

Nieuwsbrief SR Updates

Nummer 17, 2023

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:735](#) 23-05-2023

Bewijsvoering medeplegen poging diefstal van camping.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:740](#) 23-05-2023

Kwalificatieverweer met betrekking tot opzettelijk voorhanden hebben valse pas.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:742](#) 23-05-2023

Heeft het hof zonder schending van aanwezigheidsrecht kunnen beslissen de zaak buiten aanwezigheid van verdachte te behandelen?

RECHTSPRAAK

Heeft het hof zonder schending van aanwezigheidsrecht kunnen beslissen de zaak buiten aanwezigheid van verdachte te behandelen?

Heeft het hof zonder schending van aanwezigheidsrecht kunnen beslissen de zaak buiten aanwezigheid van verdachte te behandelen?

Het cassatiemiddel komt op tegen het oordeel van het hof dat de oproeping in hoger beroep voor de zitting van 26 november 2021 geldig is betekend en tegen de beslissing om verstek te verlenen tegen de niet-verschenen verdachte.

Met het toezenden van de dagvaarding of de oproeping overeenkomstig artikel 36e lid 3 Sv is die dagvaarding of oproeping rechtsgeldig betekend. Als datum waarop die betekening plaatsvindt, geldt de datum van de verzending van de dagvaarding of de oproeping. Deze datum moet worden aangetekend in de akte van uitreiking. (Vgl. HR 12 maart 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD5163, r.o. 3.19.)

In deze zaak heeft de betekening van de oproeping voor de terechtzitting van 26 november 2021 plaatsgevonden door het versturen per gewone post van (een vertaling van) die oproeping naar het adres van de verdachte in [land].

Het cassatiemiddel berust allereerst op de opvatting dat bij deze betekening de termijn van dertig dagen in acht had moeten worden genomen die is voorgeschreven in de door [land] afgelegde verklaring. Deze opvatting is onjuist. De door [land] op grond van artikel 7 lid 3 EVR afgelegde verklaring heeft immers betrekking op het geval waarin een dagvaarding – waaronder ook kan worden begrepen: een oproeping voor een nadere terechtzitting – naar de autoriteiten van [land] als aangezochte staat wordt gestuurd, met als doel dat die autoriteiten de dagvaarding aan een verdachte die zich in [land] bevindt, doen toekomen. In deze zaak heeft echter het Nederlandse openbaar ministerie – overeenkomstig artikel 36e lid 3 Sv en artikel 5 lid 1 EU-Rechtshulpovereenkomst – de oproeping rechtstreeks over de post verzonden naar het adres in [land] dat als het woonadres van de verdachte is opgenomen in de Basisregistratie Personen. Een verklaring als bedoeld in artikel 7 lid 3 EVR heeft geen

betrekking op deze rechtstreekse verzending per post. (Vgl. HR 26 juni 1990, ECLI:NL:HR:1990:AD1172, r.o. 5.3, met betrekking tot de verzending rechtstreeks over de post van een afschrift van een dagvaarding naar het adres van een verdachte die in Frankrijk woont.)

Ook voor zover het cassatiemiddel zich keert tegen de beslissing van het hof om verstek te verlenen, kan het om de navolgende redenen niet tot cassatie leiden.

Uit het procesverloop volgt dat de verdachte in eerste aanleg op tegenspraak is veroordeeld. De verdachte heeft zijn raadsman gemachtigd om tegen die uitspraak hoger beroep in te stellen. Bij het instellen van hoger beroep heeft de raadsman medegedeeld dat de verdachte instemt met het door de griffiemedewerker in ontvangst nemen van de oproeping voor de terechtzitting in hoger beroep en het versturen van een afschrift daarvan naar het kantooradres van de raadsman. Op 15 september 2021 is de dagvaarding om te verschijnen ter terechtzitting in hoger beroep van 29 oktober 2021 samen met een vertaling daarvan in de [taal] rechtstreeks over de post verzonden naar het adres van de verdachte in [land] waarop hij in de Basisregistratie Personen is ingeschreven. De raadsman is op de hoogte gesteld van die terechtzitting in hoger beroep van 29 oktober 2021.

Op de terechtzitting van 29 oktober 2021 heeft het hof geconstateerd dat niet ook een afschrift van de dagvaarding was gezonden naar het Nederlandse adres dat is vermeld in de akte instellen hoger beroep. Het hof heeft daarop bepaald dat de volgende zitting op 26 november 2021 plaatsvindt en bevolen dat de verdachte opnieuw wordt opgeroepen, waaronder ook op het in de akte instellen hoger beroep vermelde adres.

Vervolgens is de verdachte opnieuw opgeroepen op het laatstgenoemde adres, terwijl tevens de oproeping om te verschijnen ter terechtzitting in hoger beroep van 26 november 2021 samen met een vertaling daarvan in de [taal] op 15 november 2021 rechtstreeks over de post is verzonden naar het adres van de verdachte in [land] waarop hij in de Basisregistratie Personen is ingeschreven. Ook is aan de raadsman een afschrift gezonden van de oproepingen van de verdachte om te verschijnen op die nadere terechtzitting. Op de terechtzitting van 26 november 2021 is de verdachte niet verschenen; zijn raadsman is wel verschenen maar hij gaf aan niet te zijn gemachtigd om namens de verdachte de verdediging te voeren. Het procesverbaal van die terechtzitting houdt niet in dat de raadsman een verzoek tot aanhouding van de zaak heeft gedaan met het oog op het kunnen uitoefenen van het aanwezigheidsrecht door de verdachte, of het verkrijgen van een machtiging als bedoeld in artikel 279 lid 1 Sv.

Van een verdachte die hoger beroep instelt en prijs stelt op berechting op tegenspraak mag worden verwacht dat hij de in het maatschappelijk verkeer gebruikelijke maatregelen neemt

om te voorkomen dat de dagvaarding in hoger beroep – waaronder ook kan worden begrepen: een oproeping voor een nadere terechtzitting – hem niet bereikt of de inhoud daarvan hem niet bekend wordt. Tot die maatregelen kan in elk geval worden gerekend dat de verdachte zich bereikbaar houdt voor zijn raadsman of raadvrouw – die uit eigen hoofde een afschrift van die dagvaarding en oproeping ontvangt als hij of zij zich in hoger beroep heeft gesteld – opdat de verdachte in voorkomende gevallen (ook) langs die weg van het tijdstip van behandeling van zijn zaak op de hoogte komt. (Vgl. HR 12 maart 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD5163, r.o. 3.37.)

Het hof heeft, gelet op het vorenstaande, zonder schending van het aanwezigheidsrecht kunnen beslissen de zaak buiten aanwezigheid van de verdachte te behandelen. De Hoge Raad neemt daarbij mede in aanmerking dat het hof op de zitting van 29 oktober 2021 in het bijzijn van de raadsman heeft bepaald dat de volgende zitting op 26 november 2021 plaatsvindt, dat de verdachte en zijn raadsman in overeenstemming met de daartoe strekkende wettelijke voorschriften zijn opgeroepen voor de terechtzitting van 26 november 2021 en dat de verdachte zich kennelijk – hoewel dat in de gegeven omstandigheden van hem mocht worden verlangd – niet bereikbaar heeft gehouden voor zijn raadsman om (ook) langs die weg van de datum en het tijdstip van de behandeling van het namens hem ingestelde hoger beroep op de hoogte te komen.

Het cassatiemiddel faalt ook in zoverre. De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-05-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:742

Zaaknummer: 21/04981

Rechters: J. de Hullu, M.J. Borgers en T. Kooijmans

Advocaten: A. Bandhoe

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Kwalificatieverweer met betrekking tot opzettelijk voorhanden hebben valse pas.

Kwalificatieverweer met betrekking tot opzettelijk voorhanden hebben valse pas.

Wenk

De verdediging klaagt namens de verdachte, ten aanzien van wie onder meer opzettelijk een valse pas, als bedoeld in artikel 232 lid 1 Sr, voorhanden hebben, terwijl hij weet dat de pas bestemd is voor gebruik als ware deze echt en onvervalst, meermalen gepleegd is bewezen verklaard, over de kwalificatie van het bewezen verklaarde. Het hof heeft bewezen verklaard dat:

‘hij op 29 november 2011 te Hoofddorp voorhanden heeft gehad valse of vervalste betaalpassen en waardekaarten, te weten

- een tankpas uitgegeven door Shell ten name van elektronicazaak [A] gekoppeld aan een vrachtwagen met kenteken [1], en
- een tankpas uitgegeven door Shell ten name van elektronicazaak [A] gekoppeld aan een vrachtwagen met kenteken [2], en
- een creditcard ten name van [betrokkene 9], bedoeld voor het verrichten van betalingen langs geautomatiseerde weg, als ware die passen en/of kaarten echt en onvervalst, bestaande die valsheid of vervalsing hierin dat op die passen en/of kaarten alle echtheidskenmerken (opdrukken en logo’s en geëmbosserde kaartnummers en kentekens en/of rekeningnummers) ontbraken.’

De Hoge Raad overweegt dat het hof het bewezen verklaarde heeft gekwalificeerd als: opzettelijk een valse pas, als bedoeld in artikel 232 lid 1 Sr, voorhanden hebben, terwijl hij weet dat de pas bestemd is voor gebruik als ware deze echt en onvervalst, meermalen gepleegd. De Hoge Raad haalt artikel 232 Sr, zoals dat luidde ten tijde van het bewezenverklaarde feit, aan en oordeelt dat de klacht terecht aanvoert dat de bewezenverklaring niet het bestanddeel van

artikel 232 lid 2 Sr dat de verdachte ‘weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat de pas of kaart bestemd is voor zodanig gebruik’ omvat, zodat het hof het bewezen verklaarde ten onrechte heeft gekwalificeerd als overtreding van artikel 232 lid 2 Sr. De klacht slaagt daarom.

J.H.J. Verbaan, mei 2023

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-05-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:740

Zaaknummer: 21/00841

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

Advocaten: S.V.M. Stevens

Wetsartikelen: 232 Sr en 350 Sv

RECHTSPRAAK

Bewijsvoering medeplegen poging diefstal van camping.

Bewijsvoering medeplegen poging diefstal van camping.

Wenk

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie poging diefstal in vereniging is bewezen verklaard, dat de bewezenverklaring ten aanzien van het medeplegen niet uit de bewijsvoering kan worden afgeleid.

Het hof heeft ten aanzien van de bewezenverklaring verder overwogen dat door de raadsman bepleit is dat de verdachte vrijgesproken dient te worden. Daartoe heeft de raadsman aangevoerd dat er geen sprake is van medeplegen. Bij de onder de medeverdachte in beslag genomen goederen kan niet worden vastgesteld dat deze geschikt waren voor het wegnemen van twee grote schijven en is niet vast te stellen of deze goederen überhaupt zijn gebruikt. Daarnaast zat de verdachte slechts in een auto. Op geen enkele manier is duidelijk geworden of vast te stellen dat hij wist wat er ging gebeuren door een of twee andere personen, dan wel dat sprake was van bewuste en nauwe samenwerking, aldus de raadsman.

Het hof overweegt dienaangaande dat het vooropstelt dat de Hoge Raad in ECLI:NL:HR:2017:1019 heeft bepaald dat voor de kwalificatie medeplegen vereist is dat sprake is van nauwe en bewuste samenwerking. Die kwalificatie is slechts 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 indien 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 (zoals het verstrekken van inlichtingen, op de uitkijk staan, helpen bij de vlucht), op de rechter de taak rust om in het geval hij toch tot een bewezenverklaring van 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. Voorts kan van belang zijn in hoeverre de concrete omstandigheden van het geval door de rechter kunnen worden vastgesteld, in welk verband de procesopstelling van de verdachte een rol kan spelen.

In het onderhavige geval volgt uit de bewijsmiddelen dat de verdachte samen met zijn medeverdachte en een derde persoon in het holst van de nacht in een auto naar een plaats zijn gereden en bij een camping zijn gestopt. De medeverdachte en de derde persoon zijn uitgestapt en de camping opgelopen. De verdachte is in de auto blijven zitten. Toen de politie arriveerde, kwamen de medeverdachte en de derde persoon uit een soort voederstal/loods gerend en bleven doorrennen. De medeverdachte liet inbrekerswerktuig op de grond vallen en kwam vervolgens zelf ten val waarna hij werd aangehouden. De verdachte is in zijn auto aangehouden. Bij de politie heeft de medeverdachte verklaard dat hij met twee anderen in een zwarte auto naar een plaats is gereden. Hij wist niet wat ze daar gingen doen omdat hij dronken was. Hij is uit de auto gestapt omdat hij moest plassen van al het bier dat hij had gedronken. De verdachte heeft verklaard dat hij pech had en zich vervolgens op zijn zwijgrecht beroepen.

Het hof is van oordeel dat de verdachten geen geloofwaardige verklaring hebben afgelegd waarom zij met een auto in het holst van de nacht bij de camping zijn geweest en waarom de medeverdachte uit een voederstal kwam gerend met inbrekerswerktuig; belastende omstandigheden waarover van ieder van hen een verklaring mag worden verwacht. Het verhaal van de medeverdachte dat hij moest plassen acht het hof, gelet op de aanwezigheid van inbrekerswerktuig, niet geloofwaardig. De verdachte heeft weliswaar verklaard dat hij autopech had, maar het hof hecht geen geloof aan deze verklaring nu de medeverdachte daar niet over heeft verklaard en de politie daar niet over heeft geverbaliseerd. Voorts is op geen enkele wijze gebleken dat de verdachte naar aanleiding van zijn beweerdelijke pech iets heeft ondernomen om die pech te verhelpen of dat hij daarvoor hulp zou hebben ingeroepen waar hij op zat te wachten. De verdachte is zittend in de auto door de politie aangetroffen. Later heeft hij zich beroepen op zijn zwijgrecht en niet meer over pech gesproken. Mede gelet hierop gaat het hof ervan uit dat alle twee de verdachten met een onbekend gebleven derde medeverdachte bij de poging tot diefstal waren betrokken.

Op grond van het voorgaande acht het hof wettig en overtuigend bewezen dat de verdachte en zijn medeverdachten nauw en bewust hebben samengewerkt en derhalve tezamen en in vereniging hebben getracht goederen weg te nemen op een campingterrein. Dat het dossier onvoldoende aanknopingspunten biedt om vast te stellen wat de exacte rol van de medeverdachte is geweest, staat hieraan niet in de weg.

De Hoge Raad overweegt dat het hof vastgesteld heeft dat de verdachte samen met de medeverdachte en een onbekend gebleven derde persoon in het holst van de nacht in een auto naar een camping is gereden, dat de medeverdachte en de derde persoon zijn uitgestapt en de camping zijn opgelopen terwijl de verdachte in de auto is blijven zitten, en dat de medeverdachte en de derde persoon uit een soort loods kwamen gerend toen de politie arriveerde, waarbij de medeverdachte inbrekerswerktuigen op de grond liet vallen. De Hoge Raad oordeelt dat het oordeel van het hof dat de verdachte medepleger is van de poging tot diefstal, niet toereikend gemotiveerd is, nu het hof over de gedragingen van de verdachte niet meer heeft vastgesteld dan dat hij met anderen naar een camping is gereden en daar in de auto is blijven zitten. Die vaststellingen zijn, ook in samenhang met de door het hof genoemde omstandigheden dat de verklaringen van de verdachte en de medeverdachte niet geloofwaardig zijn en dat de verdachte zich later op zijn zwijgrecht heeft beroepen, niet toereikend om het oordeel van het hof te dragen.

Hierbij verdient opmerking dat dit geval wezenlijk verschilt van de gevallen waarin in de rechtspraak van de Hoge Raad is geoordeeld dat het uitblijven van een aannemelijke verklaring van de verdachte van belang kan zijn voor de beantwoording van de vraag of het ten laste gelegde medeplegen kan worden bewezen. Het kernpunt in ECLI:NL:HR:2016:1315 en ECLI:NL:HR:2016:1323, was dat met betrekking tot de toedracht van een voltooide diefstal wel kon worden vastgesteld dat deze door ‘verenigde personen’ was begaan, maar niet direct door wie precies, terwijl de verdachte zelf kort na de diefstal werd aangetroffen in omstandigheden die op betrokkenheid daarbij duiden (door het voorhanden hebben van gestolen goederen of bij de diefstal gebruikt inbrekerswerktuig). In ECLI:NL:HR:2017:3022 ging het om een geval waarin weliswaar met betrekking tot de toedracht van de voltooide diefstal niet was vastgesteld dat deze door medeplegers was begaan, maar dat zich wel kenmerkte door de omstandigheid dat kort na de diefstal de verdachte met anderen werd aangetroffen in omstandigheden die op betrokkenheid bij die diefstal duiden (het van zich afschudden van achtervolgers, het weggooiën van inbrekerswerktuigen en het aantreffen van een bij de diefstal weggenomen voorwerp), terwijl er geen contra-indicaties met betrekking tot het medeplegen door de verdachte bestonden.

J.H.J. Verbaan, mei 2023

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-05-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:735

Zaaknummer: 21/04147

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

Advocaten: M.T. de Vaal

Wetsartikelen: 45 Sr en 311 Sr