

Nieuwsbrief SR Updates

Nummer 1, 2024

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

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2024:2](#) 09-01-2024

Zijn de afspraken met de kroongetuigen rechtmatig tot stand gekomen, en zijn de daaruit voortkomende verklaringen betrouwbaar en bruikbaar als bewijs zonder schending van het recht op een eerlijk proces?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2024:5](#) 09-01-2024

Is de aanvraag tot herziening gegrond?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2024:1](#) 09-01-2024

Heeft het hof verzuimd het wederrechtelijk verkregen voordeel pondspondsgewijs te verdelen over betrokkene en zijn mededader, zoals het hof volgens zijn overwegingen wilde doen?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2024:3](#) 09-01-2024

Opzet op medeplegen hennep in woning.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2024:4](#) 09-01-2024

Aanhouding in verband met herkenningprocedure.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:1730](#) 19-12-2023

Heeft het hof ten onrechte geoordeeld dat de verdachte gebruik heeft gemaakt van een technisch hulpmiddel waarvan de aanwezigheid niet op duidelijke wijze kenbaar is gemaakt?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2023:1743](#) 19-12-2023

Was de KMar bevoegd om de verdachte aanwijzing te geven om plaats te nemen op haar stoel en was de inbreuk op artikel 10 en 11 EVRM noodzakelijk in de democratische samenleving?

RECHTSPRAAK

Aanhouding in verband met herkenningsprocedure.

Aanhouding in verband met herkenningsprocedure.

Wenk

De verdediging klaagt namens de aangehoudene, die per dagvaarding is opgeroepen om voor de rechter te verschijnen in verband met de herkenningsprocedure als bedoeld in artikel 579 e.v. Sv (oud), over het oordeel van het hof dat het door de aangehouden persoon ingestelde hoger beroep niet-ontvankelijk is omdat de Vierde afdeling van Titel I van het Zesde Boek (oud) van het Wetboek van Strafvordering over het 'Rechtsgeding tot herkenning van veroordeelden of van andere gevonniste personen' is vervallen per 1 januari 2020.

De Hoge Raad overweegt dat tot 1 januari 2020 de Vierde afdeling van Titel I van het Zesde Boek (oud) van het Wetboek van Strafvordering voorzag in het 'Rechtsgeding tot herkenning van veroordeelden of van andere gevonniste personen'. De Hoge Raad haalt de bepalingen van artikel 579, artikel 580, artikel 581, artikel 582, artikel 583 en artikel 584 in deze afdeling zoals die luiden tot de vervallenverklaring van de betreffende regeling aan.

De Hoge Raad overweegt dat met de Wet herziening tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen (Wet van 22 februari 2017, *Stb.* 2017, 82) (hierna: Wet USB) het Zesde Boek van het Wetboek van Strafvordering gewijzigd is, waarbij de hiervoor aangeduide afdeling is vervallen. Het Wetboek van Strafvordering kent, na de wijzigingen als gevolg van de Wet USB, niet langer een regeling voor de herkenning van veroordeelden. De Hoge Raad haalt de relevante passage uit de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel dat heeft geleid tot de Wet USB over het vervallen van de regeling (*Kamerstukken II 2014/15*, 34086, nr. 3, p. 10) aan en overweegt dat bij de invoering van de Wet USB de wetgever niet voorzien heeft in een bepaling van overgangsrecht met betrekking tot de vervallenverklaring van de regeling voor de herkenning van veroordeelden. Volgens de memorie van toelichting geldt, met uitzondering van een hier niet relevante wetswijziging, voor het overgangsrecht (ARTIKEL XLIV – OVERGANGSRECHT) dat uitgangspunt bij de (gefaseerde) inwerkingtreding onmiddellijke werking van de nieuwe regeling is. Dit betekent dat de nieuwe regeling niet slechts van toepassing is op hetgeen na haar inwerkingtreding voorvalt, doch ook op hetgeen bij haar

inwerkingtreding bestaat, zoals bestaande rechtsposities en verhoudingen (*Kamerstukken II* 2014/15, 34086, nr. 3, p. 137).

De Hoge Raad overweegt dat de genoemde wetswijziging met zich brengt dat de Vierde afdeling van Titel I van het Zesde Boek (oud) van het Wetboek van Strafvordering over het 'Rechtsgeding tot herkenning van veroordeelden of van andere gevonniste personen' per 1 januari 2020 met onmiddellijke ingang is vervallen. Het gevolg hiervan is dat vanaf die datum geen nieuwe inleidende vorderingen als bedoeld in artikel 580 lid 1 (oud) Sv aanhangig kunnen worden gemaakt, ook niet voor gevallen waarin de ten uitvoer te leggen straf is opgelegd vóór 1 januari 2020.

De Hoge Raad overweegt dat in de wetsgeschiedenis niet specifiek ingegaan wordt op de vraag welke gevolgen het vervallen van de regeling heeft voor zaken waarin vóór 1 januari 2020 de inleidende vordering als bedoeld in artikel 580 lid 1 (oud) Sv aanhangig is gemaakt, maar waarin niet voor die datum onherroepelijk op deze vordering uitspraak is gedaan. Met het oog op de belangen van een goede rechtspleging en de eisen van rechtszekerheid, een en ander in het licht van wat hierover is opgemerkt in ECLI:NL:PHR:2023:949, onder 4.18-4.20, moet worden aangenomen dat in die zaken wat betreft de mogelijkheid tot het instellen van een rechtsmiddel de regeling van de Vierde afdeling van Titel I van het Zesde Boek (oud) van het Wetboek van Strafvordering van toepassing blijft. Dit betekent dat de artikelen 579-584 (oud) Sv ook na 1 januari 2020 van toepassing zijn gebleven op de behandeling van zaken waarin de inleidende vordering als bedoeld in artikel 580 lid 1 (oud) Sv vóór 1 januari 2020 aanhangig is gemaakt en ook voor die datum niet onherroepelijk uitspraak is gedaan op deze vordering.

De Hoge Raad oordeelt, gelet op het voorgaande, dat het door de aangehouden persoon ingestelde cassatieberoep ontvankelijk is en de klacht terecht is voorgesteld.

De Hoge Raad merkt met het oog op de verdere afdoening van de zaak nog op dat ook als bij de behandeling na terugwijzing vastgesteld wordt dat de aangehouden persoon de opgelegde straf al volledig heeft ondergaan, de aangehouden persoon voldoende belang heeft bij de behandeling van zijn hoger beroep en het verkrijgen van het in artikel 579 (oud) Sv bedoelde oordeel over de herkenning als de veroordeelde persoon. Die omstandigheid biedt dus geen grond voor niet-ontvankelijkverklaring in het hoger beroep.

J.H.J. Verbaan, januari 2024

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 09-01-2024

ECLI: ECLI:NL:HR:2024:4

Zaaknummer: 21/03081

Rechters: M.J. Borgers, A.L.J. van Strien en M. Kuijer

Advocaten: R.J. Baumgardt en S. van den Akker

Wetsartikelen: 579 (oud) Sv, 580 (oud) Sv, 581 (oud) Sv, 582 (oud) Sv, 583 (oud) Sv en 584 (oud) Sv

RECHTSPRAAK

Opzet op medeplegen hennep in woning.

Opzet op medeplegen hennep in woning.

Wenk

De verdediging klaagt namens de verdachte, ten aanzien van wie medeplegen telen van hennep is bewezen verklaard, dat het bewezen verklaarde medeplegen van het opzettelijk telen van hennep niet uit de bewijsvoering kan worden afgeleid.

Het hof heeft ten aanzien van de bewezenverklaring verder overwogen dat door de verdediging ter zitting in hoger beroep vrijspraak is bepleit. Daartoe is aangevoerd dat niet wordt voldaan aan de vereisten voor medeplegen. Verdachte heeft niet meer gedaan dan het voor haar echtgenoot mogelijk te maken om hennep te telen door hem van en naar de woning te vervoeren waarin de hennepkwekerij zich bevond. Daarnaast zou zij, als zij niet waren betrap, mogelijk van de opbrengst van de teelt hebben meegeprofiteerd. Er is hiermee geen sprake van enige wezenlijke bijdrage aan hennepeteelt, aldus de raadsman.

De verdediging heeft zich voorts op het standpunt gesteld dat verdachte eveneens moet worden vrijgesproken van het (medeplegen van) het opzettelijk aanwezig hebben van hennep. Verdachte was op de hoogte van de aanwezigheid van hennep in de woning, heeft zich daarvan niet gedistantieerd, maar verdere betrokkenheid van verdachte bij het aanwezig hebben van hennep is niet vast komen te staan, aldus de raadsman.

Het hof is van oordeel dat de betrokkenheid aan een strafbaar feit als medeplegen kan worden bewezen verklaard indien is komen vast te staan dat bij het begaan daarvan sprake is geweest van een voldoende nauwe en bewuste samenwerking. Dit houdt in dat de medeplegers willens en wetens samenwerken tot het verrichten van de delictueuze gedraging.

Op basis van de bewijsmiddelen en hetgeen de verdachte ter terechtzitting van het hof heeft verklaard stelt het hof vast dat verdachte haar werkzaamheden als wimperspecialist op een lager pitje heeft gezet om haar man te vervoeren van en naar de woning waarin de hennep werd gekweekt, om boodschappen te doen zodat er in de woning geleefd kon worden, de woning schoon te maken, te koken, de tuin te onderhouden en te praten met de burens, om de

indruk te wekken dat de woning werd bewoond. Verdachte was in de woning toen de politie aanbelde en vervolgens de hennepkwekerij aantrof. Bovendien verwachtte zij baat bij de kwekerij gelet op de te verwachten opbrengst uit de kwekerij, waarmee schulden zouden worden afbetaald. Verdachte wist dat zij en haar man geld nodig hadden.

Door haar handelen heeft verdachte naar het oordeel van het hof opzettelijk een bijdrage van voldoende gewicht geleverd aan de hennepcultuur, alsmede aan de hieruit voortvloeiende aanwezigheid van de hennep. Het hof acht het ten laste gelegde medeplegen voor wat betreft de teelt en de aanwezigheid van hennep bewezen.

De Hoge Raad overweegt dat voor de kwalificatie medeplegen vereist is 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 (zoals het verstrekken van inlichtingen, op de uitkijk staan, helpen bij de vlucht), 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 (Vgl. ECLI:NL:HR:2016:1316).

De Hoge Raad overweegt dat in de bewijsvoering van het hof besloten ligt dat de gedragingen van de verdachte niet beperkt zijn gebleven tot het verschaffen van gelegenheid voor het telen van hennepplanten onder meer door haar echtgenoot gedurende twee maanden, soms wel drie of vier keer per week, te vervoeren naar een woning waar de hennepkwekerij was. Uit die bewijsvoering volgt namelijk ook dat in de woning hennepplanten werden gekweekt om daarmee geld te verdienen voor het aflossen van schulden van de verdachte en haar echtgenoot, en dat de taken tussen de verdachte en haar echtgenoot daarbij zo waren verdeeld dat – terwijl haar echtgenoot het telen voor zijn rekening nam – de verdachte aanwezig was in die woning om daar dagelijkse dingen te doen en zo de indruk te wekken dat de woning alleen voor bewoning werd gebruikt en daarmee tevens te voorkomen dat haar echtgenoot zou worden aangehouden. De Hoge Raad oordeelt dat het oordeel van het hof dat de verdachte met al deze gedragingen een bijdrage van voldoende gewicht heeft geleverd aan het telen van hennepplanten en dat dus de verdachte het opzettelijk telen van hennepplanten heeft

medegepleegd, toereikend gemotiveerd is.

J.H.J. Verbaan, januari 2024

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 09-01-2024

ECLI: ECLI:NL:HR:2024:3

Zaaknummer: 21/05030

Rechters: M.J. Borgers, T.B. Trotman en F. Posthumus

Advocaten: N. van Schaik

Wetsartikelen: 3B Opw

RECHTSPRAAK

Heeft het hof verzuimd het wederrechtelijk verkregen voordeel pondspondsgewijs te verdelen over betrokkene en zijn mededader, zoals het hof volgens zijn overwegingen wilde doen?

Heeft het hof verzuimd het wederrechtelijk verkregen voordeel pondspondsgewijs te verdelen over betrokkene en zijn mededader, zoals het hof volgens zijn overwegingen wilde doen?

Het cassatiemiddel klaagt dat het hof het wederrechtelijk verkregen voordeel niet pondspondsgewijs heeft verdeeld over de betrokkene en zijn mededader, zoals het hof volgens zijn overwegingen wilde doen.

Het hof heeft geoordeeld dat het totale wederrechtelijk verkregen voordeel pondspondsgewijs over de betrokkene en zijn mededader zal worden verdeeld. Daarin ligt als oordeel van het hof besloten dat van het totale wederrechtelijke voordeel van € 48.113 het wederrechtelijke voordeel dat de betrokkene heeft verkregen, wordt geschat op € 24.056. Gelet daarop moet worden aangenomen dat het hof als gevolg van een kennelijke misslag het totale wederrechtelijk verkregen voordeel uitsluitend aan de betrokkene heeft toegerekend. Het cassatiemiddel klaagt daarover terecht.

De Hoge Raad zal de zaak zelf afdoen door het bedrag van het geschatte wederrechtelijk verkregen voordeel te verminderen tot € 24.056. Bij de vaststelling van de betalingsverplichting zal de Hoge Raad ook acht slaan op de door het hof toegepaste matiging van de betalingsverplichting met tien procent in verband met de overschrijding van de redelijke termijn in hoger beroep.

Opmerking verdient nog dat een kennelijke misslag als deze zich bij uitstek leent voor herstel door het hof zelf. Het gaat immers om een onmiddellijk kenbare fout die zich voor eenvoudig herstel leent door de rechters die op de zaak hebben gezeten overeenkomstig de beslissingen van de Hoge Raad in de arresten van 6 juli 2010, ECLI:NL:HR:2010:BJ7243 en 12 juni 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW1478. Deze wijze van herstel verdient de voorkeur, omdat daardoor op

korte termijn en op een eenvoudige wijze ondubbelzinnig duidelijkheid komt te bestaan over de voor tenuitvoerlegging vatbare beslissing. Wanneer in zo'n geval zekerheidshalve – naast het doen van het verzoek om een herstelarrest – ook cassatieberoep is ingesteld, kan dat beroep worden ingetrokken zodra het herstelarrest is gewezen.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 09-01-2024

ECLI: ECLI:NL:HR:2024:1

Zaaknummer: 22/00155

Rechters: V. van den Brink, Y. Buruma en T. Kooijmans

Advocaten: R.P. Snorn

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Is de aanvraag tot herziening gegrond?

Is de aanvraag tot herziening gegrond?

Als grondslag voor een herziening kan, voor zover hier van belang, volgens artikel 457 lid 1 aanhef en onder c Sv alleen dienen een met stukken onderbouwd gegeven dat bij het onderzoek op de terechtzitting aan de rechter niet bekend was en dat het ernstige vermoeden wekt dat als dit gegeven bekend zou zijn geweest, het onderzoek van de zaak zou hebben geleid hetzij tot een vrijspraak van de gewezen verdachte, hetzij tot een ontslag van alle rechtsvervolging, hetzij tot de niet-ontvankelijkverklaring van het openbaar ministerie, hetzij tot de toepassing van een minder zware strafbepaling.

In de aanvraag wordt gesteld dat sprake is van een gegeven als bedoeld in artikel 457 lid 1 aanhef en onder c Sv, omdat de zaak van de aanvrager niet zou hebben geleid tot een veroordeling als de rechter bekend zou zijn geweest met de bij de aanvraag gevoegde verklaringen die in 2023 zijn afgelegd bij voorlopige getuigenverhoren in een civiele procedure tussen de aanvrager en [verbalisant 1]. In die verhoren zouden 'cruciale getuigen 180 graden zijn gedraaid'. Ter onderbouwing van deze stelling zijn de processen-verbaal overgelegd van het voorlopige getuigenverhoor van zeven getuigen.

Wat betreft de overgelegde verklaringen van [betrokkene 1] en [betrokkene 2] is van belang dat tijdens de voorlopige getuigenverhoren aan elk van deze getuigen hun eerdere, door de rechtbank voor het bewijs gebruikte, verklaring is voorgehouden en zij bij die verklaring zijn gebleven. [betrokkene 1] heeft bij het voorlopige getuigenverhoor verklaard dat zij zich nu niets meer kan herinneren van de bewuste gebeurtenissen en [betrokkene 2] heeft verklaard dat hij zich 'nu niet kan herinneren wie met de barkruk gegooid heeft'. De omstandigheid dat deze getuigen zich volgens de bij de aanvraag overgelegde verklaringen nu niets kunnen herinneren van het slaan door de aanvrager met een barkruk op het hoofd van [verbalisant 1], wekt niet een ernstig vermoeden als bedoeld in artikel 457 lid 1 aanhef en onder c Sv.

Met de bij de aanvraag overgelegde verklaringen die [verbalisant 1], [betrokkene 4], [betrokkene 5], [betrokkene 3] en [betrokkene 6] hebben afgelegd bij de voorlopige getuigenverhoren, beoogt de aanvrager het voor de rechtbank geschetste alternatieve scenario nader te

onderbouwen. Dat scenario houdt in dat op 29 juli 2015 in het café '[A]' te Meerssen slechts één incident heeft plaatsgevonden met een barkruk waar aanvrager bij 'betrokken lijkt te zijn geweest' en dat daarbij alleen [betrokkene 3] en niet [verbalisant 1] is geraakt. De rechtbank heeft dat verweer verworpen op de grond dat uit het dossier blijkt dat op de bewuste avond sprake is geweest van twee incidenten met een barkruk en dat de aanvrager bij het tweede incident [verbalisant 1] met een barkruk op het hoofd heeft geslagen.

De overgelegde verklaringen van [verbalisant 1], [betrokkene 3], [betrokkene 6] en [betrokkene 5] hebben in hoofdlijnen dezelfde strekking als de eerder bij de politie afgelegde getuigenverklaringen die zich in het dossier van de strafzaak bevonden, zodat de inhoud van de overgelegde verklaringen niet een ernstig vermoeden als bedoeld in artikel 457 lid 1 aanhef en onder c Sv kunnen wekken.

De overgelegde verklaring van [betrokkene 4] houdt in dat hij zelf niet heeft gezien dat [verbalisant 1] met de barkruk op haar hoofd is geraakt, maar dat hij dit van horen zeggen had. Die verklaring houdt echter niet in dat de eerder bij de politie afgelegde verklaring onjuist is. De bij de aanvraag overgelegde verklaring van [betrokkene 4] wekt dan ook niet een ernstig vermoeden als bedoeld in artikel 457 lid 1 aanhef en onder c Sv.

De aanvraag is, gelet op wat hiervoor is overwogen, kennelijk ongegrond.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 09-01-2024

ECLI: ECLI:NL:HR:2024:5

Zaaknummer: 23/03407

Rechters: M.J. Borgers, A.L.J. van Strien en M. Kuijer

Advocaten: T.J.N. Hameleers

Wetsartikelen: 457 Sv

RECHTSPRAAK

Zijn de afspraken met de kroongetuigen rechtmatig tot stand gekomen, en zijn de daaruit voortkomende verklaringen betrouwbaar en bruikbaar als bewijs zonder schending van het recht op een eerlijk proces?

Zijn de afspraken met de kroongetuigen rechtmatig tot stand gekomen, en zijn de daaruit voortkomende verklaringen betrouwbaar en bruikbaar als bewijs zonder schending van het recht op een eerlijk proces?

Beoordeling van het eerste cassatiemiddel

Het cassatiemiddel klaagt over het oordeel van het hof dat de afspraken met de kroongetuigen [betrokkene 5] en [betrokkene 4] en hun daaruit voortkomende verklaringen, rechtmatig tot stand zijn gekomen en zonder schending van het recht op een eerlijk proces voor het bewijs konden worden gebruikt.

Het cassatiemiddel leidt niet tot cassatie. De redenen daarvoor staan vermeld in ECLI:NL:PHR:2023:1002, onder 5.5.1 tot en met 5.5.35 en de volgende overweging:

‘5.5.36 De stelling in de toelichting op het middel dat het hof zou hebben verzuimd het voorgaande te betrekken bij het oordeel over de betrouwbaarheid van de door [betrokkene 5] afgelegde verklaringen, althans dat het hof dit niet begrijpelijk zou hebben gedaan, volg ik evenmin. Het hof heeft dit aspect expliciet onderkend en daarbij ook aandacht gehad voor de omstandigheid dat [betrokkene 5] in hoger beroep niet als getuige is gehoord en tevens aangegeven dat hierop nader zal worden ingegaan in paragraaf 2.5 van het arrest. Het hof kondigt in dit verband reeds aan dat de omstandigheid dat [betrokkene 5] in hoger beroep niet als getuige kon worden gehoord niet betekent dat de betrouwbaarheid van de door hem afgelegde verklaring niet kan worden beoordeeld. Voor zover de deelklacht tevens is gericht op de begrijpelijkheid van dit oordeel zal ik ook dit onderdeel bespreken bij het tweede middel dat tegen het oordeel van het hof in paragraaf 2.5 van het arrest is gericht en gaat over de betrouwbaarheid van de verklaringen van de kroongetuigen.’

Beoordeling van het tweede cassatiemiddel

Het cassatiemiddel klaagt over het oordeel van het hof dat de verklaringen van de kroongetuigen [betrokkene 5] en [betrokkene 4] betrouwbaar zijn en voor het bewijs konden worden gebruikt.

Het cassatiemiddel leidt niet tot cassatie. De redenen daarvoor staan vermeld in ECLI:NL:PHR:2023:1002, onder 6.5.1 tot en met 6.5.20 en de volgende overwegingen:

‘6.5.21 Deze reconstructie is niet eerder aan de orde geweest in het Passageproces en ook niet bij de behandeling van de strafzaak tegen de verdachte in eerste aanleg. Wel is deze aan de procespartijen voorgelegd op de zitting van 29 maart 2021 om hen de gelegenheid te geven daarover hun standpunt kenbaar te maken. Nu [betrokkene 5] in hoger beroep niet meer gehoord kon worden, is deze reconstructie echter niet aan hem voorgehouden. Nog afgezien van het feit dat het hof volgens de steller van het middel reeds hierom niet had mogen overgaan tot een reconstructie, zou een ondervraging waarschijnlijk niets hebben opgeleverd, omdat [betrokkene 5] in eerste aanleg over onder meer dit gesprek heeft aangegeven dat hij daar geen actieve herinnering meer aan had. De steller van het middel meent dat gelet op deze “situatie [...] het niet (zonder meer) begrijpelijk [is] dat het hof tot een eigen reconstructie is gekomen [van het gesprek dat [betrokkene 5] op 22 november 2006 heeft gevoerd met officier van justitie De Haas] en als gevolg daarvan de verklaringen van [betrokkene 5] niet tegenstrijdig, of anderszins niet (voldoende) betrouwbaar heeft gevonden”.

6.5.22 Hierin kan ik de steller van het middel niet volgen. Niet valt in te zien hoe deze reconstructie, die slechts een klein onderdeel uitmaakt van de bewijsconstructie, het eerdergenoemde uitgebreide betrouwbaarheidsonderzoek teniet zou doen, te meer nu het hof ervan blijk heeft gegeven zeer behoedzaam te zijn omgegaan met de verklaringen van [betrokkene 5]. Bovendien levert deze reconstructie geen nieuw gegeven op, maar enkel een bevestiging van hetgeen [betrokkene 5] (vanaf 2 november 2006) meermalen heeft verklaard, namelijk dat hij rechtstreeks uit de mond van de verdachte heeft gehoord dat hij betrokken was bij een moordopdracht aan [betrokkene 3].

6.5.23 Het voorgaande brengt mee dat het oordeel van het hof over de betrouwbaarheid van de kroongetuigen niet onbegrijpelijk en toereikend gemotiveerd is.’

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 09-01-2024

ECLI: ECLI:NL:HR:2024:2

Zaaknummer: 22/02447

Rechters: V. van den Brink, M. Kuijer, A.L.J. van Strien, A.E.M. Röttgering en T. Kooijmans

Advocaten: D.N. de Jonge

Wetsartikelen: 6 EVRM

RECHTSPRAAK

Was de KMar bevoegd om de verdachte aanwijzing te geven om plaats te nemen op haar stoel en was de inbreuk op artikel 10 en 11 EVRM noodzakelijk in de democratische samenleving?

Was de KMar bevoegd om de verdachte aanwijzing te geven om plaats te nemen op haar stoel en was de inbreuk op artikel 10 en 11 EVRM noodzakelijk in de democratische samenleving?

Beoordeling eerste cassatiemiddel

Het cassatiemiddel richt zich tegen de bewezenverklaring van het ten laste gelegde en klaagt in de kern over het oordeel van het hof dat de Koninklijke marechaussee bevoegd was om de verdachte de aanwijzing te geven plaats te nemen op haar stoel.

Op grond van artikel 46 lid 2 aanhef en onder b Vreemdelingenwet 2000 kunnen bij algemene maatregel van bestuur regels worden gesteld over de verplichtingen waaraan personen zijn onderworpen met het oog op de controle in het belang van de grensbewaking. Tot die regels behoort het voorschrift van artikel 4.6 Vreemdelingenbesluit 2000, op grond waarvan, kort gezegd, ambtenaren die zijn belast met grensbewaking, in het kader van hun taak aanwijzingen kunnen geven. Mede gelet op de hiervoor weergegeven ontstaansgeschiedenis omvat de bevoegdheid van artikel 4.6 Vreemdelingenbesluit 2000, waarvan de uitoefening plaatsvindt met het oog op de controle in het belang van grensbewaking, niet alleen het geven van aanwijzingen aan grenspassanten, maar ook het geven van aanwijzingen aan personen die zich op een voor de uitoefening van de grensbewaking hinderlijke wijze op of nabij een grensdoorlaatpost ophouden. Voor zover het cassatiemiddel uitgaat van een beperktere uitleg van artikel 4.6 Vreemdelingenbesluit 2000, is het tevergeefs voorgesteld.

Uit de bewijsvoering van het hof volgt dat de verdachte zich bevond op Schiphol – een grensdoorlaatpost als bedoeld in artikel 4.6 Vreemdelingenbesluit 2000 – in een vliegtuig dat zou vertrekken naar Kenia. In dat vliegtuig waren ambtenaren van de Koninklijke marechaussee aanwezig in verband met de gedwongen uitzetting van een vreemdeling. De

verdachte gaf tot driemaal toe geen gehoor aan de aanwijzing van een ambtenaar van de Koninklijke marechaussee om plaats te nemen op haar stoel, maar is toen blijven staan en heeft ook anderen opgeroepen om te gaan staan.

Mede op basis van deze vaststellingen heeft het hof geoordeeld dat de Koninklijke marechaussee, belast met de grensbewaking op Schiphol, bevoegd was om de verdachte de aanwijzing te geven om plaats te nemen op haar stoel. Het hiermee samenhangende oordeel van het hof dat erop neerkomt dat artikel 46 lid 2 aanhef en onder b Vreemdelingenwet 2000 mede betrekking heeft op regels voor het beheersbaar maken en houden van de situatie ten behoeve van de grensbewaking, en dat het op die bepaling gebaseerde artikel 4.6 Vreemdelingenbesluit 2000 de bevoegdheid omvat om zo'n aanwijzing te geven vanwege het zich op een voor de uitoefening van de grensbewaking hinderlijke wijze ophouden op of nabij een grensdoorlaatpost, getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk.

Het cassatiemiddel faalt.

Beoordeling tweede cassatiemiddel

Het cassatiemiddel klaagt over het oordeel van het hof dat de inbreuk op het recht op vrijheid van meningsuiting en het recht op betoging van de verdachte, zoals gewaarborgd door de artikelen 10 en 11 EVRM, noodzakelijk was in een democratische samenleving.

Het hof heeft vastgesteld dat de verdachte zich bevond aan boord van een vliegtuig dat werd gereedgemaakt voor vertrek, waarin zich een vreemdeling bevond die onder begeleiding van ambtenaren van de Koninklijke marechaussee gedwongen werd uitgezet. De verdachte protesteerde tegen de uitzetting van deze vreemdeling, door in het gangpad van het vliegtuig te blijven staan en anderen op te roepen om ook te gaan staan en zich te verzetten tegen de uitzetting. De verdachte gaf tot driemaal toe geen gehoor aan de aanwijzing van een ambtenaar van de Koninklijke marechaussee om plaats te nemen op haar stoel, welke aanwijzingen waren gedaan nadat de 'fasten seatbelt'-verlichting was aangegaan. Hierop werd de verdachte aangehouden en verwijderd uit het vliegtuig, waarna zij gedurende ongeveer vier uren werd opgehouden voor verhoor.

Het hof heeft geoordeeld dat het geven van aanwijzingen door de Koninklijke marechaussee aan de verdachte om op haar stoel plaats te nemen, geen inbreuk vormt op het recht op vrije meningsuiting en het recht op vrijheid van vergadering, omdat de verdachte als gevolg van het geven van die aanwijzingen niet is beperkt in de uitoefening van die rechten. Het hof heeft vervolgens geoordeeld dat de fysieke verwijdering van de verdachte uit het vliegtuig en het ophouden voor verhoor wel zijn te kwalificeren als een beperking van het recht op vrijheid van meningsuiting en van het recht op vrijheid van vergadering, maar dat deze beperkingen

noodzakelijk waren in een democratische samenleving in het belang van de openbare veiligheid en het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten. Het hof heeft daarom het verweer van de raadsman dat de verdachte moet worden ontslagen van alle rechtsvervolging vanwege onverenigbaarheid van de strafvervolging met artikelen 10 en 11 EVRM verworpen.

Bij dat oordeel heeft het hof onder meer betrokken dat de verdachte de gelegenheid heeft gehad om zich uit te spreken tegen de uitzetting van de vreemdeling en dat de aan haar gegeven aanwijzingen niet tot gevolg hadden dat zij niet langer haar mening kon uiten en kon protesteren tegen de uitzetting. Dat deze aanwijzingen zijn gegeven en dat de verdachte – nadat zij geen gehoor had gegeven aan die aanwijzingen – is aangehouden en voor vier uren is opgehouden voor verhoor, vond zijn oorzaak in het voorkomen van ongeregeldheden tijdens de vlucht en het effectueren van de uitzetting. Hierbij heeft het hof overwogen dat het handelen van de verdachte verder ging dan het geven van ruchtbaarheid aan haar standpunt, omdat zij – nadat driemaal een aanwijzing was gegeven door de Koninklijke marechaussee en de ‘fasten seatbelt’-verlichting was aangegaan – weigerde plaats te nemen op haar stoel en daarmee ‘het gereed maken voor vertrek van het vliegtuig belette, zodat de uitzetting (nog) niet kon worden bewerkstelligd’. Verder heeft het hof in aanmerking genomen dat met het geven van de aanwijzingen door de Koninklijke marechaussee werd beoogd escalatie te voorkomen en ieders veiligheid aan boord van het vliegtuig te waarborgen. In deze overwegingen ligt besloten dat het hof van oordeel is dat de verdachte een ‘reprehensible act’ pleegde (laakbaar gedrag vertoonde) omdat zij met haar handelen de normale gang van zaken in een vliegtuig dat zich klaarmaakt voor vertrek en de activiteiten die door anderen rechtmatig worden uitgevoerd, te weten het effectueren van de uitzetting waarmee de ambtenaren van de Koninklijke marechaussee rechtmatig zijn belast, opzettelijk ernstig verstoorde. Tot slot heeft het hof bij zijn oordeel dat een veroordeling van de verdachte niet in strijd komt met de artikelen 10 en 11 EVRM betrokken dat met de oplegging van een geldboete kan worden volstaan en dat daarbij een onvoorwaardelijke strafoplegging niet passend is, zodat aan de verdachte uitsluitend een geheel voorwaardelijke geldboete van € 300 is opgelegd. Bij deze strafoplegging heeft het hof betrokken dat de verdachte met haar handelen bedoelde bij te dragen aan een maatschappelijk debat en heeft het hof kennelijk acht geslagen op het karakter van de demonstratie, die op zichzelf vreedzaam en beperkt van opzet was.

Het oordeel van het hof komt er dus op neer dat (i) de aanleiding voor het strafrechtelijke optreden tegen de verdachte uitsluitend was gelegen in het tijdens de protestactie niet opvolgen van de aanwijzingen van de Koninklijke marechaussee, terwijl het opvolgen van die aanwijzingen de verdachte niet had belemmerd in het uiten van haar mening en het voortzetten van het protest, (ii) het negeren van de aanwijzingen moet worden gezien als een

‘reprehensible act’ (laakbaar gedrag) waartegen strafrechtelijk optreden geboden was, zodat de daaruit voortvloeiende beperking in de uitoefening van het recht op vrije meningsuiting en het recht op vrijheid van vergadering gerechtvaardigd en noodzakelijk was, en (iii) de bestraffing daarvan met een geheel voorwaardelijke geldboete proportioneel is en niet zo ingrijpend is dat daarvan een ‘chilling effect’ uitgaat op personen die door deelname aan een protestactie gebruik willen maken van hun recht op vrijheid van meningsuiting en vrijheid van vergadering. Dit oordeel geeft niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk.

Het cassatiemiddel faalt.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 19-12-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:1743

Zaaknummer: 21/03373

Rechters: M.J. Borgers, A.L.J. van Strien, M. Kuijer, C. Caminada en H.G. Sevenster

Advocaten: W.H. Jebbink en R.J. Kramer

Wetsartikelen: 10 EVRM en 11 EVRM

RECHTSPRAAK

Heeft het hof ten onrechte geoordeeld dat de verdachte gebruik heeft gemaakt van een technisch hulpmiddel waarvan de aanwezigheid niet op duidelijke wijze kenbaar is gemaakt?

Heeft het hof ten onrechte geoordeeld dat de verdachte gebruik heeft gemaakt van een technisch hulpmiddel waarvan de aanwezigheid niet op duidelijke wijze kenbaar is gemaakt?

Het cassatiemiddel klaagt over de bewezenverklaring van het onder 1 ten laste gelegde voor zover het hof heeft bewezen verklaard dat de verdachte gebruik heeft gemaakt van een technisch hulpmiddel (een Apple iPhone 5) ‘waarvan de aanwezigheid niet op duidelijke wijze kenbaar was gemaakt’.

Overeenkomstig de tenlastelegging is ten laste van de verdachte onder 1 bewezen verklaard dat:

‘hij op 25 juli 2014 te [plaats] , gebruik makende van een technisch hulpmiddel, te weten een mobiele telefoon (Apple Iphone 5), waarvan de aanwezigheid niet op duidelijke wijze kenbaar was gemaakt, opzettelijk en wederrechtelijk van [aangeefster] , aanwezig op een niet voor het publiek toegankelijke plaats, te weten de jacuzzi in de tuin van een pand aan de [a-straat 1] te [plaats] , een afbeelding, te weten een filmpje, heeft vervaardigd.’

In het door het hof bevestigde vonnis is ten aanzien van de bewezenverklaring het volgende overwogen:

‘3.2. Standpunt van de verdediging

De raadsman heeft integrale vrijspraak bepleit. Hij heeft daartoe ten aanzien van feit 1 aangevoerd dat aangeefster zich terdege bewust was van de aanwezigheid van mobiele telefoons en dat hiermee foto’s en filmpjes werden gemaakt. Ze heeft aldus impliciet toestemming gegeven voor het vervaardigen van het filmpje. Van het heimelijk vervaardigen van het filmpje is dan ook geen sprake. (...)’

De geschiedenis van de Wet van 8 mei 2003 tot wijziging van de artikelen 139f en 441b van het Wetboek van Strafrecht (uitbreiding strafbaarstelling heimelijk cameratoezicht), *Stb.* 2003, 198 houdt onder meer het volgende in:

- de memorie van toelichting:

‘Daarnaast wordt voorgesteld een wijziging aan te brengen in artikel 139f Sr, dat ziet op het heimelijk maken van afbeeldingen van personen in woningen en andere niet voor het publiek toegankelijke lokalen. Deze wijziging beoogt artikel 139f Sr meer in lijn te brengen met en aan te laten sluiten op artikel 441b Sr.

(...)

Het kernbestanddeel van artikel 441b Sr is dat de aanwezigheid van het technische hulpmiddel waarmee de afbeelding van de persoon wordt vervaardigd niet op duidelijke wijze kenbaar is gemaakt. Dit kan zijn hetzij omdat het technische hulpmiddel echt verborgen is, hetzij omdat het zodanig is geïnstalleerd dat het bijna niet zichtbaar is voor de burger. Het moet voor de burger betrekkelijk eenvoudig zijn om ter plaatse na te gaan of op die plaats gebruik wordt gemaakt van camera’s.

(...)

De huidige delictomschrijving bevat de terminologie «gebruik makende van een door een list of een kunstgreep daartoe geschapen gelegenheid». Hieronder vallen verschillende vormen van het heimelijk vervaardigen van een afbeelding, zowel met een aangebracht als met een niet-aangebracht technisch hulpmiddel. Ook valt hieronder het op onverwachte wijze maken van een afbeelding van een persoon (HR 25 juni 1974, NJ 1974, 455; zie ook Kamerstukken II 1967/68, 9649, nr. 3, blz. 5.). In al deze gevallen is sprake van het gebruik van een technisch hulpmiddel waarvan de aanwezigheid niet op duidelijke wijze kenbaar is gemaakt. Teneinde de strafbepaling die betrekking heeft op voor het publiek toegankelijke plaatsen (artikel 441b Sr) en de onderhavige strafbepaling die betrekking heeft op niet voor het publiek toegankelijke plaatsen meer in lijn met elkaar te brengen – ze liggen immers in elkaars verlengde – wordt voorgesteld in artikel 139f Sr de term «gebruik makende van een door een list of een kunstgreep daartoe geschapen gelegenheid» te wijzigen in «gebruik makende van een technisch hulpmiddel waarvan de aanwezigheid niet op duidelijke wijze kenbaar is gemaakt».

(*Kamerstukken II 2000/01, 27732, nr. 3, p. 1-2, 6, 11.*)

- de brief van de minister van justitie in reactie op een amendement over artikel 441b Sr:

‘Zoals hiervoor is aangegeven gelden voor het rechtmatig gebruik van cameratoezicht een aantal voorwaarden, de strafbaarstelling van het niet-kenbare gebruik van cameratoezicht vormt daarvan het sluitstuk. Dit betekent dat niet ieder kenbaar gebruik van cameratoezicht ook rechtmatig is, maar dat alleen het niet-kenbare gebruik strafwaardig is. Het strafrecht dient zich te beperken tot evident strafwaardig gedrag.

Voor cameratoezicht in pas- en kleedruimten betekent dit het volgende. (...) Daarbij kan wel worden opgemerkt dat op dergelijke plaatsen, waar de verwachting van eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer over het algemeen hoog kan worden geacht, hoge eisen mogen worden gesteld aan de wijze waarop de camera’s kenbaar zijn gemaakt. Op ondubbelzinnige wijze zal de aanwezigheid ervan kenbaar moeten zijn gemaakt op de plaats zelf. Het is vervolgens aan de burger ter beoordeling of hij ervoor kiest al dan niet die ruimte te betreden.’

(Kamerstukken II 2001/02, 27732, nr. 9, p. 2.)

In artikel 139f aanhef en onder 1^o Sr was ten tijde van het bewezen verklaarde feit strafbaar gesteld het met gebruikmaking van een technisch hulpmiddel waarvan de aanwezigheid niet op duidelijke wijze kenbaar is gemaakt, opzettelijk en wederrechtelijk van een persoon, die aanwezig is in een woning of op een andere niet voor het publiek toegankelijke plaats, vervaardigen van een afbeelding. Of ‘de aanwezigheid’ van een technisch hulpmiddel ‘op duidelijke wijze kenbaar is gemaakt’ is afhankelijk van de omstandigheden van het geval. Daarbij kan onder meer betekenis toekomen aan (in onderling verband en samenhang bezien) de aard van het technisch hulpmiddel, de zichtbaarheid ervan en het gebruik dat ervan wordt gemaakt, het tijdstip waarop de afbeelding wordt vervaardigd, de locatie van de persoon van wie de afbeelding wordt vervaardigd en – in verband daarmee – de mate waarin op die locatie redelijkerwijs de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer kan worden verwacht. Als het – zoals in deze zaak aan de orde is – gaat om de vervaardiging van een afbeelding door gebruikmaking van de camerafunctie van een smartphone, brengt de aard van de smartphone als technisch hulpmiddel mee dat de kenbaarheid van de aanwezigheid van dit hulpmiddel mede moet worden beoordeeld aan de hand van de kenbaarheid van het (daadwerkelijke) gebruik van die camerafunctie.

Het hof heeft vastgesteld dat de verdachte met zijn iPhone een filmpje heeft gemaakt van (onder meer) [aangeefster] terwijl zij tijdens een feest, waarbij ook anderen aanwezig waren, [betrokkene 1] oraal bevredigde in de jacuzzi van de tuin van haar ouderlijk huis. Het hof heeft verder vastgesteld dat [aangeefster] op dat moment niet wist dat zij werd gefilmd en dat de verdachte niet had aangegeven dat hij aan het filmen was.

De bewezenverklaring houdt onder meer in dat de verdachte gebruik heeft gemaakt van een

iPhone als technisch hulpmiddel ‘waarvan de aanwezigheid niet op duidelijke wijze kenbaar was gemaakt’. Dit onderdeel van de bewezenverklaring kan echter niet zonder meer worden afgeleid uit de bewijsvoering van het hof. De uitspraak van het hof is in dat opzicht en tegen de achtergrond van wat is overwogen, ontoereikend gemotiveerd. Daarbij neemt de Hoge Raad mede in aanmerking dat het hof heeft vastgesteld dat de verdachte gedurende het feest ‘aldoor bezig was met het maken van filmpjes en foto’s’.

Het cassatiemiddel slaagt.

Opmerking verdient dat sinds 1 januari 2020 in artikel 139h Sr onder meer strafbaar is gesteld het opzettelijk en wederrechtelijk van een persoon een afbeelding van seksuele aard vervaardigen. Daarbij geldt, anders dan in artikel 139f Sr en artikel 441b Sr, niet als voorwaarde voor strafbaarheid dat gebruik wordt gemaakt van een technisch hulpmiddel waarvan de aanwezigheid niet op duidelijke wijze kenbaar is gemaakt.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 19-12-2023

ECLI: ECLI:NL:HR:2023:1730

Zaaknummer: 22/00436

Rechters: V. van den Brink, A.E.M. Röttgering en T. Kooijmans

Advocaten: Y. Moszkowicz

Wetsartikelen: 139h Sr, 139f Sr en 441b Sr