

Nieuwsbrief SR Updates - Nummer 23, 2014

Nummer 23, 2014

Redactie: prof. mr. J.S. Nan en mr. C.L. van der Vis.

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2014:1521](#) 24-06-2014

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2014:1500](#) 24-06-2014

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2014:1497](#) 24-06-2014

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2014:1499](#) 24-06-2014

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2014:1522](#) 24-06-2014

RECHTSPRAAK

De Hoge Raad formuleert in deze uitspraak uitgangspunten voor de strafrechtelijke beoordeling van het op grote schaal voorhanden hebben van kinderporno en plaatst voor de praktijk enkele opmerkingen over de wijze van ten laste leggen in zaken als de onderhavige en de wijze waarop bij de straftoemeting rekening kan worden gehouden met het grootschalige karakter van het delict.

Het middel is gericht tegen het oordeel van het hof dat de afbeeldingen van [slachtoffer 2] en [slachtoffer 3] moeten worden aangemerkt als afbeeldingen in de zin van artikel 240b lid 1 Sr.

De Hoge Raad overweegt als volgt. Het is de Hoge Raad bekend dat onduidelijkheid bestaat over de wijze waarop in het bijzonder het grootschalige bezit van – kort gezegd – kinderporno waarop artikel 240b lid 2 Sr ook betrekking heeft, kan of moet worden tenlastegelegd. De onderhavige – enerzijds onnodig uitgebreide en anderzijds weinig precieze – tenlastelegging is daarvan een voorbeeld. Dit thema vraagt om praktisch werkbare uitgangspunten die tot een uniforme rechtstoepassing leiden. De Hoge Raad zal in dit arrest enkele uitgangspunten formuleren wat betreft de strafrechtelijke beoordeling van het op grotere schaal voorhanden hebben van kinderporno. Een zekere ruwheid is daarbij onvermijdelijk. Dat geldt ook voor de toepassing van die uitgangspunten in de praktijk.

In HR 20 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BS1739, NJ 2012/147 is overwogen:

‘Opmerking verdient nog dat niets zich ertegen verzet dat ingeval het gaat om een groot aantal afbeeldingen de steller van de tenlastelegging zich beperkt tot een selectie van (representatieve) afbeeldingen. Bewezenverklaring daarvan kan dan immers worden gekwalificeerd als “meermalen gepleegd”, terwijl het mogelijk voor de straftoemeting relevante grootschalige karakter van het delict ook op andere manieren aannemelijk kan worden gemaakt dan door middel van het opnemen van al die afbeeldingen in de tenlastelegging en bewezenverklaring, bijvoorbeeld doordat dat grootschalige karakter op de terechtzitting aan de orde wordt gesteld.’

Hetzelfde geldt indien, zoals in de onderhavige zaak, is tenlastegelegd dat de verdachte een

gewoonte heeft gemaakt van het misdrijf. In zo een geval behoeven in de tenlastelegging niet meer afbeeldingen te worden beschreven dan nodig is om, indien de pluraliteit van de aan de verdachte verweten handelingen is bewezen, te kunnen worden gekwalificeerd als het maken van een gewoonte.

In zijn onder 3.6 weergegeven overwegingen heeft de Hoge Raad tot uitdrukking willen brengen dat in gevallen als de onderhavige bij de straftoemeting rekening mag worden gehouden met het grootschalige karakter van het delict ook al bevat de tenlastelegging geen nadere aanduiding van of verwijzing naar de hoeveelheid, doch slechts de beschrijving van een zeer beperkt aantal afbeeldingen. Geen rechtsregel verzet zich immers ertegen dat de rechter bij de strafoplegging rekening houdt met feiten en omstandigheden die kunnen gelden als omstandigheden waaronder het bewezenverklaarde feit is begaan (vgl. HR 27 november 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD4286).

Gelet op hetgeen onder 3.5 is vooropgesteld in verband met de wenselijkheid in gevallen als de onderhavige van begrenzing van enerzijds de omvang van het voorbereidend onderzoek en anderzijds de omvang van het onderzoek ter terechtzitting, leidt het voorgaande ertoe dat de steller van de tenlastelegging zich bij voorkeur zou moeten beperken tot het beschrijven van een gering aantal afbeeldingen, zo mogelijk ten hoogste vijf zonder in de tenlastelegging zelf enige aanduiding van of verwijzing op te nemen naar een wellicht grotere hoeveelheid waarvan die afbeeldingen deel uitmaken.

In geval van bewezenverklaring van het handelen van de verdachte met betrekking tot één of meer van die in de tenlastelegging omschreven afbeeldingen kan vervolgens bij de straftoemeting op verschillende manieren rekening worden gehouden met het grootschalige karakter van het delict.

In dat verband valt te denken aan de zogenoemde voeging *ad informandum* van strafbare feiten indien is voldaan aan de daarvoor geldende voorwaarden. Wat betreft de in dat verband relevante erkenning door de verdachte verdient opmerking dat het daarbij in gevallen als de onderhavige gaat om erkenning van het grootschalige karakter, zodat dus niet concrete afbeeldingen of de exacte hoeveelheid kinderporno behoeven te worden besproken.

Het uitblijven van een erkenning staat overigens niet zonder meer eraan in de weg dat bij de straftoemeting het grootschalige karakter van het voorhanden hebben wordt betrokken. Te denken valt aan de situatie waarin het gaat om een verzameling waarvan op grond van een in het voorbereidend onderzoek ingesteld summier onderzoek in redelijkheid mag worden verondersteld dat het gaat om materiaal dat geheel of grotendeels uit kinderporno bestaat, terwijl de verdachte hetzij die veronderstelling weliswaar niet heeft erkend doch ook niet

heeft betwist, hetzij wel heeft betwist doch de juistheid van die betwisting op grond van het in het voorbereidend onderzoek verrichte onderzoek onaannemelijk is.

Voorts verzet geen rechtsregel zich ertegen dat de strafoplegging mede steunt op de uitkomst van een in het voorbereidend onderzoek – gelet op de praktische werkbaarheid bij voorkeur globaal te houden – steekproef uit het aangetroffen materiaal. Zo een steekproef komt tegemoet aan de eis dat mensen en middelen doelmatig worden ingezet. Wel moet in een dergelijk geval de verdachte in de gelegenheid zijn gesteld de bij de steekproef gehanteerde methode aan de orde te stellen.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 24-06-2014

ECLI: ECLI:NL:HR:2014:1497

Zaaknummer: 12/00748

Wetsartikelen: 24ob Sr

RECHTSPRAAK

Het hof heeft zijn oordeel dat verdachte met voorbedachte raad heeft gehandeld ontoereikend gemotiveerd.

Het middel klaagt dat de bewezenverklaring voor zover inhoudende dat de verdachte met voorbedachte raad heeft gehandeld, ontoereikend is gemotiveerd.

De Hoge Raad overweegt als volgt. Voor een bewezenverklaring van het bestanddeel 'voorbedachte raad' moet komen vast te staan dat de verdachte zich gedurende enige tijd heeft kunnen beraden op het te nemen of het genomen besluit en dat hij niet heeft gehandeld in een ogenblikkelijke gemoedsopwelling, zodat hij de gelegenheid heeft gehad na te denken over de betekenis en de gevolgen van zijn voorgenomen daad en zich daarvan rekenschap te geven.

Bij de vraag of sprake is van voorbedachte raad gaat het bij uitstek om een weging en waardering van de omstandigheden van het concrete geval door de rechter, waarbij deze het gewicht moet bepalen van de aanwijzingen die voor of tegen het bewezen verklaren van voorbedachte raad pleiten. De vaststelling dat de verdachte voldoende tijd had om zich te beraden op het te nemen of het genomen besluit vormt weliswaar een belangrijke objectieve aanwijzing dat met voorbedachte raad is gehandeld, maar behoeft de rechter niet ervan te weerhouden aan contra-indicaties een zwaarder gewicht toe te kennen. Daarbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan de omstandigheid dat de besluitvorming en uitvoering in plotselinge hevige drift plaatsvinden, dat slechts sprake is van een korte tijdsperiode tussen besluit en uitvoering of dat de gelegenheid tot beraad eerst tijdens de uitvoering van het besluit ontstaat. Zo kunnen bepaalde omstandigheden (of een samenstel daarvan) de rechter uiteindelijk tot het oordeel brengen dat de verdachte in het gegeven geval niet met voorbedachte raad heeft gehandeld.

Mede met het oog op het strafverzwarende gevolg dat dit bestanddeel heeft, moeten aan de vaststelling dat de voor voorbedachte raad vereiste gelegenheid heeft bestaan, bepaaldelijk eisen worden gesteld en dient de rechter, in het bijzonder indien de voorbedachte raad niet rechtstreeks uit de bewijsmiddelen volgt, daaraan in zijn motivering van de bewezenverklaring nadere aandacht te geven.

De achtergrond van het vereiste dat de verdachte de gelegenheid heeft gehad na te denken over de betekenis en de gevolgen van zijn voorgenomen daad en zich daarvan rekenschap te geven, is dat ingeval vaststaat dat de verdachte die gelegenheid heeft gehad, het redelijk is aan te nemen dat de verdachte gebruik heeft gemaakt van die gelegenheid en dus daadwerkelijk heeft nagedacht over de betekenis en de gevolgen van zijn voorgenomen daad en zich daarvan rekenschap heeft gegeven (vgl. het overleg en nadenken dat in de wetsgeschiedenis is geplaatst tegenover de ogenblikkelijke gemoedsopwelling). Dat de verdachte daadwerkelijk heeft nagedacht en zich rekenschap heeft gegeven leent zich immers moeilijk voor strafrechtelijk bewijs, zeker in het geval dat de verklaringen van de verdachte en/of eventuele getuigen geen inzicht geven in hetgeen voor en ten tijde van het begaan van het feit in de verdachte is omgegaan. Of in een dergelijk geval voorbedachte raad bewezen kan worden, hangt dan sterk af van de hierboven bedoelde gelegenheid en van de overige feitelijke omstandigheden van het geval zoals de aard van het feit, de omstandigheden waaronder het is begaan alsmede de gedragingen van de verdachte voor en tijdens het begaan van het feit. Daarbij verdient opmerking dat de enkele omstandigheid dat niet is komen vast te staan dat is gehandeld in een ogenblikkelijke gemoedsopwelling, niet toereikend is om daaraan de gevolgtrekking te verbinden dat sprake is van voorbedachte raad (vgl. HR 15 oktober 2013, ECLI:NL:HR:2013:963, *NJ* 2014/156).

Het hof heeft zijn oordeel, gelet op hetgeen hiervoor is vooropgesteld met betrekking tot mogelijke contra-indicaties, ontoereikend gemotiveerd, mede in aanmerking genomen dat het hof kennelijk heeft geoordeeld dat de gelegenheid voor de verdachte om na te denken over de betekenis en de gevolgen van zijn voorgenomen daad en om zich daarvan rekenschap te geven, zich in het bijzonder voordeed gedurende het tijdsbestek dat hij vanuit de keuken van de woning naar [slachtoffer] op het balkon is gelopen en tijdens het steken van deze [slachtoffer], terwijl het hof in dat verband tegelijkertijd heeft vastgesteld 'dat uit de sectiebevindingen volgt dat al de door de verdachte aan het slachtoffer toegebrachte letsels een bijdrage hebben geleverd aan het intreden van de dood'. Het middel is terecht voorgesteld.

De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak en verwijst de zaak naar het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, zittingsplaats Arnhem, opdat de zaak op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 24-06-2014

ECLI: ECLI:NL:HR:2014:1500

Zaaknummer: 13/01501

Wetsartikelen: 289 Sr

RECHTSPRAAK

Het fotograferen onder een rok van een winkelende vrouw waarbij haar been wordt geraakt is geen ontuchtige handeling als bedoeld in artikel 246 Sr. Dit is een te ruime en dus onjuiste uitleg van dit artikel.

Het middel komt op tegen het oordeel van het hof dat het heimelijk onder de rok fotograferen kan worden aangemerkt als het verrichten van ontuchtige handelingen als bedoeld in artikel 246 Sr.

De Hoge Raad overweegt als volgt. Het Hof heeft geoordeeld dat de verdachte, door onverhoeds en heimelijk zijn hand met daarin een fotocamera tussen de benen en onder de rok van [betrokkene] te houden en (vervolgens) meerdere foto's te maken, [betrokkene] heeft gedwongen tot het dulden van ontuchtige handelingen. Een dergelijke gedraging is op zichzelf evenwel niet een ontuchtige handeling in de zin van artikel 246 Sr. Dat is niet anders indien de afbeelding is vervaardigd om deze later te (laten) gebruiken ter bevrediging van lustgevoelens.

Weliswaar kan van belang zijn of er enige voor het plegen of dulden van ontucht relevante interactie tussen de verdachte en die persoon heeft plaatsgevonden, omdat in uitzonderlijke gevallen ook zonder lichamelijke aanraking sprake kan zijn van het dwingen tot het plegen of dulden van ontuchtige handelingen, maar ook zonder lichamelijke aanraking moet het dan wel gaan om een handeling waarvan het plegen of dulden als ontuchtig is aan te merken. (Vgl. HR 8 mei 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW5000, NJ 2012/505.)

Gelet hierop en mede in aanmerking genomen dat het hof omtrent enige voor het plegen of dulden van ontucht relevante interactie tussen de verdachte en de aangeefster slechts heeft vastgesteld dat de verdachte bij het fotograferen onder de rok van [betrokkene] deze [betrokkene] aan een van haar benen heeft geraakt, geeft 's hofs oordeel dat de aangeefster ontuchtige handelingen heeft moeten dulden, blijk van een te ruime en dus onjuiste uitleg van dat in de tenlastelegging en bewezenverklaring voorkomende, aan artikel 246 Sr ontleende begrip. Daarbij neemt de Hoge Raad in aanmerking dat het hof niet heeft vastgesteld dat de wijze waarop de verdachte deze [betrokkene] aan een van haar benen heeft geraakt op zichzelf reeds moet worden aangemerkt als het dwingen tot het dulden van ontuchtige

handelingen. Het middel is terecht voorgesteld.

De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak en wijst de zaak terug naar het Gerechtshof 's-Hertogenbosch, opdat de zaak op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 24-06-2014

ECLI: ECLI:NL:HR:2014:1499

Zaaknummer: 12/05212

Wetsartikelen: 246 Sr

RECHTSPRAAK

Uit de bewijsvoering volgt niet, zoals wel bewezen is verklaard, dat de verdachte ‘ten tijde van het plegen van het feit’ op de uitkijk heeft gestaan en daarbij behulpzaam is geweest. De bewezenverklaring is niet toereikend gemotiveerd.

Het middel klaagt over de motivering van de bewezenverklaring voor zover inhoudende dat de verdachte bij de daarin omschreven diefstal met geweld opzettelijk behulpzaam is geweest door ten tijde van het plegen van dat feit op de uitkijk te staan.

De Hoge Raad overweegt dat het middel terecht is voorgesteld. De bewijsvoering houdt weliswaar in dat de verdachte de bereidheid heeft getoond op de uitkijk te staan en te waarschuwen als iemand langs zou komen maar houdt tevens in dat hij, voordat [slachtoffer] werd bestolen zoals bewezenverklaard, al is weggegaan. Uit de bewijsvoering volgt derhalve niet, zoals wel bewezen is verklaard, dat de verdachte ‘ten tijde van het plegen van het feit’ op de uitkijk heeft gestaan en aldus daarbij behulpzaam is geweest. De bewezenverklaring is niet toereikend gemotiveerd.

De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak, voor zover aan zijn oordeel onderworpen en wijst de zaak terug naar het Gerechtshof Amsterdam, opdat de zaak in zoverre op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 24-06-2014

ECLI: ECLI:NL:HR:2014:1522

Zaaknummer: 13/03066

Wetsartikelen: 48 Sr

RECHTSPRAAK

De beslissing is ontoereikend gemotiveerd, omdat het zonder nadere motivering niet begrijpelijk is dat de loden pijp van zodanige aard is, dat het ongecontroleerde bezit daarvan in strijd is met de wet of het algemeen belang.

Het middel komt op tegen de beslissing van het hof tot onttrekking aan het verkeer van een loden pijp.

De Hoge Raad overweegt als volgt. De bestreden uitspraak houdt het volgende in:

‘Beslag

De onder verdachte inbeslaggenomen en nog niet teruggegeven loden pijp is bij gelegenheid van het onderzoek naar het door verdachte onder 1 subsidiair tenlastegelegde en bewezenverklarde feit aangetroffen. Hij behoort aan verdachte toe en kan dienen tot het begaan of de voorbereiding van soortgelijke feiten. De loden pijp zal worden onttrokken aan het verkeer aangezien het ongecontroleerde bezit daarvan in strijd is met het algemeen belang.

Het hof:

Beveelt de onttrekking aan het verkeer van de in beslag genomen, nog niet teruggegeven loden pijp.’Zonder nadere motivering, die in de bestreden uitspraak ontbreekt, is niet begrijpelijk het oordeel van het hof dat de aan het verkeer onttrokken verklaarde loden pijp van zodanige aard is, dat het ongecontroleerde bezit daarvan in strijd is met de wet of het algemeen belang. Het middel klaagt daarover terecht, zodat het bestreden arrest in zoverre niet in stand kan blijven. De Hoge Raad zal om redenen van doelmatigheid zelf de zaak afdoen.

De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak, maar uitsluitend voor zover daarbij de onttrekking aan het verkeer is uitgesproken van de inbeslaggenomen loden pijp, gelast de teruggave van de inbeslaggenomen loden pijp aan de verdachte en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 24-06-2014

ECLI: ECLI:NL:HR:2014:1521

Zaaknummer: 13/02329

Wetsartikelen: 36d Sr