

## **Nieuwsbrief SR Updates - Nummer 31, 2018**

Nummer 31, 2018

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

### INHOUDSOPGAVE

#### **Hoge Raad**

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:1884](#) 09-10-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:1872](#) 09-10-2018

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2018:1885](#) 09-10-2018

RECHTSPRAAK

***Slagende klacht over de afwijzing van het (voorwaardelijk) verzoek tot het horen van getuigen.***

Advocaat-generaal P.C. Vegter heeft geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

Het middel klaagt over de afwijzing van het voorwaardelijk verzoek van de verdediging om [getuige 2] als getuige te horen.

Het hof heeft het voorwaardelijk verzoek tot het horen van [getuige 2] als getuige afgewezen op de grond dat [getuige 2], aan wie als eerdere echtgenoot van de verdachte een verschoningsrecht toekomt, tweemaal als getuige is opgeroepen en niet is verschenen en dat dit niet verschijnen wordt opgevat als uiting van diens wil om gebruik te maken van het hem toekomende verschoningsrecht. Deze afwijzing van het verzoek tot het horen van [getuige 2] door het hof is niet begrijpelijk. Uit de enkele omstandigheid dat [getuige 2] niet is verschenen na te zijn opgeroepen om bij de raadsheer-commissaris te verschijnen, kan niet worden afgeleid dat hij gebruik wilde maken van een hem toekomend verschoningsrecht.

Het middel slaagt.

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

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 09-10-2018

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2018:1885

**Zaaknummer:** 16/05621

**Rechters:** W.A.M. van Schendel, Y. Buruma en J.C.A.M. Claassens

**Advocaten:** G. Spong

**Wetsartikelen:** 315 Sv, 328 Sv en 331 Sv

RECHTSPRAAK

***Zijn verkeerscontrole en staandehouding in het kader van project Moelander, waarin aandacht wordt gevraagd om voertuigen uit Midden- en Oost-Europa te controleren, discriminatoir en daarmee onrechtmatig?***

Plaatsvervangend advocaat-generaal D.J.M.W. Paridaens heeft geconcludeerd tot constatering van overschrijding van de redelijke termijn en tot verwerping van het beroep voor het overige.

Het middel klaagt over de verwerping van het verweer dat de staandehouding van de verdachte en de onderhavige verkeerscontrole discriminatoir en daarmee onrechtmatig waren.

Vooropgesteld moet worden dat het uitoefenen van controlebevoegdheden als bedoeld in artikel 160 lid 1 en 4 WVV 1994 verband dient te houden met de naleving van de bij of krachtens de WVV 1994 gegeven voorschriften (vgl. HR 26 november 1957, NJ 1958/351). Indien daadwerkelijk inzage is gevorderd in het rijbewijs en/of de kentekenpapieren van het voertuig, mag worden aangenomen dat de bevoegdheden van artikel 160 lid 1 en 4 WVV 1994 zijn uitgeoefend ter controle van de naleving van de bij of krachtens de WVV 1994 vastgestelde voorschriften.

Zolang een dergelijke controlebevoegdheid, uitgevoerd door een daartoe bevoegde opsporingsambtenaar, mede is uitgeoefend ter controle van de naleving van de bij of krachtens de WVV 1994 vastgestelde voorschriften als bedoeld in lid 1 en 4 van artikel 160 WVV 1994 is die uitoefening derhalve in beginsel rechtmatig, ook indien die bevoegdheid daarnaast het verrichten van opsporingshandelingen mogelijk maakt waarop deze bepalingen niet zien. Die omstandigheid brengt immers nog niet mee dat de controlebevoegdheid uitsluitend is gebruikt voor een ander doel – te weten: voor het verrichten van opsporingshandelingen – dan waarvoor deze is verleend. Voorts geldt dat het bestaan van een redelijk vermoeden dat iemand zich heeft schuldig gemaakt aan een strafbaar feit niet in de weg staat aan het uitoefenen van deze controlebevoegdheden door opsporingsambtenaren, mits bij aanwending van die bevoegdheden tegenover een verdachte de aan deze als zodanig toekomende waarborgen in acht worden genomen (vgl. HR 21 november 2006, ECLI:NL:HR:2006:AY9670, NJ 2006/653).

Artikel 160 lid 1 en 4 Wv 1994 bevatten geen aanwijzingen omtrent de selectie van de bestuurders ten aanzien van wie de in die bepalingen genoemde bevoegdheden kunnen worden uitgeoefend. Hetgeen onder 2.4.1 is vooropgesteld laat evenwel onverlet de mogelijkheid dat de rechter bevindt dat de politie bij de uitoefening van voornoemde controlebevoegdheden de te controleren persoon of personen heeft geselecteerd op een wijze die onverenigbaar is met het uitgangspunt dat personen niet worden gediscrimineerd wegens onder meer hun ras of hun godsdienst of levensovertuiging. Indien de rechter tot de bevinding komt dat bij die selectie een in dit opzicht niet gerechtvaardigd onderscheid is gemaakt, zal hij moeten bepalen welk rechtsgevolg in de gegeven omstandigheden moet worden verbonden aan de onrechtmatigheid van de uitoefening van de controlebevoegdheid, rekening houdend met factoren als de ernst van het verzuim en het nadeel dat daardoor wordt veroorzaakt (vgl. HR 1 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2454, NJ 2017/84).

Bij verkeerscontroles als in deze zaak aan de orde kan een dergelijke bevinding in het bijzonder in beeld komen indien de selectie van het voor een verkeerscontrole in aanmerking komend voertuig uitsluitend of in overwegende mate is gebaseerd op etnische of religieuze kenmerken van de bestuurder of andere inzittenden van dat voertuig, dan wel op hun nationaliteit.

Het hof heeft vastgesteld dat de verbalisant de verdachte als bestuurder van een bestelbus met een Bulgaars kenteken in het kader van het zogenoemde project 'Moelander' heeft gevraagd naar een geldig rijbewijs en dat in dit project 'aandacht wordt gevraagd om voertuigen te controleren uit Midden- en Oost-Europa'. Vervolgens heeft het hof geoordeeld dat 'het weliswaar een project betreft waarbij er scherper gelet werd op auto's met een kenteken uit Oost-Europese landen', maar dat geen sprake is van discriminatoir optreden van de politie omdat, kort gezegd, het niet gaat om controle van de persoon, maar van het voertuig.

Dit oordeel is niet zonder meer begrijpelijk, in aanmerking genomen dat bij de verkeerscontrole kennelijk als selectiecriteria is gehanteerd of een kenteken afkomstig is uit een bepaalde groep landen, en met die wijze van controleren indirect onderscheid gemaakt kan worden naar nationaliteit of afkomst van de inzittenden van dat voertuig. Weliswaar kunnen maatregelen waarbij onderscheid op grond van nationaliteit wordt gemaakt onder omstandigheden gerechtvaardigd zijn, bijvoorbeeld indien het gaat om maatregelen ter bestrijding van grensoverschrijdende criminaliteit en/of misdaad waarbij de plegers nationale landsgrenzen overschrijden en de maatregelen voor het bereiken van het doel passend en noodzakelijk zijn, maar het hof heeft daar geen overwegingen aan gewijd.

Het middel slaagt.

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:** 09-10-2018

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2018:1872

**Zaaknummer:** 16/00166

**Rechters:** J. de Hullu, Y. Buruma, M.J. Borgers, J.C.A.M. Claassens en A.E.M. Röttgering

**Advocaten:** J.C. Reisinger

**Wetsartikelen:** 16o WWV 1994 en 359a Sv

RECHTSPRAAK

***Seksuele handelingen tussen slachtoffer en meerdere betrokkenen tijdens schoolkamp, sprake van ontucht zoals bedoeld in artikel 245 Sr?***

Het middel klaagt onder meer dat het hof ten onrechte, althans onbegrijpelijk, heeft geoordeeld dat de bewezenverklarde handelingen ‘ontuchtige handelingen’ in de zin van artikel 245 Sr opleveren.

Blijkens zijn onder 2.2.3 weergegeven overwegingen heeft het hof vastgesteld dat (i) de verdachte samen met anderen het initiatief nam tot het spelen van een spel waarin [slachtoffer] werd opgedragen met hen steeds verdergaande seksuele handelingen te verrichten, (ii) [slachtoffer] zich op dat moment in een zeer kleine ruimte – een stacaravan – bevond met vier jongens en (iii) de vergaande seksuele handelingen zeer kort na elkaar plaatsvonden en werden verricht met meerdere personen, onder wie de verdachte, die [slachtoffer] niet of nauwelijks kende en met wie zij geen affectieve relatie had. Het hof heeft voorts overwogen dat, gelet op voornoemde omstandigheden, tussen de verdachte, de andere jongens en [slachtoffer] – niettegenstaande het geringe tussen hen bestaande leeftijdsverschil – geen sprake is geweest van seksueel contact op basis van gelijkwaardigheid. Tegen de achtergrond van het belang dat artikel 245 Sr beoogt te beschermen en in het licht van hetgeen door het hof is vastgesteld, geeft het oordeel van het hof dat de seksuele handelingen ‘ontuchtige handelingen’ als bedoeld in artikel 245 Sr zijn, niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting, terwijl het ook niet onbegrijpelijk is.

Voor zover het middel hierover klaagt, faalt het.

Op de verdachte is het strafrecht voor jeugdigen toegepast. De Hoge Raad doet uitspraak nadat meer dan zestien maanden zijn verstreken na het instellen van het cassatieberoep. Dat brengt mee dat de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM is overschreden. Dit moet leiden tot vermindering van de aan de verdachte opgelegde werkstraf van 200 uren, subsidiair 100 dagen jeugddetentie, waarvan 100 uren, subsidiair 50 dagen jeugddetentie, voorwaardelijk met een proeftijd van twee jaren.

De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak, maar uitsluitend wat betreft het aantal uren te verrichten werkstraf en de duur van de vervangende jeugddetentie, vermindert het aantal uren werkstraf en de duur van de vervangende jeugddetentie in die zin dat deze 195 uren, subsidiair 97 dagen jeugddetentie, belopen, waarvan 100 uren, subsidiair 50 dagen hechtenis, voorwaardelijk met een proeftijd van twee jaren en verwerpt het beroep voor het overige.

---

**Instantie:** Hoge Raad

**Datum uitspraak:** 09-10-2018

**ECLI:** ECLI:NL:HR:2018:1884

**Zaaknummer:** 17/02263

**Rechters:** J. de Hullu, M.J. Borgers en A.E.M. Röttgering

**Advocaten:** N. van Schaik

**Wetsartikelen:** 245 Sr