anderen lopen naar de poort van de achtertuin van dit perceel en klimmen over deze poort. De medeverdachte draagt op dat moment nog steeds de blauwe tas bij zich. Na ongeveer 2 minuten komen de medeverdachten terug over de schutting. Die andere medeverdachte loopt door de bosschages terug. Gevieren stappen de verdachten vervolgens in de witte auto. Op het moment dat ze weg willen rijden, komen er opvallende dienstauto's van de politie aanrijden en worden ze aangehouden. In de witte auto wordt een blauwe tas aangetroffen, met daarin twee koevoeten en een schroevendraaier. In de houten achterdeur en ter hoogte van het houten deurkozijn van de woning in de straat is kort daarna verse braakschade aangetroffen. Het proces-verbaal spreekt van 'sporen van de klauwzijde van een breekijzer'. Over de redenen voor hun aanwezigheid ter plaatse hebben de verdachten geen eenduidige verklaringen afgelegd. De verklaringen van de vier verdachten verschillen op belangrijke punten van elkaar en wijken alle af van hetgeen de getuige verklaart te hebben gezien. Het hof oordeelt dat de vastgestelde feiten en omstandigheden de uiterlijke verschijningsvorm hebben van een – op grond van een plan dat alle deelnemers vooraf duidelijk was – in bewuste en nauwe samenwerking uitgevoerde poging tot inbraak, waarbij elk van de deelnemers een, wat betreft het gewicht van zijn bijdrage aan dat misdrijf, vergelijkbare en in die zin onderling inwisselbare rol heeft vervuld. Mede in aanmerking genomen dat de door de verdachte en zijn mededaders afgelegde verklaringen geenszins aanleiding geven iets anders te veronderstellen stelt het hof vast dat de uiterlijke verschijningsvorm hier niet bedriegt, en dat de verdachte zich schuldig heeft gemaakt aan het medeplegen van een poging tot inbraak. Bij zijn oordeel dat sprake is geweest van vergelijkbare, inwisselbare rollen van de vier verdachten heeft het hof in aanmerking genomen dat de verdachte niet alleen op de uitkijk heeft gestaan, maar ook in zijn auto zijn medeverdachten en zichzelf heeft vervoerd naar en van de plaats van het misdrijf, zowel bij het zogenaamde 'afleggen' van de woning als ten tijde van de daarop gevolgde daadwerkelijke uitvoering van de poging tot inbraak. Dat niet onomstotelijk is komen vast te staan met exact welk stuk gereedschap de schade aan de woning is veroorzaakt, doet aan het vorenstaande niet af. De Hoge Raad overweegt dat het in ECLI:NL:HR:2014:3474, ECLI:NL:HR:2015:7169 en ECLI:NL:HR:2016:1316 enige algemene overwegingen over het medeplegen, in het bijzonder gericht op de afbakening tussen medeplegen en medeplichtigheid en meer in het bijzonder

met het oog op gevallen waarin het medeplegen niet bestaat in gezamenlijke uitvoering, heeft gegeven. Voor de kwalificatie medeplegen is vereist dat sprake is van nauwe en bewuste samenwerking. Die kwalificatie is slechts gerechtvaardigd als de bewezenverklarde – intellectuele en/of materiële – bijdrage aan het delict van de verdachte van voldoende gewicht is. Een en ander brengt mee dat indien het ten laste gelegde medeplegen in de kern niet bestaat uit een gezamenlijke uitvoering, maar uit gedragingen die met medeplichtigheid in verband plegen te worden gebracht (zoals het verstrekken van inlichtingen, op de uitkijk staan, helpen bij de vlucht), op de rechter de taak rust om in het geval dat hij toch tot een bewezenverklaring van het medeplegen komt, in de bewijsvoering – dus in de bewijsmiddelen en zo nodig in een afzonderlijke bewijsoverweging – dat medeplegen nauwkeurig te motiveren. Bij de vorming van zijn oordeel dat sprake is van de voor medeplegen vereiste nauwe en bewuste samenwerking, kan de rechter rekening houden met onder meer de intensiteit van de samenwerking, de onderlinge taakverdeling, de rol in de voorbereiding, de uitvoering of de afhandeling van het delict en het belang van de rol van de verdachte, diens aanwezigheid op belangrijke momenten en het zich niet terugtrekken op een daartoe geëigend tijdstip. De Hoge Raad overweegt dat het hof in zijn bewijsoverwegingen heeft gemotiveerd op grond waarvan naar zijn oordeel het ten laste gelegde is bewezen. De Hoge Raad oordeelt dat het kennelijke oordeel van het hof, mede in aanmerking genomen de vaststellingen van het hof, dat de door hem in aanmerking genomen feiten en omstandigheden in hun onderling verband en samenhang voldoende zijn om te kunnen spreken van een bewuste en nauwe samenwerking van de verdachte met zijn medeverdachten geen blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting en niet onbegrijpelijk is.