

Nieuwsbrief SR Updates

Nummer 33, 2022

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:1641](#) 15-11-2022

Strafmotivering omtrent duur straf.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:1629](#) 15-11-2022

Verzoek horen afnemers ademanalyse.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:1647](#) 15-11-2022

Oogmerk; niet opnieuw oproepen niet bij de raadsheer-commissaris verschenen getuige.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:1649](#) 15-11-2022

Gevolgen van niet sturen pleitnota aan de Hoge Raad.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:1625](#) 15-11-2022

Afwijzing horen deskundigen.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:1650](#) 15-11-2022

Medeplegen en ontbreken pleitnota.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2022:1626](#) 15-11-2022

Was het hof gehouden zaak terug te wijzen naar rechtbank zodat zaak opnieuw door rechtbank zou worden berecht en afgedaan?

RECHTSPRAAK

Was het hof gehouden zaak terug te wijzen naar rechtbank zodat zaak opnieuw door rechtbank zou worden berecht en afgedaan?

Was het hof gehouden zaak terug te wijzen naar rechtbank zodat zaak opnieuw door rechtbank zou worden berecht en afgedaan?

Het cassatiemiddel klaagt over het oordeel van het hof dat het de zaak zelf inhoudelijk kon afdoen in plaats van de zaak terug te wijzen naar de rechtbank ondanks de omstandigheid dat de rechtbank niet binnen de wettelijke termijn uitspraak heeft gedaan.

Het cassatiemiddel berust kennelijk op de opvatting dat het hof gehouden was de zaak terug te wijzen naar de rechtbank zodat de zaak opnieuw door de rechtbank zou worden berecht en afgedaan. Die opvatting vindt geen steun in het recht, in het bijzonder niet in artikel 345 en 423 Sv. Het cassatiemiddel faalt daarom.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 15-11-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:1626

Zaaknummer: 20/04142

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

Advocaten: J.J.J. van Rijsbergen

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Medeplegen en ontbreken pleitnota.

Medeplegen en ontbreken pleitnota.

Het eerste cassatiemiddel

Het eerste cassatiemiddel klaagt dat de bewezenverklaring van het onder 1 ten laste gelegde ten aanzien van het medeplegen niet uit de bewijsvoering kan worden afgeleid.

In onder meer zijn arrest van 5 juli 2016, ECLI:NL:HR:2016:1316, heeft de Hoge Raad enige algemene beschouwingen over het medeplegen gegeven. Voor de kwalificatie medeplegen is vereist dat sprake is van nauwe en bewuste samenwerking. Die kwalificatie is alleen gerechtvaardigd als de bewezen verklaarde – intellectuele en/of materiële – bijdrage van de verdachte aan het delict van voldoende gewicht is. Een en ander brengt mee dat wanneer het ten laste gelegde medeplegen in de kern niet bestaat uit een gezamenlijke uitvoering, maar uit gedragingen die met medeplichtigheid in verband plegen te worden gebracht, op de rechter de taak rust om in het geval dat hij toch tot een bewezenverklaring van het medeplegen komt, in de bewijsvoering – dus in de bewijsmiddelen en zo nodig in een afzonderlijke bewijsoverweging - dat medeplegen nauwkeurig te motiveren. Bij de vorming van zijn oordeel dat sprake is van de voor medeplegen vereiste nauwe en bewuste samenwerking, kan de rechter rekening houden met onder meer de intensiteit van de samenwerking, de onderlinge taakverdeling, de rol in de voorbereiding, de uitvoering of de afhandeling van het delict en het belang van de rol van de verdachte, diens aanwezigheid op belangrijke momenten en het zich niet terugtrekken op een daartoe geëigend tijdstip.

De bewijsvoering van het hof biedt onvoldoende grond voor zijn oordeel dat de verdachte zo nauw en bewust met een ander heeft samengewerkt dat zij zich heeft schuldig gemaakt aan het bewezenverklaarde medeplegen.

Het cassatiemiddel is terecht voorgesteld.

Het tweede cassatiemiddel

Het cassatiemiddel klaagt over de verwerping door het hof van het beroep op overmacht in de

zin van noodtoestand.

De pleitnota die in het proces-verbaal is vermeld, ontbreekt bij de stukken die aan de Hoge Raad zijn gezonden, zodat niet valt na te gaan wat de raadsman ten grondslag heeft gelegd aan het in het cassatiemiddel bedoelde verweer. Daarom kan de Hoge Raad niet beoordelen of de verwerping door het hof van het verweer toereikend is gemotiveerd. Volgens de inlichtingen die de advocaat-generaal heeft ingewonnen, kan dit verzuim niet meer worden hersteld. Het gevolg daarvan is dat het onderzoek en de naar aanleiding daarvan gedane uitspraak nietig zijn. Het cassatiemiddel is gegrond.

Beslissing

De Hoge Raad vernietigt de uitspraak van het hof en wijst de zaak terug naar het gerechtshof Amsterdam, opdat de zaak opnieuw wordt berecht en afgedaan.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 15-11-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:1650

Zaaknummer: 20/03633

Rechters: V. van den Brink, Y. Buruma en C. Caminada

Advocaten: G. Spong

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Afwijzing horen deskundigen.

Afwijzing horen deskundigen.

Het cassatiemiddel klaagt over de afwijzing door het hof van het door de verdediging gedane verzoek om twee deskundigen, E.D.M. Masthoff, psychiater, en J.M. Oudejans, psycholoog, te horen.

Het verzoek van de verdediging tot het horen van nog niet op de terechtzitting gehoorde deskundigen over de door ieder van hen uitgebrachte rapportage, betreft een verzoek als bedoeld in artikel 328 Sv tot het nemen van een rechterlijke beslissing op grond van artikel 315 lid 3 eerste volzin Sv. De rechter moet op dit verzoek beslissen aan de hand van de maatstaf of hij het horen van de deskundigen noodzakelijk acht. Deze bepalingen zijn op grond van artikel 415 Sv in hoger beroep van toepassing.

De Hoge Raad heeft in zijn arrest van 19 juni 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ1702, het volgende overwogen over de toepassing van het noodzakelijkheidscriterium (of noodzaakcriterium) in enkele situaties waarin de verdediging in hoger beroep een getuige of deskundige in hoger beroep wil doen horen:

‘De opgave van getuigen en deskundigen bij appelschriftuur.

Ten gevolge van de Wet zal, ingeval de verdachte in hoger beroep is gekomen, oproeping van een met inachtneming van art. 414 Sv, maar niet reeds bij appelschriftuur opgegeven getuige of deskundige kunnen worden geweigerd indien het horen ter terechtzitting niet noodzakelijk is (art. 414, tweede lid en art. 418, derde lid, Sv). Dat betekent dat de wetgever aan indiening van een appelschriftuur, met opgave van getuigen en/of deskundigen, de consequentie heeft verbonden dat bij een latere opgave het criterium van art. 288, eerste lid onder c, Sv (“verdedigingsbelang”) geen toepassing vindt. De vraag rijst hoe die consequentie zich verdraagt met de omstandigheid dat de verdediging binnen de voor de indiening van de appelschriftuur voorgeschreven termijn niet altijd kan beschikken over de aanvulling op het verkorte vonnis, zodat zij geen kennis draagt van de bewijsvoering en – veelal – evenmin van in het verkorte vonnis niet opgenomen verwerping van bewijsverweren.

Overigens kunnen ook andere omstandigheden meebrengen dat een verantwoorde opgave van getuigen en deskundigen niet al bij appelschriftuur is te verwezenlijken.

(...)

3.4.2. Hoewel de wetgever dus uiteindelijk heeft gemeend dat met toepassing van art. 414, tweede lid, en art. 418, derde lid, Sv in het algemeen aan het verdedigingsbelang niet tekort wordt gedaan, zal niettemin onder omstandigheden van de verdachte bezwaarlijk kunnen worden gevegd dat hij een of meer getuigen of deskundigen reeds bij de appelschriftuur opgeeft.

Daarvan zal in de regel sprake zijn indien bij de uitspraak in eerste aanleg is volstaan met een verkort vonnis en de aanvulling niet tijdig binnen de voor het indienen van de appelschriftuur gestelde termijn voor de verdachte beschikbaar is.

(...)

Voorts kunnen zich gevallen voordoen waarin het belang bij het horen van getuigen en of deskundigen is opgekomen door onvoorziene ontwikkelingen na het verstrijken van de termijn voor het indienen van een appelschriftuur (in welke gevallen ten aanzien van niet verschenen getuigen en/of deskundigen van het openbaar ministerie zonder meer het criterium geldt van art. 288, eerste lid onder c, Sv). In dergelijke gevallen brengt – tegen de achtergrond van hetgeen met het oog op een behoorlijke verdediging is vereist – de eis van een eerlijke procesvoering mee dat de advocaat-generaal onderscheidenlijk het gerechtshof bij gebruikmaking van de in vorengenoemde bepalingen voorgeschreven toepassing van het “noodzakelijkheidscriterium” de desbetreffende omstandigheden in hun afweging betrekken. Dat kan dan betekenen dat de concrete toepassing van het noodzakelijkheidscriterium niet wezenlijk verschilt van wat met de toepassing van het criterium van het “verdedigingsbelang” zou worden bereikt.’

Wat de Hoge Raad in dit arrest heeft overwogen over de concrete toepassing van het noodzakelijkheidscriterium kan ook van belang zijn als na aanvang van het onderzoek ter terechtzitting in hoger beroep een verzoek als bedoeld in artikel 328 Sv tot het horen van een getuige of een deskundige wordt gedaan.

Het hof heeft het verzoek tot het horen van Masthoff en Oudejans afgewezen. Aan dat oordeel heeft het hof ten grondslag gelegd dat het horen van deze deskundigen niet noodzakelijk is, omdat het hof zich door hun rapportages voldoende voorgelicht acht met betrekking tot de op grond van artikel 348 en 350 Sv te beantwoorden vragen en het aan het hof – en niet aan de deskundigen – is om vast te stellen welk delictsscenario zich heeft voorgedaan.

Dit oordeel van het hof is – mede gelet op wat onder 2.3 is vooropgesteld over de toepassing van het noodzakelijkheids criterium – ontoereikend gemotiveerd, in aanmerking genomen dat (i) het verzoek tot het horen van Masthoff en Oudejans betrekking heeft op vraagpunten over de rapportages die Masthoff en Oudejans eerst na aanvang van het onderzoek ter terechtzitting in hoger beroep hebben uitgebracht, en (ii) het verzoek niet uitsluitend verband houdt met de in de rapportages betrokken delictsscenario's, maar de onderbouwing daarvan tevens inhoudt dat er verschillen bestaan tussen het advies van de psychiater en het advies van de psycholoog en dat de psycholoog niet is ingegaan op de mogelijkheid om een noodzakelijk geachte behandeling te doen plaatsvinden in een ander kader dan dat van een terbeschikkingstelling met bevel tot verpleging.

Het cassatiemiddel is in zoverre terecht voorgesteld. Dit brengt met zich dat het cassatiemiddel voor het overige geen bespreking behoeft.

De Hoge Raad vernietigt de uitspraak van het hof, maar uitsluitend wat betreft de strafoplegging, met uitzondering van de opgelegde schadevergoedingsmaatregel; wijst de zaak terug naar het gerechtshof 's-Hertogenbosch, opdat de zaak ten aanzien daarvan opnieuw wordt berecht en afgedaan en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 15-11-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:1625

Zaaknummer: 21/01198

Rechters: J. de Hullu, M.J. Borgers en J.C.A.M. Claassens

Advocaten: L.E.G. van der Hut

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Gevolgen van niet sturen pleitnota aan de Hoge Raad.

Gevolgen van niet sturen pleitnota aan de Hoge Raad.

Het cassatiemiddel klaagt over de verwerping door het hof van het beroep op overmacht in de zin van noodtoestand.

De pleitnota die in het proces-verbaal is vermeld, ontbreekt bij de stukken die aan de Hoge Raad zijn gezonden, zodat niet valt na te gaan wat de raadsman ten grondslag heeft gelegd aan het in het cassatiemiddel bedoelde verweer. Daarom kan de Hoge Raad niet beoordelen of de verwerping door het hof van het verweer toereikend is gemotiveerd.

Volgens de inlichtingen die de advocaat-generaal heeft ingewonnen, kan dit verzuim niet meer worden hersteld. Het gevolg daarvan is dat het onderzoek en de naar aanleiding daarvan gedane uitspraak nietig zijn. Het cassatiemiddel is gegrond.

De Hoge Raad vernietigt de uitspraak van het hof en wijst de zaak terug naar het gerechtshof Amsterdam, opdat de zaak opnieuw wordt berecht en afgedaan.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 15-11-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:1649

Zaaknummer: 20/03632

Rechters: V. van den Brink, Y. Bururma en C. Caminada

Advocaten: G. Spong

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Oogmerk; niet opnieuw oproepen niet bij de raadsheer-commissaris verschenen getuige.

Oogmerk; niet opnieuw oproepen niet bij de raadsheer-commissaris verschenen getuige.

Oproepen getuige

Het cassatiemiddel klaagt onder meer dat het hof (kort gezegd) geen beslissing heeft genomen over het al dan niet opnieuw oproepen van de niet bij de raadsheer-commissaris verschenen getuige [medeverdachte 2].

Volgens het proces-verbaal van de terechtzitting in hoger beroep van 6 augustus 2020 heeft de raadsman van de verdachte daar het woord gevoerd overeenkomstig de pleitnota die aan het proces-verbaal is gehecht. Deze pleitnota houdt onder meer in:

‘Hierbij wordt nog opgemerkt dat [medeverdachte 2] in de zaak van cliënt in de fase van het hoger beroep niet kon worden gehoord als getuige. Hoewel het verzoek daartoe door de verdediging door het Hof is toegewezen en dezerzijds geen afstand is gedaan van het horen van deze getuige, heeft [medeverdachte 2] zichzelf onvindbaar gemaakt. Hiermee maakt [medeverdachte 2] het – wederom! - onmogelijk om zijn betrouwbaarheid te laten toetsen. Ik kan mij zo voorstellen dat niet alleen de verdediging, maar ook uw Hof die betrouwbaarheidstoets ook graag zelf had willen uitvoeren.’

Het ter terechtzitting van 29 september 2017 gedane verzoek tot het horen van [medeverdachte 2] als getuige moet worden aangemerkt als een verzoek als bedoeld in artikel 414 Sv. Door de zaak voor nader onderzoek naar de raadsheer-commissaris belast met de behandeling van strafzaken te verwijzen, met de opdracht [medeverdachte 2] als getuige te horen, is aan het verzoek uitvoering gegeven.

De verdediging had, als zij het wenselijk vond dat de getuige alsnog zou worden gehoord, die wens voorafgaand aan de nadere terechtzitting aan de advocaat-generaal of tijdens de inhoudelijke behandeling aan het hof kenbaar moeten maken door een daartoe strekkend,

gemotiveerd verzoek te doen. Zo'n verzoek is niet gedaan. Het hof hoefde daarom niet – ook niet ambtshalve – een beslissing te nemen over het als getuige oproepen van [medeverdachte 2]. Daarbij neemt de Hoge Raad in aanmerking dat de enkele mededeling dat de verdediging 'geen afstand' doet van de getuige niet als zo'n verzoek kan worden aangemerkt.

Voor zover het cassatiemiddel berust op de veronderstelling dat het hof naar aanleiding van de omstandigheid dat ter terechtzitting van 6 augustus 2020 bleek dat [medeverdachte 2] niet als getuige was gehoord, had moeten beslissen zoals voorzien in artikel 287 lid 3 Sv dan wel artikel 288 lid 1 Sv berust het, zoals volgt uit wat hiervoor is overwogen, op een onjuiste rechtsopvatting. (Vgl. HR 6 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BXo863.)

Het cassatiemiddel klaagt verder dat het hof de verklaringen van de getuige [medeverdachte 2] voor het bewijs heeft gebruikt, terwijl het gaat om belastende verklaringen waarop de bewezenverklaringen in beslissende mate steunen en de getuige, ondanks het door het hof toegewezen verzoek daartoe, in hoger beroep niet is gehoord en het hof ook niet is nagegaan of het proces in zijn geheel (nog) fair is.

In zijn arrest van 20 april 2021, ECLI:NL:HR:2021:576 heeft de Hoge Raad onder meer overwogen:

'Beoordeling van de 'overall fairness' van de procedure:

De voor het Nederlandse stelsel kenmerkende omstandigheid dat de rechter in de loop van het strafproces beslissingen neemt over het oproepen en horen van getuigen, is niet alleen van betekenis bij de beoordeling van getuigenverzoeken, maar ook bij de eindbeoordeling van de zaak. Zoals in het onder 2.2 genoemde arrest van 4 juli 2017 is overwogen, moet de rechter voordat hij einduitspraak doet, nagaan of de procedure in haar geheel voldoet aan het door artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces. Zo nodig zal hij hetzij ambtshalve alsnog overgaan tot het oproepen en het horen van (een) getuige(n), hetzij bij zijn beslissing over de bewezenverklaring onder ogen moeten zien of en zo ja, welke gevolgen moeten worden verbonden aan de omstandigheid dat de verdediging, ondanks het nodige initiatief daartoe, geen gebruik heeft kunnen maken van de mogelijkheid om de relevante getuige(n) in enig stadium van het geding te (doen) ondervragen.'

Uit het door de advocaat-generaal onder 9 en 10 beschreven procesverloop blijkt dat in de eerste aanleg [medeverdachte 2] als getuige is gehoord bij de rechter-commissaris op 20 februari 2014 in aanwezigheid van de raadsman van de verdachte en vervolgens op de terechtzitting van de rechtbank op 2 maart 2016 in aanwezigheid van de verdachte en diens raadsman. In cassatie is niet aangevoerd dat deze ondervragingsmogelijkheid niet behoorlijk of effectief was. Daarom doet zich niet het geval voor waarin de verdediging niet in enig

stadium van het geding een behoorlijke en effectieve gelegenheid heeft gehad om het ondervragingsrecht met betrekking tot deze getuige uit te oefenen, zodat het door artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces zich niet verzet tegen het gebruik van de verklaringen van deze getuige voor het bewijs. Ook in zoverre faalt het cassatiemiddel.

Oogmerk

Het cassatiemiddel klaagt dat het hof ontoereikend gemotiveerd bewezen heeft verklaard dat de verdachte 'het oogmerk' had om met de jammer een misdrijf als bedoeld in artikel 161sexies lid 1 (oud) Sr te plegen.

Het hof heeft vastgesteld dat de verdachte gedurende drie tot vier jaar een jammer in zijn woning heeft gehad en dat hij zich daarvan bewust is geweest, terwijl de verdachte geen vergunning had voor het gebruik en bezit van een jammer. Daarnaast heeft het hof overwogen dat het voornaamste gebruik van jammers bestaat uit het onbruikbaar maken dan wel verstoren van telecommunicatie, en dat de verdachte geen alternatief gebruik voor zijn jammer heeft aangegeven. Het daarop gebaseerde oordeel van het hof dat de verdachte het bewezen verklaarde oogmerk had, kennelijk omdat de verdachte beseft of moet hebben beseft dat een en ander dergelijk gebruik als noodzakelijk en dus door hem gewild gevolg met zich bracht of zou kunnen brengen, getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk. Het cassatiemiddel faalt.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 15-11-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:1647

Zaaknummer: 20/02943

Rechters: J. de Hullu, J.C.A.M. Claassens en A.E.M. Röttgering

Advocaten: R.J. Baumgardt, S. van den Akker en P. van Dongen

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Verzoek horen afnemers ademanalyse.

Verzoek horen afnemers ademanalyse.

Wenk

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie rijden onder invloed van alcohol is bewezen verklaard, over de afwijzing door het hof van het verzoek tot het horen van twee verbalisanten.

Het hof heeft ten aanzien van de afwijzing overwogen dat de voorzitter melding maakt van de appelschriftuur van de raadvrouw, inhoudende het verzoek om de betrokken verbalisanten ter zitting als getuigen te horen; (...), dat de raadvrouw daarop mededeelt dat zij persisteert bij genoemd verzoek dan wel hen op te dragen een aanvullen proces-verbaal te laten opmaken. (...) De voorzitter deelt mede dat blijktens het ademanalyseformulier de verdachte drie maal heeft geblazen met als ademonderzoekresultaat 505 ug/l. De raadvrouw deelt daarop mede dat de stelling van haar cliënt is dat uit het ademanalyseapparaat niet één maar uiteindelijk drie strookjes zijn gekomen en dat de hoogste uitslag van de drie bij hem afgenomen ademanalyse is gebruikt.

De voorzitter merkt op dat blijktens het proces-verbaal ter zake van artikel 8 WVV 1994 de verdachte niet om een tegenonderzoek heeft gevraagd. De raadvrouw deelt daarop mede dat haar cliënt op het politiebureau werd overdonderd door heel het gebeuren. Daarnaast kreeg hij pas twee jaar later het proces-verbaal van politie onder ogen, waardoor het vragen om een tegenonderzoek niet meer mogelijk was. De voorzitter vraagt aan de raadvrouw of de verdachte aan haar heeft meegedeeld wat de uitslag was van het ademonderzoek op de andere twee strookjes die volgens hem uit het ademanalyseapparaat zijn gekomen. De raadvrouw deelt daarop mede dat haar cliënt haar niet de exacte uitslag heeft verteld, maar haar wel heeft gezegd dat de twee andere uitslagen van het ademonderzoek naar zijn mening lager waren.

De voorzitter deelt mede dat het verzoek van de raadvrouw tot het horen van de betrokken verbalisanten als getuigen dan wel hen een aanvullend proces-verbaal te laten opmaken, wordt afgewezen, nu dit verzoek naar het oordeel van het hof onvoldoende is onderbouwd. De

voorzitter stelt vast aan de hand van het proces-verbaal artikel 8 WVV 1994 dat de ademanalyse op juiste wijze heeft plaatsgevonden en dat het ademanalyseapparaat door de verbalisant is gebruikt op de wijze zoals het dient te worden gebruikt in dit soort zaken. Hetgeen meer of anders daarover door de raadvrouw is aangevoerd, is naar het oordeel van het hof onvoldoende om nog nader onderzoek te laten verrichten. Het hof merkt daarbij nog op dat de verdachte nadat aan hem de uitslag van de ademanalyse was meegedeeld, niet om een tegenonderzoek heeft gevraagd.

De Hoge Raad haalt artikel 10 lid 1 en 4 van het Besluit alcohol, drugs en geneesmiddelen in het verkeer en artikel 5 lid 3 aanhef en onder b (oud; nu lid 2) van de Regeling alcohol, drugs en geneesmiddelen in het verkeer aan en overweegt dat hij bij de beoordeling van de klacht vooropstelt dat in ECLI:NL:HR:2017:1015 geoordeeld is dat een tot de zittingsrechter gericht verzoek tot het horen van getuigen door de verdediging moet worden gemotiveerd. Deze motiveringsplicht houdt in dat de verdediging ten aanzien van iedere door haar opgegeven getuige moet toelichten waarom het horen van deze getuige van belang is voor enige in de strafzaak op grond van artikel 348 en 350 Sv te nemen beslissing. Aan dit motiveringsvereiste ligt ten grondslag dat de rechter in staat wordt gesteld de relevantie van het verzoek te beoordelen, mede in het licht van de onderzoeksbevindingen zoals deze zich op het moment van het verzoek in het dossier bevinden. Als het verzoek tot het horen van getuigen wordt gedaan met het oog op de onderbouwing van een verweer dat betrekking heeft op de rechtmatigheid van het voorbereidend onderzoek en strekt tot toepassing van artikel 359a Sv, wordt van de verdediging gevergd dat zij gemotiveerd uiteenzet waarom daartoe getuigen moeten worden gehoord.

In ECLI:NL:HR:2021:576 heeft de Hoge Raad aandacht besteed aan ECLI:CE:ECHR:2021:0119JUD000220516 (Keskin) en de betekenis van die uitspraak voor de beoordeling van verzoeken tot het oproepen en horen van getuigen door de Nederlandse strafrechter en voor het gebruik van verklaringen van getuigen voor het bewijs in gevallen waarin de verdediging niet een behoorlijke en effectieve mogelijkheid heeft gehad om het ondervragingsrecht uit te oefenen. Deze uitspraak heeft aanleiding gegeven de eisen met betrekking tot de onderbouwing van verzoeken van de verdediging tot het oproepen en horen van getuigen bij te stellen waar het gaat om getuigen die een verklaring met een belastende strekking hebben afgelegd. Die bijstelling houdt in dat in bepaalde gevallen het belang bij het oproepen en horen van een getuige moet worden voorondersteld, zodat van de verdediging geen nadere onderbouwing van dit belang mag worden verlangd. Dat is aan de orde als het verzoek betrekking heeft op een getuige ten aanzien van wie de verdediging het ondervragingsrecht nog niet heeft kunnen uitoefenen, terwijl deze getuige al een verklaring heeft afgelegd met een belastende strekking. Het gaat dan om een verklaring die door de

rechter voor het bewijs van het ten laste gelegde feit zou kunnen worden gebruikt of al is gebruikt. Daarvan is in ieder geval sprake als de rechter in eerste aanleg een verklaring van een getuige voor het bewijs heeft gebruikt, en de verdediging in hoger beroep het verzoek doet deze getuige op te roepen en te (doen) horen.

De Hoge Raad overweegt dat de raadvrouw van de verdachte in deze zaak heeft verzocht om de opsporingsambtenaren die het proces-verbaal van het verrichte ademanalyseonderzoek hebben opgesteld, als getuigen te horen over de vraag welke door het ademanalyseapparaat getoonde uitslag of uitslagen is of zijn gebruikt voor de vaststelling van het alcoholgehalte. Dit verzoek strekt er dus toe dat de verdediging door middel van het horen van die getuigen het verloop en daarmee de rechtmatigheid van het voorbereidend onderzoek aan de orde wil stellen, en betreft niet het horen van een getuige over een door deze persoon afgelegde verklaring zoals die door de rechter voor het bewijs van het ten laste gelegde feit zou kunnen worden gebruikt of al is gebruikt. In deze situatie geldt de in ECLI:NL:HR:2017:1015 neergelegde regel dat het verzoek tot het oproepen en het horen van getuigen door de verdediging moet worden gemotiveerd. ECLI:NL:HR:2021:576 heeft daarin geen verandering gebracht. Gelet op de inhoud van het door de verdediging gedane verzoek is evenmin sprake van een verzoek dat betrekking heeft op 'opsporingsonderzoek waarvoor een zekere mate van specifieke of bijzondere kennis is vereist' als bedoeld in ECLI:NL:HR:2022:1198.

De Hoge Raad overweegt dat het oordeel van het hof erop neerkomt dat het verzoek dat door de raadvrouw van de verdachte is gedaan onvoldoende onderbouwd is en dat daarom het verdedigingsbelang bij het horen van de verzochte getuigen ontbreekt. De Hoge Raad oordeelt dat dit oordeel niet getuigt van een onjuiste rechtsopvatting en, gelet op wat aan het verzoek ten grondslag is gelegd, niet onbegrijpelijk is.

J.H.J. Verbaan, november 2022

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 15-11-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:1629

Zaaknummer: 21/00263

Advocaten: E.A. Blok en J.J. Vermaat

Wetsartikelen: 8 WVV 1994

RECHTSPRAAK

Strafmotivering omtrent duur straf.

Strafmotivering omtrent duur straf.

Wenk

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie opzetheling, is bewezen verklaard, onder meer over de motivering van de duur van de door het hof opgelegde straf.

Het hof heeft in hoger beroep de op te leggen straf bepaald op grond van de ernst van het feit en de omstandigheden waaronder dit is begaan en gelet op de persoon van de verdachte. Het hof heeft daarbij in het bijzonder in beschouwing genomen dat op klaarlichte dag een diefstal van een waardevol liturgisch kunstvoorwerp, te weten een zogenaamde monstrans, uit het Museum Catharijneconvent in Utrecht heeft plaatsgevonden. De monstrans heeft een verzekerde waarde van € 250.000. De diefstal van de monstrans heeft grote indruk gemaakt op de in het museum aanwezige bezoekers en medewerkers. De monstrans is in gehavende staat teruggevonden. Tot op de dag van vandaag ontbreekt het gedeelte van de monstrans waarin zich vele ingelegde diamanten bevonden. De verdachte heeft de monstrans op enig moment voorhanden gehad en kan daarom als heler worden aangemerkt.

Uit een UJD blijkt dat verdachte eerder onherroepelijk is veroordeeld ter zake van het plegen van al dan niet gekwalificeerde vermogensdelicten, maar dat na zijn vrijlating in deze zaak geen relevante nieuwe strafbare feiten zijn geregistreerd. Gelet op de ernst van het feit, meer in het bijzonder gelet op het voorwerp van de heling en de waarde daarvan, is in beginsel een langdurige onvoorwaardelijke gevangenisstraf gerechtvaardigd. Het hof houdt bij de strafoplegging rekening met mede door de raadsman naar voren gebrachte persoonlijke omstandigheden van verdachte. Bij het bepalen van deze straf heeft het hof tevens rekening gehouden met de omstandigheid dat het feit geruime tijd geleden heeft plaatsgevonden.

De advocaat-generaal bij de Hoge Raad heeft in de onderdelen 19-21 van zijn conclusie d.d. 12 maart 2019 geconstateerd dat in de cassatiefase de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM is overschreden. Het hof houdt daar ter compensatie aldus rekening mee dat het hof zonder die overschrijding een volledig onvoorwaardelijke gevangenisstraf zou hebben

opgelegd.

De Hoge Raad overweegt dat in het Nederlandse strafrecht geldt dat de feitenrechter beschikt over een ruime straftoematingsvrijheid. Dat wil zeggen dat de feitenrechter binnen de grenzen die de wet stelt, vrij is in de keuze van de op te leggen straf en in de keuze en de weging van de factoren die hij daarvoor in de concrete zaak van belang acht. De beslissing over de straftoemeting wordt in sterke mate bepaald door de omstandigheden van het geval en de persoon van de verdachte. Mede gelet op de veelheid aan factoren die van belang (kunnen) zijn bij de keuze van de strafsoort en het bepalen van de hoogte van de straf kan de feitenrechter daarbij slechts tot op zekere hoogte inzicht verschaffen in en uitleg geven over de afwegingen die ten grondslag liggen aan zijn straftoematingsbeslissing.

In artikel 359 lid 5 en 6 Sv zijn enkele motiveringsvoorschriften neergelegd die de rechter ambtshalve bij de oplegging van een straf in acht moet nemen. Het in artikel 359 lid 2 Sv neergelegde motiveringsvoorschrift heeft daarnaast zelfstandige betekenis. Dit voorschrift brengt met zich dat de rechter zijn beslissing over de strafoplegging nader moet motiveren als die beslissing afwijkt van een uitdrukkelijk onderbouwd standpunt van de verdediging of het openbaar ministerie.

Aan de rechtspraak van de Hoge Raad ligt ten grondslag dat de verantwoordelijkheid voor de inhoud en de motivering van de straftoemeting in het concrete geval in belangrijke mate bij de feitenrechter ligt. De Hoge Raad stelt zich daarom als cassatierechter terughoudend op bij de beantwoording van de vraag of de motivering van de beslissing over de straftoemeting toereikend is (vgl. ECLI:NL:HR:2022:975).

De Hoge Raad overweegt dat het hof bij de strafoplegging in aanmerking genomen heeft dat de advocaat-generaal in hoger beroep de oplegging van een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van veertien maanden heeft gevorderd en dat de verdediging naar voren heeft gebracht dat een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van een langere duur dan de tijd die de verdachte in voorarrest heeft doorgebracht, onwenselijk zou zijn. Het hof heeft in de strafmotivering verder betrokken dat de ernst van het bewezen verklaarde feit in beginsel een langdurige onvoorwaardelijke gevangenisstraf rechtvaardigt en dat rekening moet worden gehouden met de persoonlijke omstandigheden van de verdachte en, kort gezegd, het tijdsverloop in deze zaak. Het hof heeft in dit verband overwogen dat als de redelijke termijn niet zou zijn overschreden, het een volledig onvoorwaardelijke gevangenisstraf zou hebben opgelegd. Het hof is echter, vanwege de overschrijding van de redelijke termijn, gekomen tot de oplegging van een gevangenisstraf van achttien maanden, waarvan drie maanden voorwaardelijk met een proeftijd van twee jaren.

De Hoge Raad overweegt dat de motivering van de strafoplegging door het hof er dus op neerkomt dat het hof een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van achttien maanden als passend heeft beschouwd gelet op de ernst van het feit en de persoonlijke omstandigheden van de verdachte, maar dat het hof vanwege de overschrijding van de redelijke termijn een deel van die gevangenisstraf voorwaardelijk heeft opgelegd. De Hoge Raad oordeelt dat het hof deze strafoplegging niet onbegrijpelijk heeft gemotiveerd. Daaraan doet niet af, anders dan in de toelichting op de klacht wordt betoogd, dat het hof niet nader heeft besproken wat door de advocaat-generaal en de verdediging in hoger beroep naar voren is gebracht over de duur van de op te leggen straf in relatie tot de tijd die de verdachte in voorlopige hechtenis heeft doorgebracht. Uit de overwegingen van het hof volgt immers dat het hof de oplegging van een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van een met die in voorlopige hechtenis doorgebrachte tijd overeenkomende duur, mede gelet op de ernst van het bewezen verklaarde feit, niet passend heeft geacht.

J.H.J. Verbaan, november 2022

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 15-11-2022

ECLI: ECLI:NL:HR:2022:1641

Zaaknummer: 21/00849

Rechters: J. de Hullu, M.J. Borgers, A.E.M. Röttgering, C. Caminada en T. Kooijmans

Advocaten: N. van Schaik

Wetsartikelen: 416Sr en 359 Sv