

## **Nieuwsbrief SR Updates - Nummer 07, 2018**

Nummer 7, 2018

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

### INHOUDSOPGAVE

#### **Hoge Raad**

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:246](#) 20-02-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:236](#) 20-02-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:202](#) 20-02-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:231](#) 20-02-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:233](#) 20-02-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:232](#) 20-02-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:234](#) 20-02-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:235](#) 20-02-2018

#### **Annotatie**

[Hetzelfde feit, wat is er anders? Annotatie bij Hoge Raad 20 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1111, 1113, 1114, en 1115.](#)

*prof. mr. dr. T. Blom*

RECHTSPRAAK

***Taakstraf in combinatie met onvoorwaardelijke gevangenisstraf van (slechts) één dag mogelijk?***

Op de gronden die zijn vermeld in het arrest in de zaak 17/00158, ECLI:NL:HR:2018:202, kan het middel niet tot cassatie leiden.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 20-02-2018

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2018:231

**Zaaknummer:** 17/00283

**Rechters:** J. de Hullu, V. van den Brink, E.S.G.N.A.I. van de Griend, A.L.J. van Strien en M.J. Borgers

**Advocaten:** I.T.H.L. van de Bergh

**Wetsartikelen:** 22b Sr

RECHTSPRAAK

***Taakstraf in combinatie met onvoorwaardelijke gevangenisstraf van (slechts) één dag mogelijk?***

Op de gronden die zijn vermeld in het arrest in de zaak 17/00158, ECLI:NL:HR:2018:202, kan het middel niet tot cassatie leiden.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 20-02-2018

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2018:235

**Zaaknummer:** 17/01737

**Rechters:** J. de Hullu, V. van den Brink, E.S.G.N.A.I. van de Griend, A.L.J. van Strien en M.J. Borgers

**Wetsartikelen:** 22b Sr

RECHTSPRAAK

***Taakstraf in combinatie met onvoorwaardelijke gevangenisstraf van (slechts) één dag mogelijk?***

Op de gronden die zijn vermeld in het arrest in de zaak 17/00158, ECLI:NL:HR:2018:202, kan het middel niet tot cassatie leiden.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 20-02-2018

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2018:233

**Zaaknummer:** 17/00287

**Rechters:** J. de Hullu, V. van den Brink, E.S.G.N.A.I. van de Griend, A.L.J. van Strien en M.J. Borgers

**Advocaten:** I.T.H.L. van de Bergh

**Wetsartikelen:** 22b Sr

RECHTSPRAAK

***Taakstraf in combinatie met onvoorwaardelijke gevangenisstraf van (slechts) één dag mogelijk?***

Op de gronden die zijn vermeld in het arrest in de zaak 17/00158, ECLI:NL:HR:2018:202, kan het middel niet tot cassatie leiden.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 20-02-2018

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2018:232

**Zaaknummer:** 17/00285

**Rechters:** J. de Hullu, V. van den Brink, E.S.G.N.A.I. van de Griend, A.L.J. van Strien en M.J. Borgers

**Advocaten:** I.T.H.L. van de Bergh

**Wetsartikelen:** 22b Sr

RECHTSPRAAK

***Taakstraf in combinatie met onvoorwaardelijke gevangenisstraf van (slechts) één dag mogelijk?***

Op de gronden die zijn vermeld in het arrest in de zaak 17/00158, ECLI:NL:HR:2018:202, kan het middel niet tot cassatie leiden.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 20-02-2018

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2018:234

**Zaaknummer:** 17/00286

**Rechters:** J. de Hullu, V. van den Brink, E.S.G.N.A.I. van de Griend, A.L.J. van Strien en M.J. Borgers

**Advocaten:** I.T.H.L. van de Bergh

**Wetsartikelen:** 22b Sr

ANNOTATIE

## **Hetzelfde feit, wat is er anders? Annotatie bij Hoge Raad 20 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1111, 1113, 1114, en 1115.**

***prof. mr. dr. T. Blom***

De Hoge Raad heeft vorig jaar een viertal arresten gewezen waarin het feitsbegrip uit de samenloopregeling centraal stond. In deze arresten heeft de Hoge Raad een uitgebreide algemene beschouwing gewijd aan eendaadse samenloop (artikel 55 lid 1 Sr) en voortgezette handeling (artikel 56 Sr) en de criteria voor het aannemen van eendaadse samenloop en voortgezette handeling versoepeld. Advocaat-generaal Bleichrodt had in zijn conclusie nadrukkelijk om een ‘richtinggevend arrest’ van de Hoge Raad gevraagd. Bleichrodt lijkt op zijn beurt weer geïnspireerd te zijn door De Graaf (F.C.W. de Graaf, ‘De rechtsfiguren eendaadse samenloop en voortgezette handeling nader beschouwd’, *DD* 2016/65). Inmiddels is ook haar proefschrift over deze onderwerpen verschenen (*Meervoudige aansprakelijkstelling*, Den Haag: Boom juridisch 2018). Een van de redenen die Bleichrodt aangaf, was dat deze leerstukken in de recente rechtspraak van de Hoge Raad niet uitvoerig aan bod komen vanwege de ontwikkeling van de jurisprudentie onder invloed van artikel 80a RO. Aangezien feitenrechters in het algemeen een aanzienlijk lagere straf opleggen dan het strafmaximum, heeft de verdachte geen belang bij het cassatieberoep. De Hoge Raad heeft gehoor gegeven aan het verzoek van Bleichrodt en als (aanvullende) reden daarvoor opgegeven het belang van deze regelingen in feitelijke aanleg. Daarnaast, en dat lijkt de voornaamste reden, speelt het onderwerp in de wetgeving soms een rol bij de vormgeving van delictsomschrijvingen, zoals de onlangs ingevoerde strafbaarstelling van ‘eenvoudig witwassen’ heeft geïllustreerd.

De Hoge Raad waarschuwt echter wel dat de zeer beperkte toetsing in cassatie niet zal veranderen. Daarmee krijgt het richting geven van dit arrest een hoog academisch gehalte.

De Hoge Raad wenst in deze arresten te benadrukken dat een enigszins uiteenlopen van de strekking van de desbetreffende strafbepalingen niet in de weg hoeft te staan aan het aannemen van eendaadse samenloop of een voortgezette handeling. Voor eendaadse samenloop komt het volgens de Hoge Raad vooral aan op de vraag of de bewezenverklarde gedragingen in die mate een samenhangend, zich min of meer op dezelfde tijd en plaats

afspelend feitencomplex opleveren dat de verdachte daarvan (in wezen) één verwijt wordt gemaakt. Met dat nieuwe criterium lijkt een einde te zijn gekomen aan de verschillende toetsingscriteria van het feitsbegrip uit de samenloopsregeling (artikel 55 e.v. Sr) en het feitsbegrip van artikel 68 Sr. De Hoge Raad bepaalde immers in het *Joyriding II*-arrest (HR 17 december 1963, *NJ* 1964/385) dat er sprake is van hetzelfde feit in de zin van artikel 68 Sr 'onder omstandigheden waaruit blijkt van een zodanig verband met betrekking tot de gelijktijdigheid van de gedragingen en de wezenlijke samenhang in het handelen en de schuld van de dader, dat de strekking van art. 68 meebrengt, dat zij in de zin van dit artikel als hetzelfde feit zijn aan te merken'. De wezenlijke samenhang in het handelen en de schuld van de verdachte is in wezen (natuurlijk niets anders dan) het verwijt dat wij hem maken. De Hoge Raad heeft in het zogenoemde *Ne bis in idem*-arrest (HR 1 februari 2011, *NJ* 2011/394) aangegeven dat bij de toetsing of er voldaan is aan dit criterium de volgende gegevens als relevante wegingsfactoren dienen te worden betrokken:

(A) De juridische aard van de feiten

Indien de ten laste gelegde feiten niet onder dezelfde delictomschrijving vallen, kan de mate van verschil tussen de strafbare feiten van belang zijn, in het bijzonder wat betreft (i) de rechtsgoederen ter bescherming waarvan de onderscheidene delictomschrijvingen strekken, en (ii) de strafmaxima die op de onderscheiden feiten zijn gesteld, in welke strafmaxima onder meer tot uitdrukking komt de aard van het verwijt en de kwalificatie als misdrijf dan wel overtreding.

(B) De gedraging van de verdachte

Indien de tenlasteleggingen respectievelijk de tenlastelegging en de vordering tot wijziging daarvan niet dezelfde gedraging beschrijven, kan de mate van verschil tussen de gedragingen van belang zijn, zowel wat betreft de aard en de kennelijke strekking van de gedragingen als wat betreft de tijd waarop, de plaats waar en de omstandigheden waaronder zij zijn verricht.

Voor de voortgezette handeling komt het er volgens de Hoge Raad op aan of de verschillende bewezenverklarde, elkaar in tijd opvolgende gedragingen (ook met betrekking tot het 'wilsbesluit') zo nauw met elkaar samenhangen dat de verdachte daarvan (in wezen) één verwijt wordt gemaakt. Ook hier komt het dus aan op de beoordeling van het verwijt.

Het voorgaande brengt mee dat het toepassingsbereik van de regelingen ruimer is dan wellicht uit eerdere rechtspraak kon worden afgeleid, aldus de Hoge Raad.

De vraag is nu echter wel of, en zo ja, wat het verschil is tussen het feitsbegrip van artikel 55 e.v. Sr en artikel 68 Sr.



De samenloopbepalingen zijn sinds de invoering van het Wetboek van Strafrecht in 1886 in essentie niet gewijzigd. Tot voor kort was het *Oude Kijk in 't Jatstraat*-arrest (HR 15 februari 1932, *NJ* 1932/289) uit 1932 het leidende arrest en gold de aspectenleer als het leidende principe. In de rechtspraak van de Hoge Raad is gaandeweg wel sterk het accent komen te liggen op een van die aspecten, namelijk de juridische strekking van de aan de orde zijnde strafbepalingen. Indien die strekking uiteenloopt, is geen sprake van 'één feit' in de zin van artikel 55 lid 1 Sr. Deze sterk juridisch getinte toetsing met een nadruk op de rechtsgoederen ter bescherming waarvan de onderscheidene delictomschrijvingen strekken, heeft geleid tot een (zeer) beperkt bereik van de regeling van de eendaadse samenloop. Uit die rechtspraak, stelt de Hoge Raad nu belerend, moet echter niet worden afgeleid dat eenzelfde strekking een noodzakelijke voorwaarde is voor het aannemen van eendaadse samenloop. De Hoge Raad verwijst naar eigen recente jurisprudentie over het witwassen en de heling van dezelfde voorwerpen (HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:501, *NJ* 2017/169). Dat de strafbaarstelling van witwassen in sterkere mate dan bij heling het geval is, strekt ter bescherming van de integriteit van het financiële en economische verkeer, staat aan het aannemen van eendaadse samenloop niet in de weg, aldus de Hoge Raad in dat arrest, indien het gaat om – naar de kern genomen – hetzelfde feitencomplex. In geval van het verwerven of voorhanden hebben van onmiddellijk uit eigen misdrijf afkomstige voorwerpen worden door de Hoge Raad nadere eisen gesteld aan de motivering van het oordeel dat sprake is van (schuld)witwassen. Evenmin, stelt de Hoge Raad, is uitgesloten dat sprake is van een voortgezette handeling (in de zin van artikel 56 lid 1 Sr) van heling en witwassen indien aan de gedragingen van de verdachte met betrekking tot hetzelfde voorwerp één ongeoorloofd wilsbesluit ten grondslag ligt. Dat sluit aan bij eerdere rechtspraak over de voortgezette handeling waarin – in overeenstemming met de wetsgeschiedenis – centraal staan de met elkaar samenhangende eisen dat de verschillende strafbare feiten gelijksoortig zijn, en dat zij, chronologisch gezien, een nauw verband hebben, met één ongeoorloofd wilsbesluit als grondslag (zie bijv. HR 19 februari 1980, ECLI:NL:HR:1980:AC6817, *NJ* 1980/384 en HR 4 december 1990, ECLI:NL:HR:1990:ZC8648, *NJ* 1991/345).

Hoewel de feitsbegrippen van artikel 55 en 68 Sr elkaar weer dicht lijken te zijn genaderd, is het toetsingskader wel een totaal andere.

'Het (...) toetsingskader voor "één feit" als bedoeld in art. 55, eerste lid, Sr kan niet gelijkgeschakeld worden met het toetsingskader voor "hetzelfde feit" als bedoeld in art. 68 Sr. Bij art. 68 Sr staat de vervolgbaarheid voorop, in die zin dat de verdachte niet opnieuw in rechte mag worden betrokken na een eerdere onherroepelijke rechterlijke einduitspraak over hetzelfde feit, en dat de tenlastelegging niet op de voet van art. 313 Sv aldus kan worden gewijzigd dat de verdachte alsnog wordt vervolgd voor een ander feit dan hem is

tenlastegelegd. Bovendien wordt het ne bis in idem-beginsel dat aan art. 68 Sr ten grondslag ligt – anders dan de samenloop – mede bepaald door Europese regelgeving en rechtspraak.’

Dat verklaart mogelijk dat de Hoge Raad toch voor beide feitsbegrippen andere criteria lijkt te hanteren. Bij eendaadse samenloop moet worden bepaald of de verdachte in wezen één verwijt wordt gemaakt van een min of meer op dezelfde tijd en plaats afspelend feitencomplex waarbij de juridische strekking van de toepasselijke strafbepalingen ‘niet te veel’ uiteen mogen lopen. Terwijl bij ne bis in idem de vraag wordt gesteld: wordt hem in wezen één verwijt gemaakt van een min of meer op dezelfde tijd en plaats afspelend feitencomplex waarbij de juridische strekking van de toepasselijke strafbepalingen ‘niet wezenlijk’ uiteen mag lopen? Het verschil tussen een juridische strekking die ‘niet te veel’ of ‘niet wezenlijk’ uiteen mag lopen, zal vanaf nu feitenrechters en generaties studenten de nodige hoofdbrekens gaan kosten.

Komt uit de vier arresten nu een helder beeld naar voren, hoe deze criteria in de praktijk uitpakken? In de eerste zaak (ECLI:NL:HR:2017:1111) had het hof het verweer verworpen dat, wat betreft de poging doodslag en zware mishandeling van het slachtoffer, sprake was van een voortgezette handeling. Het hof was van oordeel dat er geen sprake was van gelijksoortige handelingen, en dus ook niet van één ongeoorloofd wilsbesluit. Verdachte had volgens het hof het slachtoffer met een mes gestoken met het opzet het slachtoffer van het leven te beroven (feit 1), terwijl hij diens oor had afgebeten met het opzet hem zwaar lichamenlijk letsel toe te brengen (feit 2). De Hoge Raad vond dit oordeel niet zonder meer begrijpelijk, in aanmerking genomen dat in de bewijsvoering van het hof als zijn vaststelling lag besloten ‘dat sprake is geweest van één geweldsuitbarsting waarbinnen de bewezenverklarde feiten hebben plaatsgevonden en dat de strekking van de toepasselijke bepalingen niet dusdanig uiteenloopt dat reeds hierom geen sprake kan zijn van eendaadse samenloop of een voortgezette handeling’. Het hof was nadrukkelijk uitgegaan van twee verschillende wilsmomenten (het afbijten van een oor leidt immers niet tot de dood, terwijl het steken met een mes in vitale lichaamsdelen dat wel doet), maar dat was dus op basis van het oude criterium. Op basis van het nieuwe criterium, waarbij zowel voor eendaadse samenloop als voor de voortgezette handeling het verwijt centraal staat, vindt de Hoge Raad dat verdachte in casu één verwijt kan worden gemaakt (namelijk één geweldsuitbarsting met verschillende gevolgen), terwijl de juridische strekking van de toepasselijke delictomschrijvingen (poging doodslag en zware mishandeling) niet te veel uiteenlopen. Dat je niet dood kunt gaan aan een afgebeten oor en dat daaruit een ander wilsbesluit zou kunnen worden afgeleid, is dus niet meer van belang.

Zou dat nu ook betekenen dat een vervolging voor het afbijten van het oor (artikel 312 Sr) en een latere vervolging voor het steken met het mes (artikel 45 jo. 287 Sr) zal moeten leiden tot de niet-ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie? Het blijft immers hetzelfde

feitencomplex en de juridische strekking van beide strafbepalingen loopt niet wezenlijk uiteen. Dat lijkt onbevredigend. Het verwijt dat je in die gemoedsbeweging een mes hebt gebruikt en hebt gestoken in vitale lichaamsdelen is immers nog niet beoordeeld. Laten we ons maar troosten met de gedachte dat een dergelijke niet-gelijktijdige vervolging in de praktijk hoogstwaarschijnlijk niet zal voorkomen.

In het tweede arrest (ECLI:NL:HR:2017:1113) had het hof geoordeeld dat de gelijktijdige vervolging van het bedrijfsmatig telen van hennepplanten (artikel 11 lid 5 Opiumwet) en het in georganiseerd verband bedrijfsmatig telen (artikel 11b Opiumwet) van diezelfde hennepplanten als meerdaadse samenloop moet worden gezien. De Hoge Raad kwam gezien de uiteenlopende strekking van beide bepalingen tot ditzelfde oordeel. Bij niet-gelijktijdige vervolging hangt het af van de volgorde van vervolging of er desondanks toch sprake is van één feit volgens artikel 68 Sr. Indien de verdachte eerst is vervolgd voor artikel 11b Opiumwet mag er niet (opnieuw) worden vervolgd voor het telen. Het bedrijfsmatig telen van hennep is immers al als verwijt beoordeeld. Indien echter eerst is vervolgd voor het bedrijfsmatig telen en daarna pas wordt vervolgd voor het in georganiseerd verband telen van diezelfde planten, leidt dat niet tot schending van artikel 68 Sr. De juridische strekking van beide bepalingen is immers wezenlijk anders. De ene bepaling beschermt de volksgezondheid, terwijl de andere bepaling de samenleving beschermt tegen georganiseerde misdaad. In deze casus zien we dus de mogelijke consequentie van het uiteenlopen van beide criteria.

In ECLI:NL:HR:2017:1114 oordeelt de Hoge Raad over een andere veelvuldig voorkomende combinatie uit de Opiumwet: het voorbereiden van en het later zelf of tezamen met andere invoeren van Opiumwetmiddelen (artikel 10a en 10 lid 5 Opiumwet). Het hof oordeelde dat er sprake was van meerdaadse samenloop. De Hoge Raad oordeelde echter op basis van het nieuwe criterium dat het feitencomplex zich min of meer op dezelfde tijd en plaats afspeelde (namelijk in de periode van 25 en 26 november), terwijl de voorbereidingshandelingen slechts zien op de invoer van dezelfde middelen en dat de strekking van deze strafbepalingen – in tegenstelling tot die van artikel 11 lid 5 en 11b Opiumwet uit het vorige arrest – niet uiteenlopen (zij dienen beide de volksgezondheid). Er was dus sprake van eendaadse samenloop. De gegrondheid van het cassatiemiddel leidde echter niet tot cassatie vanwege het gebrek aan belang (artikel 80a RO). De door het hof opgelegde gevangenisstraf van drie jaren lag immers ver onder het maximum van twaalf jaren dat op artikel 10 lid 5 Opiumwet staat. Ook een niet-gelijktijdige vervolging zou hebben geleid tot schending van artikel 68 Sr.

In het laatste arrest (ECLI:NL:HR:2017:1115) ging het om de gelijktijdige vervolging van oplichting en diefstal door middel van valse sleutels (door gebruik te maken van de betaalpas en pincode van de rechthebbende zonder diens toestemming). Het hof en de Hoge Raad komen tot het gelijklopende oordeel dat er in casu sprake was van meerdaadse samenloop.

De bewezenverklarde gedragingen van beide feiten kwamen niet overeen en de gedragingen hadden bovendien chronologisch gezien geen nauw verband met elkaar. Bij een niet-gelijktijdige vervolging zal om dezelfde redenen geen schending van artikel 68 Sr zijn aangenomen.

Leidt het nieuwe criterium nu tot een bevredigender resultaat? Ja, kan het korte antwoord luiden. Het moeten beoordelen of er sprake is van hetzelfde verwijt, leidt tot bevredigender resultaten. De correctie die bestaat uit de beoordeling of de juridische strekking van de toepasselijke strafbepalingen dan niet 'te veel' uiteenloopt, is wel vaag. De vier arresten laten echter zien dat daarmee wel kan worden gewerkt. Daarbij zullen de wegingsfactoren die bij de beoordeling van het artikel 68 Sr ook een rol spelen handige hulpmiddelen zijn: (i) de rechtsgoederen ter bescherming waarvan de onderscheidene delictsomschrijvingen strekken, en (ii) de strafmaxima die op de onderscheiden feiten zijn gesteld, in welke strafmaxima onder meer tot uitdrukking komt de aard van het verwijt en de kwalificatie als misdrijf dan wel overtreding. Dat mag dus niet te veel uiteenlopen.

RECHTSPRAAK

### ***Taakstraf in combinatie met onvoorwaardelijke gevangenisstraf van (slechts) één dag mogelijk?***

Het middel klaagt over de strafoplegging alsmede de motivering daarvan, en komt in het bijzonder op tegen het oordeel van het hof dat artikel 22b lid 3 Sr niet in de weg staat aan de oplegging van een taakstraf in combinatie met een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van één dag in geval van een veroordeling voor een in artikel 22b lid 1 aanhef en onder b Sr vermeld misdrijf.

Het hof heeft de verdachte ter zake van 'ontucht plegen met iemand die zich beschikbaar stelt tot het verrichten van seksuele handelingen met een derde tegen betaling en die de leeftijd van zestien jaren maar nog niet de leeftijd van achttien jaren heeft bereikt' en onder vermelding van onder meer artikel 248b Sr als toepasselijke wettelijke bepaling veroordeeld tot een gevangenisstraf van één dag en tot een taakstraf voor de duur van 210 uren, subsidiair 105 dagen hechtenis.

De tekst van het derde lid van artikel 22b Sr is in het wetsvoorstel dat heeft geleid tot de Wet van 17 november 2011 tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met het beperken van de mogelijkheden om een taakstraf op te leggen voor ernstige zeden- en geweldsmisdrijven en bij recidive van misdrijven (*Stb.* 2012, 1), ingevoegd bij amendement. De toelichting op dit amendement houdt in:

'Het oorspronkelijke wetsvoorstel bevatte de hoofdregel dat geen «kale» taakstraf kan worden opgelegd voor ernstige misdrijven. Alleen in combinatie met een voorwaardelijke of onvoorwaardelijke vrijheidsstraf zou een taakstraf in bepaalde gevallen een passende reactie kunnen zijn.

Bij tweede nota van wijziging is dit uitgangspunt gewijzigd, met als gevolg dat een taakstraf ook niet meer in combinatie met een vrijheidsstraf kan worden opgelegd. Dit amendement draait de tweede nota van wijziging deels terug naar het oorspronkelijke voorstel.

Door de combinatie van taakstraf en onvoorwaardelijke gevangenisstraf kan bij de straftoemeting meer rekening worden gehouden met de specifieke omstandigheden van het

geval, waarbij de aard van de sanctie en de wijze van ten uitvoer leggen kunnen worden toegesneden op de aard van het delict en de persoon van de dader en waarbij uiteraard ook de belangen van het slachtoffer en de samenleving moeten worden meegewogen.

Omdat het in het onderhavige wetsvoorstel gaat om ernstige zeden- en geweldsdelicten is alleen een combinatie van taakstraf en onvoorwaardelijke gevangenisstraf gepast; een combinatie van taakstraf en voorwaardelijke vrijheidsstraf of vrijheidsbeperkende maatregel is dat niet.'

*(Kamerstukken II 2010/11, 32169, 12)*

Artikel 22b lid 3 Sr staat in de in artikel 22b lid 1 en 2 Sr vermelde gevallen de oplegging van een taakstraf toe, indien naast de taakstraf ook een onvoorwaardelijke vrijheidsstraf of vrijheidsbenemende maatregel wordt opgelegd. Deze combinatie van een taakstraf en een onvoorwaardelijke gevangenisstraf is, gelet op artikel 9 lid 4 Sr, mogelijk indien het onvoorwaardelijk ten uitvoer te leggen deel van die gevangenisstraf ten hoogste zes maanden bedraagt. Wat betreft de op te leggen onvoorwaardelijke gevangenisstraf geldt op grond van artikel 10 lid 2 Sr dat de duur daarvan ten minste één dag bedraagt.

Aan het middel ligt de opvatting ten grondslag dat artikel 22b lid 3 Sr de oplegging van een taakstraf uitsluitend toelaat indien tevens een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van 'substantiële' duur wordt opgelegd. Die opvatting is – gelet op hetgeen onder 2.5 is overwogen en in aanmerking genomen de wetsgeschiedenis zoals mede weergegeven door het hof en in de conclusie van de advocaat-generaal onder 6.5 – onjuist. Het middel faalt in zoverre.

Het middel is eveneens tevergeefs voorgesteld voor zover het klaagt over de motivering van de strafoplegging. Gelet op de onder 2.2 weergegeven overwegingen van het hof, is de strafoplegging niet onbegrijpelijk en is deze toereikend gemotiveerd.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 20-02-2018

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2018:202

**Zaaknummer:** 17/00158

**Rechters:** J. de Hullu, V. van den Brink, E.S.G.N.A.I. van de Griend, A.L.J. van Strien en M.J. Borgers

**Advocaten:** J. Boksem

**Wetsartikelen:** 22b Sr

RECHTSPRAAK

***Falende klacht over het bewezenverklaarde dat verdachte de geldbedragen ‘anders dan door misdrijf onder zich had’.***

Advocaat-generaal D.J.C. Aben heeft geconcludeerd tot vernietiging van de bestreden uitspraak, doch uitsluitend wat betreft de beslissingen ten aanzien van het onder 2 ten laste gelegde en de strafoplegging, en tot terugwijzing van de zaak, opdat de zaak in zoverre op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan.

Het middel klaagt onder meer over het oordeel van het hof met betrekking tot het onder 2 bewezenverklaarde dat de verdachte de geldbedragen ‘anders dan door misdrijf onder zich had’.

Het bestanddeel ‘dat hij anders dan door misdrijf onder zich heeft’ moet aldus worden uitgelegd dat niet enig door de verdachte begaan misdrijf ertoe heeft geleid dat hij het desbetreffende goed onder zich heeft gekregen (vgl. HR 13 november 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD4573).

Blijkens de bewijsvoering heeft het hof onder meer het volgende vastgesteld met betrekking tot het onder 2 bewezenverklaarde. De verdachte heeft in de periode van 10 januari 2012 tot en met 8 oktober 2013 in zijn hoedanigheid van penningmeester van sportvereniging [C], zonder daartoe gerechtigd te zijn, geldbedragen overgeboekt van de bankrekening van sportvereniging [C], te weten een bedrag van € 46.145 naar zijn eigen bankrekening en een bedrag van € 30.820,69 naar de bankrekening van, kort gezegd, [A].

Daarnaast heeft het hof blijkens de bewijsvoering met betrekking tot het onder 1 bewezenverklaarde vastgesteld dat de verdachte geldbedragen toebehorende aan zijn werkgever [A] heeft verduisterd, in welk verband hij onder meer in de periode 23 mei 2013 tot en met 18 juni 2013 bedragen van in totaal € 65.849,14 heeft overgeboekt naar de bankrekening van sportvereniging [C].

Het kennelijke oordeel van het hof dat sportvereniging [C] in de periode van 10 januari 2012 tot en met 8 oktober 2013 de door de verdachte in zijn hoedanigheid van penningmeester overgemaakte geldbedragen ‘anders dan door misdrijf onder zich had’ en dat datzelfde daarom

gold voor de verdachte in zijn hoedanigheid van penningmeester van sportvereniging [C], getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting en is, mede gelet op de onder 2.4.1 vermelde vaststellingen omtrent de verschillende betalingen die de verdachte heeft verricht, niet onbegrijpelijk. Daaraan doet niet af de enkele omstandigheid dat de verdachte in de periode vanaf 23 mei 2013 tot en met 18 juni 2013 ook geldbedragen van [A] heeft verduisterd, onder meer door het storten van bedragen op de bankrekening van sportvereniging [C].

Het middel faalt in zoverre.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 20-02-2018

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2018:246

**Zaaknummer:** 16/04717

**Rechters:** J. de Hullu, V. van den Brink, M.J. Borgers, J.C.A.M. Claassens en M.T. Boerlage

**Advocaten:** M.J.N. Vermeij

**Wetsartikelen:** 321 Sr



RECHTSPRAAK

***Cassatie in belang der wet omtrent strafrechtelijke immuniteit van de gemeente bij een dodelijk verkeersongeval.***

Het middel komt op tegen het oordeel van de rechtbank dat het Openbaar Ministerie ontvankelijk is in de vervolging van de verdachte. Het voert daartoe aan dat de rechtbank heeft miskend dat de verdachte (hierna ook: de gemeente) in het onderhavige geval strafrechtelijke immuniteit toekomt.

Strafrechtelijke immuniteit van een openbaar lichaam als bedoeld in hoofdstuk 7 van de Grondwet dient slechts dan te worden aangenomen als de desbetreffende gedragingen naar haar aard en gelet op het wettelijk systeem rechtens niet anders dan door bestuursfunctionarissen kunnen worden verricht in het kader van de uitvoering van de aan het openbaar lichaam opgedragen bestuurstaak, zodat uitgesloten is dat derden in zoverre op gelijke voet als het openbaar lichaam aan het maatschappelijk verkeer deelnemen. In andere gevallen is er wegens de hier te betrachten gelijkheid geen aanleiding immuniteit aan het openbaar lichaam te verlenen (vgl. HR 6 januari 1998, ECLI:NL:HR:1998:AA9342, NJ 1998/367 (*Pikmeer II*)).

De rechtbank heeft in de onder 3.3.2 weergegeven overwegingen de vraag of de gemeente met betrekking tot de haar ten laste gelegde gedragingen immuniteit toekomt, onder aanhaling van voornoemd arrest van de Hoge Raad, ontkennend beantwoord en daartoe kennelijk reeds doorslaggevend geacht dat in het voorliggende geval niet sprake is 'van wat algemeen wordt aangeduid als een exclusieve bestuurstaak'. Daarmee heeft de rechtbank niet kenbaar het daarvoor geldende, in 3.5 vermelde, toetsingskader aangelegd. In dat verband is het volgende van belang.

In gevallen als de onderhavige, waarin het gaat om – kort gezegd – het verwijt aan de gemeente dat een strafbaar feit het gevolg is van gebreken in de toestand van onder haar beheer vallende wegen, komt het voor de beantwoording van de vraag of de gemeente immuniteit toekomt, aan op de beoordeling van de aard van de ten laste gelegde gedraging(en) in het licht van het desbetreffende wettelijk systeem.

Voor zover de ten laste gelegde gedragingen zien op het nalaten van het nemen van verkeersmaatregelen in de vorm van lokale snelheidsbeperking, wegafzetting of plaatsing van waarschuwingsborden, volgt uit het onder 3.4 weergegeven wettelijke kader dat de plaatsing van afzettingen en van verkeersborden die een maximumsnelheid aangeven in beginsel krachtens een verkeersbesluit van een openbaar lichaam als bedoeld in artikel 18 lid 1 (oud) WVV 1994 dient te geschieden. Voorts volgt uit artikel 1a BABW dat het anderen dan degenen die daartoe krachtens dit besluit bevoegd zijn, verboden is, kort gezegd, op, langs of boven de wegen verkeerstekens aan te brengen of te verwijderen. Met haar kennelijke oordeel dat ondanks dit een en ander de ten laste gelegde gedragingen – die in de kern neerkomen op het achterwege laten van het nemen van de voor de vorengenoemde verkeersmaatregelen vereiste besluiten – naar haar aard en gelet op het wettelijk systeem ook door anderen dan bestuursfunctionarissen in het kader van de uitvoering van de aan het openbaar lichaam opgedragen bestuurstaak kunnen worden verricht, heeft de rechtbank het hiervoor overwogene miskend. In zoverre is het middel terecht voorgesteld.

Voor zover de ten laste gelegde gedragingen zien op het nalaten van het plegen van onderhoud aan de weg, ligt in de overwegingen van de rechtbank besloten dat deze gedragingen niet kunnen worden beschouwd als gedragingen die rechtens niet anders dan door bestuursfunctionarissen kunnen worden verricht. Op grond van artikel 16 Wegenwet rust op de gemeente een zorgplicht met betrekking tot het wegbeheer. Die zorgplicht betekent echter niet dat het feitelijke onderhoud van de wegen – en daarmee ook het nalaten van het plegen van dit onderhoud – naar zijn aard en gelet op het wettelijk systeem niet door anderen dan bestuursfunctionarissen in het kader van de uitvoering van de aan het openbaar lichaam opgedragen bestuurstaak kan worden verricht. In deze zin verstaan geeft het oordeel van de rechtbank – anders dan in de toelichting op het middel is betoogd – niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting. In zoverre faalt het middel.

De Hoge Raad vernietigt in het belang van de wet de bestreden uitspraak, maar uitsluitend wat betreft de beslissing van de rechtbank dat het Openbaar Ministerie ontvankelijk is in de vervolging voor zover aan de verdachte wordt verweten ‘dat zij heeft nagelaten zodanige (verkeers)maatregelen met betrekking tot het wegdek van de Nieuweweg en/of de veiligheidssituatie op die weg te nemen dat de veiligheid en/of gezondheid van weggebruikers aldaar was gewaarborgd (te weten door onvoldoende zorg te dragen voor een passende maximumsnelheid en/of een passende en/of deugdelijke (gedeeltelijke/plaatselijke) afzetting en/of passende en/of deugdelijk geplaatste waarschuwingsborden)’, verstaat dat de rechtbank in zoverre het Openbaar Ministerie ten onrechte ontvankelijk heeft verklaard in de vervolging van de verdachte en verwerpt het beroep voor zover de rechtbank heeft beslist dat het Openbaar Ministerie ontvankelijk is in de vervolging voor zover aan de verdachte wordt

verweten dat 'zij heeft nagelaten voldoende (deugdelijk) onderhoud te (laten) plegen aan het wegdek van de Nieuweweg aldaar (te weten door onvoldoende zorg te dragen voor een (voldoende) geëgaliseerd en/of veilig wegdek)'.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 20-02-2018

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2018:236

**Zaaknummer:** 17/04929

**Rechters:** W.A.M. van Schendel, V. van den Brink, A.L.J. van Strien, M.J. Borgers en M.T. Boerlage

**Wetsartikelen:** 16 Wegenwet, 18 Wegenwet, 15 WVV 1994, 16 WVV 1994, 18 WVV 1994 en 51 Sr