

Nieuwsbrief SR Updates

Nummer 24, 2023

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:1043](#) 11-07-2023

Schieten op been: voorwaardelijk opzet op poging doodslag?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:1032](#) 11-07-2023

Ondervragingsrecht in verband met voorbedachte rade.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:1011](#) 04-07-2023

Behandeling klaagschrift in het openbaar?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:1012](#) 04-07-2023

Bewijs bij profijntontneming. Is met voldoende nauwkeurigheid aangegeven aan welk wettig bewijsmiddel de feiten en omstandigheden zijn ontleend waarop schatting is gebaseerd?

RECHTSPRAAK

Ondervragingsrecht in verband met voorbedachte rade.

Ondervragingsrecht in verband met voorbedachte rade.

Wenk

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie moord is bewezen verklaard, dat het hof in strijd met het door artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces de verklaringen van de getuige voor het bewijs van de ten laste gelegde moord en in het bijzonder de voorbedachte raad heeft gebruikt, terwijl de verdediging ten aanzien van die getuige niet het ondervragingsrecht heeft kunnen uitoefenen. De klacht komt in het bijzonder op tegen het oordeel van het hof dat het bewijs dat het bewezen verklaarde door de verdachte is begaan, niet in beslissende mate is gebaseerd op de verklaringen van die getuige.

Het hof heeft ten aanzien van de bewezenverklaring verder overwogen dat de eerste vraag die het dient te beantwoorden is of verdachte het slachtoffer opzettelijk van het leven beroofd heeft.

Verdachte heeft in hoger beroep een verklaring afgelegd en heeft bekend dat hij degene is geweest die het slachtoffer drie keer met een vuurwapen in zijn lichaam heeft geschoten. Uit het dossier blijkt dat verdachte voordat slachtoffer er was met het vuurwapen in de auto heeft geschoten. Daarna heeft hij, terwijl hij nog met de getuige in zijn auto zat, het magazijn uit het wapen gehaald en dat er daarna weer ingedaan. Vervolgens heeft hij het wapen, dat doorgeladen was, in de binnenzak van zijn jas gedaan. Toen kwam slachtoffer eraan rijden. Verdachte is uit zijn auto gestapt en op het slachtoffer, die nog in de auto zat, afgelopen. Direct nadat verdachte bij de auto van slachtoffer stond en het wapen uit de binnenzak van zijn jas pakte heeft hij op hem geschoten. Daarna zou hij 'handel, handel' hebben geroepen. Het slachtoffer zou toen volgens verdachte de drugs uit het raam hebben gegooid, waarna verdachte nog een keer schoot.

Met de rechtbank overweegt het hof dat het met een vuurwapen meermalen van korte afstand gericht schieten op het lichaam van een persoon naar zijn uiterlijke verschijningsvorm zozeer gericht is op de dood dat dit niet anders kan worden uitgelegd dan als een bewust handelen

gericht op levensbeëindiging. Het door verdachte naar voren gebrachte scenario dat het vuurwapen meermalen per ongeluk is afgegaan waarbij de schoten het slachtoffer door het openstaande raam van de auto in zijn lichaam hebben geraakt, acht het hof niet aannemelijk geworden. Ook los van de algemene onwaarschijnlijkheid van het zomaar meermaals afgaan van een vuurwapen, verhoudt dit scenario zich niet met het feit dat door verdachte, met een substantiële mate van gerichtheid door het openstaande portierraam op het slachtoffer is geschoten. Daarnaast kan met betrekking tot het NFI-onderzoek naar de trekkerdruk van het gebruikte vuurwapen worden opgemerkt dat, hoewel op basis van dit onderzoek geen scenario's kunnen worden uitgesloten, daaruit geen aanwijzingen naar voren zijn gekomen die het scenario van verdachte ondersteunen. Daarbij blijkt uit de bewijsmiddelen dat verdachte enige tijd voor het schieten op het slachtoffer, ook al met het vuurwapen in de vloer van de auto heeft geschoten. Hij wist dus hoe het met de trekkerdruk was gesteld.

Gelet op het voorgaande is het hof met de rechtbank van oordeel dat sprake is geweest van vol opzet. Vervolgens dient het hof de vraag te beantwoorden of verdachte het slachtoffer met voorbedachte raad van het leven heeft beroofd. Het hof stelt voorop dat voor een bewezenverklaring van het bestanddeel 'voorbedachte rade' volgens vaste jurisprudentie moet komen vast te staan, dat verdachte zich gedurende enige tijd heeft kunnen beraden op het te nemen of het genomen besluit en dat hij niet heeft gehandeld in een ogenblikkelijke gemoedsopwelling, zodat hij de gelegenheid heeft gehad na te denken over de betekenis en de gevolgen van zijn voorgenomen daad en zich daarvan rekenschap te geven.

Bij de vraag of sprake is van voorbedachte raad gaat het bij uitstek om een weging en waardering van de omstandigheden van het concrete geval, waarbij de rechter het gewicht moet bepalen van de aanwijzingen die voor of tegen het bewezen verklaren van voorbedachte raad pleiten. De vaststelling dat verdachte voldoende tijd had om zich te beraden op het te nemen of het genomen besluit vormt weliswaar een belangrijke objectieve aanwijzing, maar behoeft de rechter niet ervan te weerhouden aan contra-indicaties, zoals een korte tijdspanne, of een beslissing of uitvoering in een plotselinge hevige gemoedsbeweging, een zwaarder gewicht toe te kennen.

Bij de beoordeling of sprake is van voorbedachte raad acht het hof van belang dat uit het dossier volgt dat verdachte op 25 januari 2018 omstreeks 23.55 uur geld probeerde te pinnen bij de Rabobank, maar dat dit niet lukte omdat hij te weinig saldo had. Blijkens de getuigenverklaringen van betrokkenen [6] en [5] is verdachte in de avond/nacht van 25 op 26 januari 2018 bij hen langsgegaan voor geld en/of drugs, maar hebben zij hem dit niet meegegeven. Daarnaast volgt uit de verklaring van de moeder van verdachte dat verdachte haar in de avond van 25 januari 2018 heeft gebeld en om geld heeft gevraagd, waarop zij antwoordde geen geld te hebben. Vervolgens besloot verdachte toch, ook al had hij kennelijk

geen geld, op enig moment betrokkene [4] te bellen om drugs te bestellen. Op de vraag hoeveel [4] mee moest brengen, antwoordde verdachte: 'genoeg'. Vervolgens deed [4] een voorstel van 100 euro aan cocaïne, wat verdachte goed vond.

Voorts volgt uit het dossier dat verdachte daarna, terwijl hij met de getuige in de auto zat, met een vuurwapen een schot in de auto heeft gelost, waarbij verdachte volgens de getuige heeft gezegd: 'Jij gaat eraan en hij gaat er ook aan.' De getuige heeft verklaard dat zij dacht dat verdachte daarmee de dealer die zij [X] noemt, bedoelde. Volgens de getuige was verdachte boos op haar omdat hij dacht dat zij seks had gehad met één van de jongens van de groep waarvan de leden '[Y]' worden genoemd. Vervolgens zijn verdachte en de getuige in de auto naar een cafetaria gereden, waar verdachte met het slachtoffer had afgesproken en hebben zij daar gewacht op de dealer. Toen de auto met de dealer erin arriveerde, is verdachte uit zijn auto gestapt, heeft hij het doorgeladen wapen uit zijn jas gepakt, en tweemaal door het openstaande raam van de auto van het slachtoffer op het lichaam van het slachtoffer geschoten. Nadat verdachte tweemaal had geschoten, riep verdachte: 'handel, handel', waarop het slachtoffer de drugs naar hem toegooide. Vervolgens heeft verdachte nogmaals geschoten. Verdachte is daarop teruggelopen naar de auto en heeft tegen de getuige gezegd: 'Ik heb hem drie keer in zijn kloten geschoten.'

De stelling van verdachte dat hij eerder in de auto zou hebben geschoten om paniek te zaaien en onder de overval uit te komen, waartoe de getuige hem zou hebben gedwongen, acht het hof niet aannemelijk. Het hof gaat uit van de verklaring die de getuige daarvoor geeft. Het hof betreft daarbij dat verdachte ook zegt dat dit eerdere schieten zou hebben plaatsgevonden 20 seconden voor de fatale schoten op het slachtoffer, terwijl geen van de getuigen, die de schoten hebben gehoord, daarover verklaart. Zij spreken immers over drie schoten en geen vier.

Naar het oordeel van het hof volgt uit de feiten en omstandigheden – in onderling verband en samenhang bezien – dat verdachte gedurende de avond en nacht het plan heeft opgevat om de dealer die hem drugs zou komen brengen van het leven te beroven. Of verdachte dit nu alleen wilde doen omdat hij geen geld kon vinden voor de drugs, of ook vanwege zijn vermoeden dat de getuige seks had gehad met de dealer, wordt in het dossier niet duidelijk. Mogelijk speelden beide redenen een rol. Het hof stelt in ieder geval vast dat verdachte op meerdere momenten de tijd en gelegenheid heeft gehad om na te denken over de betekenis en gevolgen van zijn voorgenomen daad en zich daarvan rekenschap te geven. Dat verdachte ook daadwerkelijk tot zich heeft laten doordringen dat hij de dealer die de drugs zou leveren om het leven zou brengen, leidt het hof in het bijzonder af uit het schot dat verdachte heeft gelost toen hij zich met de getuige in de auto bevond, en de woorden die hij daarbij heeft geuit. Kennelijk maakte het voor hem niet uit welke '[Y]' er zou komen.

Van omstandigheden die duiden op een ogenblikkelijke gemoedsopwelling waarin verdachte zou hebben gehandeld, is het hof niet gebleken. Evenmin is gebleken van contra-indicaties voor het aannemen van voorbedachte raad. Ook de stelling van de verdediging dat voorbedachte raad niet mogelijk was omdat verdachte volledig ‘van het padje’ was doordat hij onder invloed van verdovende middelen was, brengt het hof niet tot een ander oordeel. Zoals hiervoor overwogen, heeft verdachte planmatig en doelgericht gehandeld. Uit het door psycholoog Yntema opgestelde rapport omtrent verdachte volgt bovendien dat het wel degelijk mogelijk is dat verdachte, ondanks een persoonlijkheidsstoornis en een stoornis in het gebruik van cocaïne, berekenend en planmatig heeft gehandeld. Het voorgaande is ook ter zitting in hoger beroep door de psychiater Morre bevestigd.

De Hoge Raad overweegt dat het hof ten aanzien van het verzoek en de bruikbaarheid voor het bewijs van de bedoelde verklaringen heeft overwogen dat de verdediging ter terechtzitting van 30 maart 2022 een voorwaardelijk verzoek heeft gedaan tot het horen van de getuige. Door de verdediging zijn daartoe geen nieuwe gegevens verstrekt over de verblijfplaats van de getuige. De verdediging heeft ter terechtzitting van het hof op 24 januari 2020 ook al onder meer verzocht de getuige te doen horen, welk verzoek door het hof toen is toegewezen. Uit het proces-verbaal van bevindingen van de raadsheer-commissaris van 12 mei 2021 blijkt dat het na allerlei inspanningen niet is gelukt om de getuige op te sporen en te horen en dat het niet aannemelijk is dat de getuige binnen een aanvaardbare termijn kan worden opgespoord en gehoord.

Gezien het uitblijven van resultaten na de verrichte inspanningen door de raadsheer-commissaris voorafgaande aan de inhoudelijke zitting in hoger beroep en de omstandigheid dat verdachte noch de raadsman het hof ter zitting in hoger beroep adresgegevens van de getuige heeft verstrekt, is het hof van oordeel dat het nog steeds onaannemelijk is dat de getuige binnen een aanvaardbare termijn ter zitting zal verschijnen. Het hof wijst het verzoek tot het horen van de getuige daarom af.

Het hof stelt vast dat de verdediging haar ondervragingsrecht ten aanzien van de getuige niet heeft kunnen effectueren. Desalniettemin is het hof van oordeel dat de verklaringen van getuige voor het bewijs kunnen worden gebezigd, nu het bewijs dat het bewezenverklarde door verdachte is begaan niet uitsluitend, of in beslissende mate op deze verklaringen is gebaseerd, maar ook steun vindt in de bewijsmiddelen zoals die later in de eventueel op te maken aanvulling op dit arrest zullen worden opgenomen (waaronder de verklaring van verdachte dat hij in de auto al een schot heeft gelost en de verklaringen van verschillende buurtbewoners dat zij in totaal drie schoten hebben gehoord). Het hof heeft geen reden om aan de juistheid en betrouwbaarheid van de inhoud van die bewijsmiddelen te twijfelen. Het hof is derhalve van oordeel dat het gebruik van de verklaringen van de getuige geen strijd

oplevert met artikel 6 EVRM en dat de procedure in haar geheel voldoet aan het in artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces.

De Hoge Raad overweegt dat in gevallen waarin de rechter voor het bewijs gebruik wil maken van een door een getuige afgelegde verklaring, terwijl de verdediging – ondanks het nodige initiatief – niet een behoorlijke en effectieve mogelijkheid heeft gehad om ten aanzien van die getuige het ondervragingsrecht uit te oefenen, hij na moet gaan of het proces als geheel eerlijk is verlopen. Van belang hierbij zijn (i) de reden dat het ondervragingsrecht niet kan worden uitgeoefend met betrekking tot een getuige van wie de verklaring voor het bewijs wordt gebruikt, (ii) het gewicht van de verklaring van de getuige, binnen het geheel van de resultaten van het strafvorderlijke onderzoek, voor de bewezenverklaring van het feit, en (iii) het bestaan van compenserende factoren, waaronder ook procedurele waarborgen, die compensatie bieden voor het ontbreken van een ondervragingsgelegenheid. Deze beoordelingsfactoren moeten daarbij in onderling verband worden beschouwd (vgl. ECLI:NL:HR:2021:576, r.o. 2.12.2 en 2.12.3, en ECLI:NL:HR:2021:1418, r.o. 2.4.2).

In verband met beoordelingsfactor (ii) is van belang dat voor de beantwoording van de daaraan verbonden vraag of de bewezenverklaring in beslissende mate steunt op de verklaring van een, ondanks het nodige initiatief daartoe, niet door de verdediging ondervraagde getuige, van belang is in hoeverre die verklaring steun vindt in andere bewijsmiddelen. Het benodigde steunbewijs moet betrekking hebben op die onderdelen van de hem belastende verklaring die de verdachte betwist. Of dat steunbewijs aanwezig is, wordt mede bepaald door het gewicht van de verklaring van deze getuige in het licht van de bewijsvoering als geheel. Voor de in cassatie aan te leggen toets of de bewijsvoering aan de hier en hiervoor genoemde eisen voldoet, kan van belang zijn of de feitenrechter zijn oordeel hierover nader heeft gemotiveerd (vgl. ECLI:NL:HR:2017:1016, r.o. 3.2.2 en 3.2.3).

Voor een bewezenverklaring van het bestanddeel ‘voorbedachte raad’ moet komen vast te staan dat de verdachte zich gedurende enige tijd heeft kunnen beraden op het te nemen of het genomen besluit en dat hij niet heeft gehandeld in een ogenblikkelijke gemoedsopwelling, zodat hij de gelegenheid heeft gehad na te denken over de betekenis en de gevolgen van zijn voorgenomen daad en zich daarvan rekenschap te geven (vgl. ECLI:NL:HR:2013:963).

De Hoge Raad overweegt dat het hof bewezen verklaard heeft dat de verdachte met voorbedachte raad heeft gehandeld. Daaraan heeft het hof in de kern ten grondslag gelegd dat de verdachte gedurende de avond van 25 januari 2018 en de daarop volgende nacht het plan heeft opgevat om de dealer die hem drugs zou komen brengen van het leven te beroven, waarbij het onduidelijk is gebleven waarom hij dit wilde doen. Het hof heeft verder overwogen dat de verdachte op meerdere momenten de tijd en de gelegenheid heeft gehad om na te

denken over de betekenis en de gevolgen van zijn voorgenomen daad en zich daarvan rekenschap te geven. Dat de verdachte vervolgens ook daadwerkelijk tot zich heeft laten doordringen dat hij de dealer die de drugs zou leveren om het leven zou brengen, heeft het hof in het bijzonder afgeleid uit het schot dat de verdachte heeft gelost toen hij in de auto zat en uit de woorden die hij daarbij heeft geuit, waarbij het hof de tegen de getuige uitgesproken woorden 'Jij gaat eraan en hij gaat er ook aan' op het oog heeft. Daarbij maakte het voor de verdachte niet uit welke '[Y]' (dat wil zeggen: welke bezorger van de drugs) er zou komen.

Het hof heeft hierbij in de bewijsvoering betrokken dat de verdachte geld heeft gepind en geld van [7] heeft gekregen, waarvoor hij telkens drugs heeft gekocht, dat de verdachte vervolgens over meer drugs wilde beschikken, terwijl hij daarvoor geen geld had en ook niet van anderen daarvoor geld heeft gekregen, dat de verdachte desondanks wel bij [4] voor 100 euro aan drugs heeft besteld, waarbij deze drugs zouden worden afgeleverd bij de verdachte, dat de verdachte in de door hem bestuurde auto een schot heeft gelost voordat de drugs door het slachtoffer werden afgeleverd, dat het lossen van dit schot in de auto 'een half uurtje, kwartier of twintig minuten' plaatsvond voordat het slachtoffer met de drugs arriveerde, dat de verdachte, nadat hij in die auto had geschoten, het pistool heeft doorgeladen en in de binnenzak van zijn jas heeft gedaan, dat de verdachte, nadat het slachtoffer was gearriveerd om de drugs af te leveren, met het doorgeladen pistool naar de auto van het slachtoffer is gelopen, daar het wapen heeft gepakt en tweemaal door het open raam van die auto op het lichaam van het slachtoffer heeft geschoten, daarna 'handel, handel' heeft gezegd, en nadat het slachtoffer de drugs naar hem had toegegooid, voor een derde keer heeft geschoten en de drugs heeft gepakt.

Het hof heeft nog, in verband met het tijdsverloop tussen het schieten in de auto en het arriveren van het slachtoffer, geoordeeld dat de stelling van de verdachte dat hij in de auto zou hebben geschoten om paniek te zaaien en onder de overval uit te komen, waartoe de getuige hem zou hebben gedwongen, niet aannemelijk is geworden. Daarbij heeft het hof mede betrokken dat dit eerdere schieten twintig seconden voor de drie schoten op het slachtoffer zou moeten hebben plaatsgevonden, terwijl drie buurtbewoners niet vier, maar drie schoten hebben gehoord. Het door de verdediging gepresenteerde alternatieve scenario heeft het hof daarmee niet aannemelijk geacht.

De Hoge Raad overweegt dat de verdediging het verzoek heeft gedaan om de getuige te horen in verband met het bewijs van het tenlastegelegde handelen van de verdachte met voorbedachte raad. Het hof heeft vastgesteld dat de verdediging, ondanks dit nodige initiatief, het ondervragingsrecht ten aanzien van de getuige niet heeft kunnen uitoefenen, omdat het niet is gelukt om de getuige op te sporen en te horen en het niet aannemelijk is dat deze getuige binnen een aanvaardbare termijn kan worden opgespoord en gehoord. Het hof heeft daarbij geoordeeld dat de verklaringen van de getuige voor het bewijs kunnen worden

gebruikt 'nu het bewijs dat het bewezenverklaarde door verdachte is begaan niet uitsluitend, of in beslissende mate op deze verklaringen is gebaseerd, maar ook steun vindt in de bewijsmiddelen. Het hof heeft in de bewijsvoering van het bewezenverklaarde handelen van de verdachte met voorbedachte raad, naast de door de verdachte betwiste verklaringen van de getuige, verschillende andere bewijsmiddelen betrokken die betrekking hebben op feiten en omstandigheden waarover ook de getuige heeft verklaard. Daarbij gaat het om de gebeurtenissen voorafgaand aan het door de verdachte maken van de afspraak om drugs aan te schaffen terwijl hij niet over het benodigde geld beschikte, het – voorafgaand aan het arriveren van het slachtoffer – door de verdachte schieten in de auto en het door de verdachte beschikken over een doorgeladen wapen, waarmee de verdachte onmiddellijk op het slachtoffer heeft geschoten toen hij enige tijd later drugs kwam brengen.

De Hoge Raad oordeelt dat het hiermee samenhangende oordeel van het hof dat het bewijs van het bewezenverklaarde handelen met voorbedachte raad niet in beslissende mate steunt op de verklaringen van de getuige, maar de benodigde steun vindt in andere bewijsmiddelen, – gelet op hetgeen vooropgesteld is – niet getuigt van een onjuiste rechtsopvatting en in het licht van de bewijsvoering niet onbegrijpelijk is.

De Hoge Raad overweegt dat het hof kennelijk heeft geoordeeld dat er een goede reden bestond voor het niet kunnen uitoefenen van het ondervragingsrecht met betrekking tot de getuige, namelijk – kort gezegd – haar onvindbaarheid. Het hof heeft daarnaast kennelijk de omstandigheden dat de overige aangeduide bewijsmiddelen de inhoud van de voor het bewijs gebruikte verklaringen van de getuige ondersteunen en dat het alternatieve scenario niet aannemelijk geworden is, in aanmerking genomen bij zijn onderzoek naar de betrouwbaarheid van die verklaringen. De Hoge Raad oordeelt dat het oordeel van het hof dat de procedure in haar geheel voldoet aan het door artikel 6 EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces, ook zonder dat er nog andere compenserende factoren waren, gelet op dit een en ander, niet van een onjuiste rechtsopvatting getuigt. Dat oordeel is evenmin onbegrijpelijk.

J.H.J. Verbaan, juli 2023

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 11-07-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:1032

Zaaknummer: 22/01633

Rechters: J. de Hullu, M.J. Borgers en T.B. Trotman

Advocaten: A.W. Syrier

Wetsartikelen: 6 EVRM, 289 Sr en 315 Sv

RECHTSPRAAK

Schieten op been: voorwaardelijk opzet op poging doodslag?

Schieten op been: voorwaardelijk opzet op poging doodslag?

Wenk

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie poging tot doodslag en handelen in strijd met artikel 26 lid 1 WvM is bewezen verklaard, over de bewezenverklaring van het (voorwaardelijk) opzet van de verdachte op de dood van de aangever.

Het hof heeft ten aanzien van de bewezenverklaring verder overwogen dat de verdediging vrijspraak heeft bepleit van de poging doodslag op de gronden als vermeld in de pleitnota dat de verdachte opzettelijk gericht op het been van de aangever heeft geschoten en dat de verdachte niet de aanmerkelijke kans aanvaard heeft aangever dodelijk te raken.

Het hof stelt voorop dat voorwaardelijk opzet op een bepaald gevolg aanwezig is indien de verdachte zich willens en wetens heeft blootgesteld aan de aanmerkelijke kans dat dit gevolg zal intreden. De beantwoording van de vraag of een gedraging de aanmerkelijke kans op een bepaald gevolg in het leven roept, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval. Daarbij komt betekenis toe aan de aard van de gedraging en de omstandigheden waaronder deze is verricht. Het zal in alle gevallen moeten gaan om een kans die naar algemene ervaringsregels aanmerkelijk is te achten. Wat betreft de vraag of sprake is van bewuste aanvaarding van zo een kans heeft te gelden dat uit de enkele omstandigheid dat de verdachte wetenschap heeft van de aanmerkelijke kans dat het gevolg zal intreden, niet zonder meer kan worden afgeleid dat hij de aanmerkelijke kans op het gevolg bewust heeft aanvaard, omdat ook sprake kan zijn van bewuste schuld. Bepaalde gedragingen kunnen echter naar hun uiterlijke verschijningsvorm worden aangemerkt als zo zeer gericht op een bepaald gevolg dat het – behoudens contra-indicaties – niet anders kan zijn dan dat de verdachte de aanmerkelijke kans op het desbetreffende gevolg bewust heeft aanvaard.

Het hof gaat uit van de volgende feiten en omstandigheden zoals die blijken uit het dossier en het verhandelde ter terechtzitting. Op zaterdag 6 oktober 2018 was de verdachte in de

muziekstudio aanwezig. Omstreeks 19:00 uur stopte aangever met de auto voor de studio. Getuige is naar buiten gegaan om de aangever te groeten. Vervolgens is de verdachte naar de deur van de muziekstudio gelopen. Er ontstond een woordenwisseling tussen de verdachte en de aangever, terwijl de aangever nog in de auto zat. De verdachte is hierna in de studio naar boven gelopen en vervolgens weer naar beneden gegaan. De verdachte is de studio uitgelopen richting de auto van aangever, heeft zijn wapen getrokken en doorgeladen en heeft op de aangever geschoten. De verdachte stond hierbij aan de passagierskant van de auto en heeft het wapen door het open raam gericht, terwijl de aangever aan de bestuurderskant van de auto zat. De aangever is hierbij geraakt in zijn rechterheup. In het ziekenhuis is een kogel uit de bil van de aangever verwijderd.

Het hof overweegt dat met het door de verdachte op korte afstand met een vuurwapen schieten op de aangever, die zich in een kleine ruimte – een auto – bevond, sprake is van een aanmerkelijke kans dat vitale lichaamsdelen van aangever zouden worden geraakt, waardoor hij zou komen te overlijden. Daarbij acht het hof van belang dat verdachte geen geoefende schutter was, de aangever achter het stuur van een auto zat, verdachte niet wist hoe de aangever zou reageren en dat de aangever is geraakt in de heup, derhalve op een plaats dichtbij vitale delen van het lichaam. Onder deze omstandigheden is het hof van oordeel dat aan de verklaring van de verdachte dat hij opzettelijk naar beneden heeft geschoten en de aangever niet dodelijk heeft willen raken, niet de door de verdachte gewenste betekenis kan worden toegekend.

Het hof is van oordeel dat de gedragingen van de verdachte naar hun uiterlijke verschijningsvorm kunnen worden aangemerkt als zo zeer gericht op het uitschakelen van de aangever, en daarmee op zijn dood, dat het niet anders kan zijn dan dat de verdachte die aanmerkelijke kans ook bewust heeft aanvaard.

Het proces-verbaal van de terechtzitting in hoger beroep van 16 december 2021 houdt onder meer in dat de verdachte op vragen van de oudste raadsheer verklaart dat hij heeft verklaard dat hij gericht heeft op het been.

‘Dat klopt. Ik wens een ander niet dood en ik zou nooit een ander dood willen maken. Ik heb het wapen expres naar beneden gericht. Het was makkelijker om recht vooruit te richten of ik had meerdere malen de trekker over kunnen halen. Ik ben blij dat ik de keuze heb gemaakt om op zijn been te richten.

(...)

De pleitnota houdt onder meer in dat de rechtbank terecht de ten laste gelegde poging doodslag niet bewezen heeft verklaard. Op pagina 35 en 36 van het eind PV is te zien, waar

aangever is geraakt; in het bovenbeen, van boven naar beneden. Dit wordt ondersteund door de pleister op de bil van aangever. Dat is de plek waar de kogel is verwijderd. Als u dan een rechte baan trekt van de bovenste pleister naar de onderste bevestigt dit de rechte baan naar beneden, waarover cliënt heeft gesproken. Dat het OM het woord “heup” noemt, maakt dit niet anders. Ook is het schieten op het bovenbeen van bovenaf naar beneden (naar de bil) naar uiterlijke verschijningsvorm niet te kwalificeren als gericht op het toebrengen van de dood c.q. dodelijk letsel.

(...)

Cliënt heeft ter hoogte van de heup geschoten, naar beneden, óp het been. Niets meer, niets minder. Dat is iets geheel anders dan het op de heup schieten.

(...)

Nu cliënt slechts op één meter afstand stond, hij het wapen voorbij het hoofd en bovenlichaam van aangever heeft gebracht – vide het letsel in het been – bevestigt dat juist dat cliënt niet op vitale delen van het lichaam heeft geschoten. Hard gezegd, had cliënt wel de intentie dan had hij wel in het hoofd of bovenlichaam van aangever geschoten.

(...)

Zojuist heb ik al overwogen dat cliënt niet op de heup, maar op het bovenbeen ter hoogte van de heup heeft geschoten. Maar zelfs al zou uw Hof al menen dat cliënt op de heup zou hebben geschoten, dan is dit niet in de zij noch in de zijkant van de heup. De zij zit in/aan de buik, niet in het been!

(...)

Vergeleken met onderhavige zaak staat vast dat cliënt heeft gericht op het been (OM noemt het heup), cliënt van een nóg kortere afstand dan in genoemde uitspraak schoot en dat cliënt “slechts” één schot heeft gelost. De conclusie is dat cliënt geen opzet had op het intreden van de dood, ook niet in voorwaardelijke zin.’

De Hoge Raad overweegt dat bij de beoordeling van de klacht voorop moet worden gesteld dat voorwaardelijk opzet op een bepaald gevolg aanwezig is wanneer de verdachte bewust de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat dat gevolg zal intreden. In ECLI:NL:HR:2003:AE9049 is verder overwogen dat wat betreft de vraag of sprake is van bewuste aanvaarding van zo’n kans te gelden heeft dat uit de enkele omstandigheid dat de verdachte wetenschap heeft van de aanmerkelijke kans dat het gevolg zal intreden, niet zonder meer kan volgen dat hij de aanmerkelijke kans op het gevolg ook bewust heeft aanvaard, omdat ook sprake kan zijn van

bewuste schuld.

Of in een concreet geval moet worden aangenomen dat sprake is van bewuste schuld of van voorwaardelijk opzet zal, als de verklaringen van de verdachte en/of bijvoorbeeld eventuele getuigenverklaringen geen inzicht geven omtrent wat tijdens de gedraging in de verdachte is omgegaan, afhangen van de feitelijke omstandigheden van het geval. Daarbij zijn de aard van de gedraging en de omstandigheden waaronder deze is verricht, van belang. Bepaalde gedragingen kunnen naar hun uiterlijke verschijningsvorm worden aangemerkt als zozeer gericht op een bepaald gevolg dat het – behoudens contra-indicaties – niet anders kan zijn dan dat de verdachte de aanmerkelijke kans op het betreffende gevolg bewust heeft aanvaard.

De Hoge Raad oordeelt dat het oordeel van het hof dat de verdachte met het voor een poging tot doodslag vereiste opzet heeft gehandeld, gelet op hetgeen is vooropgesteld, niet getuigt van een onjuiste rechtsopvatting. Dat oordeel is – ook in het licht van het gevoerde verweer – toereikend gemotiveerd. Daarbij neemt de Hoge Raad in aanmerking dat het hof over de aard van de gedraging heeft vastgesteld dat de verdachte zijn vuurwapen door een geopend raam van een auto heeft gericht op het slachtoffer, dat achter het stuur van die auto zat, en de verdachte toen in de heup van het slachtoffer heeft geschoten. Verder heeft het hof vastgesteld dat daarbij – mede gelet op de kleine ruimte waarin het slachtoffer zich bevond – sprake was van een aanmerkelijke kans dat vitale delen van het slachtoffer zouden worden geraakt.

J.H.J. Verbaan, juli 2023

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 11-07-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:1043

Zaaknummer: 22/00082

Rechters: V. van den Brink, A.L.J. van Strien en C.N. Dalebout

Advocaten: prof. mr. J.S. Nan en Vromen, S.A.H. S.A.H. Vromen

Wetsartikelen: 45 Sr, 287 Sr en 26 WWM

RECHTSPRAAK

Bewijs bij profijtontneming. Is met voldoende nauwkeurigheid aangegeven aan welk wettig bewijsmiddel de feiten en omstandigheden zijn ontleend waarop schatting is gebaseerd?

Bewijs bij profijtontneming. Is met voldoende nauwkeurigheid aangegeven aan welk wettig bewijsmiddel de feiten en omstandigheden zijn ontleend waarop schatting is gebaseerd?

Het cassatiemiddel klaagt over de schatting van het wederrechtelijk verkregen voordeel. Het voert daartoe onder meer aan dat de bestreden uitspraak niet de inhoud bevat van de bewijsmiddelen waaraan de schatting van het wederrechtelijk verkregen voordeel is ontleend.

Op grond van artikel 511f Sv kan de rechter de schatting van het op geld waardeerbare voordeel als bedoeld in artikel 36e Sr alleen ontleen aan de inhoud van wettige bewijsmiddelen. Artikel 359 lid 3 Sv is in dergelijke zaken van overeenkomstige toepassing. De beslissing op een vordering als bedoeld in artikel 36e Sr moet dus de inhoud bevatten van de (wettige) bewijsmiddelen waaraan de schatting van het wederrechtelijk verkregen voordeel is ontleend.

Daarom moet ook in ontnemingszaken van de rechter worden gevergd dat hij met voldoende mate van nauwkeurigheid aangeeft aan welk wettig bewijsmiddel hij de feiten en omstandigheden heeft ontleend waarop hij die schatting heeft gebaseerd. (Vgl. HR 29 juni 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM9426.)

De bestreden uitspraak bevat echter niet zo'n toereikende vermelding van de bewijsmiddelen. De verwijzing naar het schikkingsvoorstel van het openbaar ministerie, zoals hiervoor weergegeven onder 3.2.2, volstaat in dat verband niet.

De klacht is gegrond.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 04-07-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:1012

Zaaknummer: 21/05347

Rechters: J. de Hullu, M. Kuijjer en T.B. Trotman

Advocaten: G.P. Dayala

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Behandeling klaagschrift in het openbaar?

Behandeling klaagschrift in het openbaar?

Het cassatiemiddel klaagt dat de behandeling van het klaagschrift nietig is omdat deze niet in het openbaar heeft plaatsgevonden.

Van 1 juni 2004 tot 1 december 2016 was het voorschrift dat de behandeling van het in artikel 552a Sv bedoelde klaagschrift of het verzoek door de raadkamer in het openbaar plaatsvindt, opgenomen in artikel 552a lid 6 Sv. Door inwerkingtreding van de Wet digitale processtukken Strafvordering (Wet van 17 februari 2016, *Stb.* 2016, 90) is dit artikellid per 1 december 2016 zonder inhoudelijke wijzigingen vernummerd tot lid 7.

Artikel 5.4.10 Sv is op 17 juni 2017 ingevoerd bij de Wet implementatie richtlijn Europees onderzoeksbevel (Wet van 31 mei 2017, *Stb.* 2017, 231). Het voorstel van wet dat heeft geleid tot de invoering van deze wet is op 17 november 2016 aangeboden aan de Tweede Kamer. De geschiedenis van de totstandkoming van deze implementatiewet bevat niets waaruit zou kunnen worden afgeleid dat de wetgever heeft beoogd in het voorstel van wet rekening te houden met de wijziging van artikel 552a Sv die op het moment van de aanbidding van dat wetsvoorstel nog niet in werking was getreden, en een andere regeling met betrekking tot de openbaarheid van de behandeling heeft willen treffen. Daarom moet worden aangenomen dat artikel 5.4.10 lid 3 Sv bij vergissing niet is aangepast aan de nieuwe nummering van artikel 552a Sv. Artikel 5.4.10 lid 3 Sv moet dus – voor zover hier van belang – als volgt worden gelezen: ‘De artikelen 552a, eerste tot en met zevende lid (...) zijn van overeenkomstige toepassing.’

Gelet op het vorenstaande moet de behandeling van een klaagschrift als bedoeld in artikel 5.4.10 Sv in verbinding met artikel 552a Sv in het openbaar plaatsvinden. Dat is alleen anders als de raadkamer op grond van artikel 22 lid 2 en 3 Sv gehele of gedeeltelijke behandeling met gesloten deuren beveelt. De raadkamer kan zo’n bevel onder meer geven als de raadkamer toepassing geeft aan artikel 23 lid 6 Sv en dus van oordeel is dat het belang van het onderzoek ernstig wordt geschaad door een openbare behandeling (vgl. HR 30 maart 2021, ECLI:NL:HR:2021:486, r.o. 4.4.1 en HR 22 april 2022, ECLI:NL:HR:2022:653, r.o. 2.4.3).

Het proces-verbaal van de behandeling door de raadkamer houdt in dat de behandeling van het klaagschrift heeft plaatsgevonden achter gesloten deuren, terwijl niet blijkt dat toepassing is gegeven aan artikel 22 lid 2 en 3 Sv. Het moet er daarom voor worden gehouden dat de behandeling van het klaagschrift ten onrechte niet in het openbaar heeft plaatsgevonden.

Het cassatiemiddel slaagt.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 04-07-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:1011

Zaaknummer: 22/04902

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

Advocaten: J.J.J. van Rijsbergen

Wetsartikelen: