

ANNOTATIE

Openlijke geweldpleging als bedoeld in artikel 141 lid 1 Sr.

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie bij Hoge Raad, 03-07-2018, ECLI:NL:HR:2018:1008 (SR-2018-0268)

Het Openbaar Ministerie klaagt, in een zaak waarin verdachte ten aanzien van openlijke geweldpleging is vrijgesproken, dat het hof wat betreft het ten laste gelegde een onjuiste uitleg heeft gegeven aan de daarin voorkomende, aan artikel 141 lid 1 Sr, ontleende term ‘openlijk’, althans dat het hof de ter zake van dat feit gegeven vrijspraak onvoldoende met redenen heeft omkleed. Het hof heeft ten aanzien van de vrijspraak overwogen dat door de raadsman van de verdachte ter terechtzitting in hoger beroep betoogd is dat de verdachte dient te worden vrijgesproken van de ten laste gelegde openlijke geweldpleging. De raadsman heeft daartoe – onder meer – aangevoerd dat het in casu een besloten feest betrof en dat het feest niet zichtbaar was vanaf de openbare weg. Het hof overweegt daaromtrent dat voor een bewezenverklaring van het in verdediging openlijk geweld plegen als bedoeld in artikel 141 Sr bewezen dient te worden dat de gepleegde geweldshandelingen ‘openlijk’, dat wil zeggen op of aan de openbare weg, dan wel op een voor het publiek toegankelijke plaats hebben plaatsgevonden.

De getuige heeft bij de politie verklaard dat die avond in het gebouw de verjaardag van haar dochter werd gevierd. Haar dochter had via WhatsApp ongeveer veertig gasten uitgenodigd. Uit het dossier volgt niet dat er op het feest niet-genodigde gasten aanwezig waren. Derhalve kan naar het oordeel van het hof niet worden gesproken van een voor het publiek toegankelijke plaats. Voorts volgt uit het dossier niet dat er op het feest niet-genodigde gasten aanwezig waren. Derhalve kan naar het oordeel van het hof niet worden gesproken van een voor het publiek toegankelijke plaats. Voorts volgt uit het dossier dat voorafgaand aan de

geweldshandelingen de deuren van de feestzaal dicht zijn gedaan. Uit het dossier volgt verder niet dat de gepleegde geweldshandelingen zichtbaar waren voor omstanders vanaf de openbare weg, zodat ook in die zin niet kan worden gesproken van ‘openlijk’ in de zin van artikel 141 Sr.

De Hoge Raad overweegt dat de tenlastelegging toegesneden is op artikel 141 lid 1 Sr en dat daarom de in de tenlastelegging voorkomende term ‘openlijk’ moet geacht worden aldaar te zijn gebezigd in dezelfde betekenis als daaraan toekomt in dat artikel. De Hoge Raad haalt de bepaling aan en overweegt dat deze onderdeel uitmaakt van Titel V van Boek 2 van het Wetboek van Strafrecht (Misdrijven tegen de openbare orde). Vergelijking met andere bepalingen die geweld tegen personen of goederen betreffen, zoals artikel 300 lid 1 Sr uit Titel XX over Mishandeling (‘mishandeling wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste drie jaren of geldboete van de vierde categorie’) en artikel 350 lid 1 Sr uit Titel XXVII over Vernieling of beschadiging (‘hij die opzettelijk en wederrechtelijk enig goed dat geheel of ten dele aan een ander toebehoort, vernielt, beschadigt, onbruikbaar maakt of wegmaakt, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren of geldboete van de vierde categorie’) laat zien dat het strafmaximum van artikel 141 lid 1 Sr aanmerkelijk boven dat van deze andere bepalingen uitgaat. Dat vindt zijn grond in de schending van de openbare orde die aan artikel 141 Sr is verbonden (vgl. H.J. Smidt, *Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht*, deel II, 1891, p. 90). De Hoge Raad overweegt dat met betrekking tot het bestanddeel ‘openlijk’ in artikel 141 lid 1 Sr in de rechtspraak vooropgesteld is dat daarvan sprake is 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. bijvoorbeeld ECLI:NL:HR:2006:AW3560). Het gaat er dus wat betreft de ‘openlijkheid’ in de kern om dat de geweldpleging zich op zodanige wijze en op een zodanige plaats moet hebben voltrokken dat de openbare orde is verstoord. Of van openlijkheid zoals bedoeld in artikel 141 lid 1 Sr sprake is, is mede afhankelijk van het antwoord op de vraag of bij de geweldpleging in zekere zin willekeurig publiek aanwezig was of had kunnen zijn. Deze (mogelijke) aanwezigheid van publiek verdient in het bijzonder aandacht als het gaat om geweldpleging op plaatsen die niet voor eenieder toegankelijk zijn. Voorts kan de mate van verstoring van de normale gang van zaken van belang zijn. Het begrip ‘openlijkheid’ in de hierboven bedoelde zin kan in sommige gevallen vragen oproepen. Dat laat onverlet dat er veel niet-problematische gevallen wat betreft de openlijkheid bestaan, zoals bij geweld gepleegd op of aan de openbare weg (vgl. ECLI:NL:HR:1979:AC6636 en het heden uitgesproken arrest ECLI:NL:HR:2018:1050). Zie echter ook ECLI:NL:HR:2017:2809 waarin gelet op een bijzondere omstandigheid (de openbare weg was wegens een aldaar geldend verbod niet vrij toegankelijk tussen zonsondergang en zonsopkomst in welke periode

het geweld was gepleegd) nadere vaststellingen van belang waren met betrekking tot de feitelijke publieke toegankelijkheid en de nabijheid van woningen. De motivering van de bewezenverklaring van het bestanddeel ‘openlijk’ verdient vooral in niet-evidente gevallen nadere aandacht. Daarbij zijn, mede in het licht van de aangeduide gezichtspunten, de specifieke omstandigheden van het geval doorslaggevend. Onder meer de potentiële waarneembaarheid van de ten laste gelegde gedragingen en de omvang van het – potentieel aanwezige – publiek kunnen in dat verband een rol spelen (vgl. bijvoorbeeld ECLI:NL:HR:1981:AB8265, over geweld op een sleepboot dat zichtbaar en – via de radio – hoorbaar was voor opvarenden van andere schepen). In een niet zonder meer openbare ruimte zoals de aula van een school kan bijvoorbeeld op zijn minst van belang zijn in hoeverre die ruimte ten tijde van het ten laste gelegde toegankelijk was, ook voor personen die niet in een relatie stonden tot de onderwijsinstelling (vgl. ECLI:NL:HR:2018:20). Bij geweld in een treincoupé is relevant dat het openbaar vervoer in beginsel, zij het tegen betaling, voor eenieder toegankelijk is (ECLI:NL:HR:2011:BQ3681).

De Hoge Raad overweegt dat het hof heeft vastgesteld dat de geweldshandelingen zijn gepleegd in een feestzaal waar een verjaardag werd gevierd waarvoor ongeveer veertig gasten waren uitgenodigd en dat voorafgaand aan die geweldshandelingen de deuren van die feestzaal dicht zijn gedaan. Voorts heeft het hof overwogen dat niet is gebleken dat op het feest niet-genodigde gasten aanwezig waren en dat evenmin is gebleken dat de geweldshandelingen zichtbaar waren voor omstanders vanaf de openbare weg. Hierin ligt als oordeel van het hof besloten dat het geweld zich voltrok in een besloten ruimte die slechts – op uitnodiging – toegankelijk was voor een beperkt aantal personen en waar geen ongenode gasten aanwezig waren, en dat derhalve niet kan worden bewezen dat sprake is van ‘openlijk’ geweld in de zin van artikel 141 lid 1 Sr. De Hoge Raad oordeelt dat dat oordeel gelet op hetgeen is vooropgesteld, niet getuigt van een onjuiste rechtsopvatting en toereikend gemotiveerd is.