

Nieuwsbrief SR Updates - Nummer 23, 2018

Nummer 23, 2018

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:1051](#) 03-07-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:1008](#) 03-07-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:1071](#) 03-07-2018

RECHTSPRAAK

Falende klacht over de verwerping van het verweer door het hof dat de verdachte overwegende bedenkingen heeft tegen de richting van het onderwijs.

Advocaat-generaal A.E. Harteveld heeft geconcludeerd tot vernietiging van het bestreden arrest en tot terugwijzing van de zaak naar het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, opdat de zaak op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan.

Het middel klaagt over de verwerping door het hof van het verweer dat de verdachte overwegende bedenkingen heeft tegen de richting van het onderwijs op alle binnen een redelijke afstand van zijn woning gelegen scholen waarop zijn minderjarige zoon geplaatst zou kunnen worden.

Blijkens de geschiedenis van de totstandkoming van artikel 5 aanhef en onder b Leerplichtwet (Lpw) is de daarin opgenomen vrijstellingsgrond in het leven geroepen met het oog op de eerbiediging van ernstige gemoedsbezwaren (*Kamerstukken II 1897/98, 160, 3, p. 4*). Gelet hierop moet onder het begrip 'richting' als bedoeld in artikel 5 aanhef en onder b Lpw worden verstaan: een fundamentele oriëntatie, ontleend aan een welbepaalde godsdienstige overtuiging of levensbeschouwing (vgl. HR 6 juli 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL6719, *NJ 2010/422*).

Van overwegende bedenkingen in de zin van artikel 5 aanhef en onder b Lpw is derhalve eerst sprake in geval van ernstige gemoedsbezwaren die berusten op een welbepaalde godsdienstige overtuiging of levensbeschouwing.

Hetgeen door de verdachte in de onderhavige zaak in appèl is aangevoerd en onder 2.2.2 en 2.2.3 is weergegeven, kan bezwaarlijk worden aangemerkt als aan een welbepaalde godsdienstige overtuiging of levensbeschouwing ontleende, overwegende bedenkingen als bedoeld in artikel 5 aanhef en onder b Lpw. De omstandigheid dat de verdachte zijn bezwaren zelf aanmerkt als een uitvloeisel van zijn holistische levensovertuiging, brengt niet mee dat die bezwaren reeds daarom overwegende bedenkingen opleveren tegen de richting van het onderwijs in zin van de wet.

Het middel, dat van een andere opvatting uitgaat, faalt derhalve, zodat hetgeen het hof dienaangaande heeft overwogen onbesproken kan blijven.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 03-07-2018

ECLI: ECLI:NL:HR:2018:1071

Zaaknummer: 17/00572

Rechters: J. de Hullu, A.J.A. van Dorst, A.L.J. van Strien, M.J. Borgers en M.T. Boerlage

Advocaten: G.J. Dommerholt

Wetsartikelen: 5 Leerplichtwet

RECHTSPRAAK

Falende klacht Openbaar Ministerie over de term ‘openlijk’ in de zin van artikel 141 Sr.

Het middel klaagt dat het hof wat betreft het onder 4 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.

Deze bepaling maakt onderdeel uit 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).

Met betrekking tot het bestanddeel ‘openlijk’ in artikel 141 lid 1 Sr is in de rechtspraak vaak vooropgesteld 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 HR 13 juni 2006, ECLI:NL:HR:2006:AW3560, NJ 2006/345). 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. HR 26 juni 1979, ECLI:NL:HR:1979:AC6636, *NJ* 1979/618 en het arrest in de zaak met nummer 16/04606, ECLI:NL:HR:2018:1050). Zie echter ook HR 7 november 2017, ECLI:NL:HR:2017:2809, *NJ* 2018/183 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 onder 2.5.1 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 HR 3 februari 1981, ECLI:NL:HR:1981:AB8265, *NJ* 1981/398, 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. HR 9 januari 2018, ECLI:NL:HR:2018:20, *NJ* 2018/62). Bij geweld in een treincoupé is relevant dat het openbaar vervoer in beginsel, zij het tegen betaling, voor eenieder toegankelijk is (HR 12 juli 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ3681, *NJ* 2011/380).

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. Gelet op hetgeen onder 2.5 is vooropgesteld, getuigt dat oordeel niet van een onjuiste rechtsopvatting en is het toereikend gemotiveerd.

Het middel faalt.

De Hoge Raad verwerpt de beroepen.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 03-07-2018

ECLI: ECLI:NL:HR:2018:1008

Zaaknummer: 16/03539

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: A.P. Visser

Wetsartikelen: 141 Sr

RECHTSPRAAK

Levert gebroken kaak en afgebroken tand zwaar lichamelijk letsel op?

Mishandeling wordt bedreigd met een gevangenisstraf van ten hoogste drie jaren (artikel 300 lid 1 Sr). Deze mishandeling kan bestaan in het toebrengen van lichamelijk letsel. Indien het feit ‘zwaar lichamelijk letsel’ tot gevolg heeft, wordt het feit bedreigd met een gevangenisstraf van ten hoogste vier jaren (artikel 300 lid 2 Sr). Het opzettelijk aan een ander toebrengen van zwaar lichamelijk letsel – zware mishandeling – wordt bedreigd met een gevangenisstraf van acht jaren (artikel 302 lid 1 Sr). Ook in andere strafbepalingen is het toebrengen of veroorzaken van zwaar lichamelijk letsel opgenomen als delictsbestanddeel dan wel als strafverzwarende omstandigheid (zie bijvoorbeeld artikel 308 lid 1 Sr en artikel 312 lid 2 Sr).

Het Wetboek van Strafrecht bevat geen definitie of omschrijving van zwaar lichamelijk letsel. Artikel 82 Sr geeft echter wel tot op zekere hoogte invulling aan dat begrip doordat deze bepaling inhoudt dat onder zwaar lichamelijk letsel wordt begrepen: ‘ziekte die geen uitzicht op volkomen genezing overlaat, voortdurende ongeschiktheid tot uitoefening van zijn ambts- of beroepsbezigheden, en afdrijving of dood van de vrucht van een vrouw’, alsmede ‘storing van de verstandelijke vermogens die langer dan vier weken geduurd heeft’. Blijkens de in de conclusie van de advocaat-generaal onder 8-10 besproken wetsgeschiedenis strekt artikel 82 Sr ertoe buiten twijfel te stellen dat in de in die bepaling genoemde gevallen sprake is van zwaar lichamelijk letsel, maar is niet beoogd in artikel 82 Sr een limitatieve opsomming te geven.

In lijn met de wetsgeschiedenis is in de rechtspraak van de Hoge Raad vooropgesteld dat artikel 82 Sr de rechter de vrijheid laat om ook buiten de onder 2.2 aangeduide gevallen het lichamelijk letsel als zwaar te beschouwen wanneer dat voldoende belangrijk is om naar normaal spraakgebruik als zodanig te worden aangeduid. Gelet op de uiteenlopende vormen waarin lichamelijk letsel zich kan voordoen, kan bezwaarlijk precies worden aangegeven wanneer dat letsel als zwaar lichamelijk letsel geldt.

Als algemene gezichtspunten voor de beantwoording van de vraag of van zwaar lichamelijk letsel sprake is, kunnen in elk geval worden aangemerkt de aard van het letsel, de eventuele noodzaak en aard van medisch ingrijpen en het uitzicht op (volledig) herstel (vgl. onder meer

HR 16 mei 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5802, *NJ* 2000/510). De beoordeling kan ook op een combinatie van deze gezichtspunten worden gebaseerd. Bij een veelvoud van verwondingen kan in voorkomende gevallen de beoordeling worden betrokken op de verwondingen in hun totaliteit (vgl. HR 15 oktober 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE5618).

De vaststelling aan de hand van deze gezichtspunten of sprake is van zwaar lichamelijk letsel, zal vaak worden gegrond op gegevens van medische aard. In evidente gevallen kan bij die vaststelling ook in aanmerking worden genomen hetgeen algemene ervaringsregels omtrent die gezichtspunten leren.

Wat de aard van het letsel betreft, kan uit de onder 2.2 genoemde wetsgeschiedenis worden afgeleid dat, buiten de in artikel 82 Sr genoemde gevallen, ook het verlies van het gebruik van een zintuig, verminking en verlamming als zwaar lichamelijk letsel zijn te beschouwen. Van zodanig letsel kan eveneens sprake zijn bij ernstige lichamelijke schade aan de gezondheid, bijvoorbeeld vanwege een inwendige biochemische ontregeling die haar oorsprong vindt in het achterwege laten van het gebruik van voor de gezondheid onontbeerlijke geneesmiddelen of vanwege een besmetting van een persoon met een bacterie of virus, zoals het hiv-virus (vgl. HR 1 maart 1983, ECLI:NL:HR:1983:AB7540, *NJ* 1983/497, respectievelijk HR 25 maart 2003, ECLI:NL:HR:2003:AE9049, *NJ* 2003/552).

Psychische gevolgen die niet zonder meer zijn aan te merken als een (ver)storing van de verstandelijke vermogens zoals bedoeld in artikel 82 lid 2 Sr, kunnen echter niet worden aangemerkt als ‘zwaar lichamelijk letsel’ (vgl. met betrekking tot thans artikel 248 lid 7 Sr, HR 19 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BX9407, *NJ* 2013/436).

Een veelvoorkomende categorie letsel betreft (bot)fracturen. Indien sprake is van een zodanige fractuur dat operatief ingrijpen van een zekere ernst is vereist, geldt in de regel dat die fractuur, vanwege onder meer de noodzaak en de aard van medisch ingrijpen, zwaar lichamelijk letsel vormt. Ten aanzien van gebitsschade, zoals afgebroken tanden, verdient opmerking dat, nu gebitsschade niet zonder meer kan worden aangemerkt als zwaar lichamelijk letsel, in beginsel nadere specifieke vaststellingen met betrekking tot in het bijzonder de noodzaak en de aard van het medische (tandheelkundige) ingrijpen, noodzakelijk zijn. Overigens kan, in relatie tot de hier genoemde alsook andersoortige vormen van letsel, relevant medisch ingrijpen ook bestaan uit een andere medische behandeling dan operatief ingrijpen.

Een ander mogelijk gezichtspunt betreft het uitzicht op herstel. Daarbij geldt – ook buiten de situatie waarin operatief ingrijpen heeft plaatsgevonden – dat van zwaar lichamelijk letsel niet alleen sprake kan zijn indien het uitzicht op herstel in belangrijke mate ontbreekt, doch ook

indien het letsel gepaard gaat met een langere periode van herstel of van onzekerheid over de mogelijkheid en de mate van herstel. Voorts kan van belang zijn in hoeverre tijdens de periode van herstel sprake is van pijn en/of fysieke beperkingen. Daarom is bijvoorbeeld de enkele vaststelling dat sprake is van een (al dan niet zware) hersenschudding, niet toereikend voor de kwalificatie 'zwaar lichamelijk letsel'; daarvoor zijn nadere vaststellingen noodzakelijk (vgl. HR 23 januari 2018, ECLI:NL:HR:2018:89).

In voorkomende gevallen kan in de beoordeling voorts worden betrokken of restschade aanwezig is, in het bijzonder in de vorm van één of meer littekens. Daarbij kunnen van belang zijn het uiterlijk en de ernst van het litteken en daarmee samenhangend de mate waarin dat litteken het lichaam ontsiert, en eventueel of in verband met dat litteken – langdurige – pijnklachten (hebben) bestaan.

De beantwoording van de vraag of letsel als 'zwaar lichamelijk letsel' moet worden aangemerkt, is buiten de onder 2.2 aangeduide gevallen in belangrijke mate voorbehouden aan de rechter die over de feiten oordeelt. Zijn oordeel dienaangaande kan in cassatie slechts in beperkte mate worden getoetst. Indien echter uit de bestreden beslissing niets blijkt omtrent de aard van het letsel, de eventuele noodzaak en aard van medisch ingrijpen en het uitzicht op (volledig) herstel, zal dat aanleiding kunnen geven tot cassatie.

Het middel klaagt dat de bewezenverklaring van het onder 2 ten laste gelegde ontoereikend is gemotiveerd nu uit de bewijsmiddelen niet kan worden afgeleid dat sprake was van zwaar lichamelijk letsel als bedoeld in artikel 302 lid 1 Sr.

Blijkens de bewijsvoering heeft het slachtoffer ten gevolge van het met de vuist slaan/stompen in het gezicht een gebroken kaak en een afgebroken tand bekomen. Het daarop gebaseerde oordeel van het hof dat aldus zwaar lichamelijk letsel is toegebracht, is – mede gelet op hetgeen onder 2 is vooropgesteld – niet toereikend gemotiveerd, nu ten aanzien van zowel de gebroken kaak als de afgebroken tand nadere vaststellingen omtrent in het bijzonder de noodzaak en de aard van medisch, al dan niet operatief of tandheelkundig ingrijpen alsmede het uitzicht op herstel ontbreken. De bewezenverklaring is derhalve niet naar de eis der wet met redenen omkleed.

Het middel slaagt.

De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak, maar uitsluitend wat betreft de beslissingen ter zake van het onder 2 ten laste gelegde en de strafoplegging, wijst de zaak terug naar het Gerechtshof Den Haag, opdat de zaak in zoverre op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 03-07-2018

ECLI: ECLI:NL:HR:2018:1051

Zaaknummer: 17/01374

Rechters: J. de Hullu, E.S.G.N.A.I. van de Griend, A.L.J. van Strien, M.J. Borgers en J.C.A.M. Claassens

Advocaten: M.A.C. de Bruijn

Wetsartikelen: 82 Sr, 300 Sr en 302 Sr