

ANNOTATIE

De schoonmaker als medeplichtige aan toekomstige hennepteelt? Noot bij HR 3 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3490.

J.M. ten Voorde

Annotatie bij Hoge Raad, 08-12-2015, ECLI:NL:HR:2015:3490 (SR-2016-0039)

Strafrechtelijk onderzoek naar georganiseerde hennepteelt wordt gecompliceerd doordat zeer verschillende typen werkzaamheden ten behoeve van de hennepteelt kunnen worden verricht. Zij roepen de vraag op welke van deze werkzaamheden als strafbare deelneming aan hennepteelt kunnen worden beschouwd.

Hoewel de aanpak van georganiseerde hennepteelt prioriteit heeft, betekent dat niet dat iedereen die in verband kan worden gebracht met hennepteelt ook onder het bereik van de strafwet valt. Zo kan medeplegen van hennepteelt niet in alle gevallen worden aangenomen. Dat bleek het afgelopen jaar in HR 7 juli 2015, *NJ* 2015/397, m.nt. P.A.M. Mevis. De Hoge Raad casseerde een arrest van het Hof Arnhem-Leeuwarden dat de verdachte had veroordeeld voor medeplegen van hennepteelt door het voor zijn toenmalige vriendin regelen van de personen die bij haar een hennepplantage hebben aangelegd waarbij de betaling aan de vrouw voor die hennepplantage via verdachte liep.

Naast medeplegen kunnen ook andere deelnemingsvormen worden gebruikt in het kader van de strafrechtelijke vervolging van personen die in verband kunnen worden gebracht met hennepteelt. Te denken valt bijvoorbeeld aan medeplichtigheid. Medeplichtigheid aan hennepteelt wordt echter niet zomaar aangenomen. Dat blijkt uit het onderhavige arrest. Op 21 februari 2013 wordt in een pand in Den Haag een hennepkwekerij aangetroffen. Verdachte heeft eind 2012 werkzaamheden verricht in dat pand. Die werkzaamheden betroffen het

opruimen van een eerdere oogst in de hennepkwekerij. Van behulpzaamheid van de verdachte bij die hennepkwekerij blijkt niet, ook al beslaat de bewezenverklarde periode 1 februari 2012 tot en met 21 februari 2013. Volgens de raadsman van de verdachte is er slechts sprake van behulpzaamheid achteraf en dat is niet strafbaar.

Zowel de rechtbank als het hof beschouwen de opruimwerkzaamheden als het gereedmaken van de hennepkwekerij voor een nieuwe oogst. Dat levert volgens hen opzettelijke behulpzaamheid bij hennepsteelt op. Het voor medeplichtigheid vereiste opzet wordt door het hof als volgt omschreven: 'verdachte wist (...) dat het om hennep ging en hij had moeten weten dat hij schoonmaakte met als doel het voorbereiden van een volgende oogst.' Die oogst heeft niet plaatsgevonden, omdat de hennepplantage op 21 februari 2013 in volle bloei door de politie werd aangetroffen en ontmanteld.

In cassatie gaat het vooral om de vraag of de hiervoor vermelde redenering van het hof voldoende is om het voor medeplichtigheid aan hennepsteelt vereiste opzet vast te stellen.

De Hoge Raad richt zijn pijlen op het tweede deel van de redenering van het hof ('hij had moeten weten dat hij schoonmaakte met als doel het voorbereiden van een volgende oogst'). De Hoge Raad overweegt hierover: 'De enkele omstandigheid dat de verdachte ten tijde van zijn opruimwerkzaamheden "had moeten weten" dat hij schoonmaakte met als doel het voorbereiden van een volgende oogst, kan de gevolgtrekking dat de verdachte opzettelijk bij een volgende hennepsteelt behulpzaam is geweest, niet dragen.'

Deze overweging is interessant voor zowel de reikwijdte van medeplichtigheid als voor de betekenis van opzet in de Opiumwet.

Komt de Hoge Raad terug op zijn eerdere relativering van het onderscheid tussen simultane en consecutieve medeplichtigheid (HR 22 maart 2011, *NJ 2011/341*, m.nt. T.M. Schalken)? Dat zou betekenen dat behulpzaamheid moet worden gereserveerd voor gedragingen ten tijde van het misdrijf, niet voor gedragingen die aan het misdrijf voorafgaan, zoals het schoonmaken ter voorbereiding van hennepsteelt (waarvoor de consecutieve variant van medeplichtigheid zou moeten worden gereserveerd). Dat meen ik niet uit het arrest af te leiden. De vraag die op basis van het arrest volgens mij wel kan worden gesteld is of het enkele schoonmaken van een hennepkwekerij, zonder dat blijkt waaruit dat schoonmaken precies heeft bestaan, voldoende is om als (in de woorden van artikel 49 lid 4 Sr) het opzettelijk gemakkelijk maken of bevorderen van hennepsteelt te beschouwen. In de onderhavige zaak staat vast dat verdachte heeft schoongemaakt en lampen heeft aangeraakt. Welke lampen dat zijn, in hoeverre die lampen (opnieuw) voor hennepsteelt in de woning waar hij heeft schoongemaakt zouden worden gebruikt en of hij nog ander materiaal (zoals koolstoffilters en ander voor de teelt van

hennepplanten te gebruiken gereedschap) heeft schoongemaakt, blijkt niet uit de bewijsoverweging van het hof. Evenmin is duidelijk wat tegen hem door anderen met betrekking tot het schoonmaken is gezegd. Uit het enkel schoonmaken van een hennepkwekerij lijkt in ieder geval niet te kunnen worden afgeleid dat daarmee toekomstige hennepteelt opzettelijk is bevorderd of gemakkelijk gemaakt.

In de tweede plaats kan de redenering dat verdachte had moeten weten wat het doel van zijn schoonmaakwerkzaamheden was de conclusie dat hij opzettelijk behulpzaam is geweest bij hennepteelt niet dragen. De advocaat-generaal merkt in haar conclusie op dat deze redenering 'van een onjuiste opvatting van het hof met betrekking tot het begrip voorwaardelijk opzet getuigt'. Uit de bewoordingen van het hof blijkt volgens de advocaat-generaal namelijk niet dat het de aanmerkelijke kans en het bewust aanvaarden van die kans heeft vastgesteld. Ik vraag mij af of het hof inderdaad voorwaardelijk opzet voor ogen heeft gehad. Het hof begint zijn overweging dat verdachte wist dat het om hennep ging en stelt vervolgens dat hij had moeten weten dat het doel van het schoonmaken was het voorbereiden van een nieuwe oogst. Met het eerste deel van zijn overweging wekt het hof de indruk dat het naar iets anders dan voorwaardelijk opzet neigt, althans – als ik het goed zie – voor zover dat het gronddelict betreft. Het tweede deel (had moeten weten van het doel van zijn werkzaamheden) ziet volgens mij op het opzet op de medeplichtigheid. De overweging van het hof duidt echter niet op opzet, maar heeft meer weg van een culpa-redenering.

De Hoge Raad richt zijn pijlen met name op het 'had moeten weten'. Een dergelijke redenering kan de bewezenverklaring van opzettelijk behulpzaam zijn bij hennepteelt niet dragen. Een culpa-redenering bij het vaststellen van opzet op de medeplichtigheid wordt dus afgewezen. Ook een culpa-redenering bij het opzetdelict dat is tenlastegelegd kan niet door de beugel. Dat lijkt mij volkomen terecht. Opzet en culpa zijn, ook bij medeplichtigheid, twee onderscheiden leerstukken. Wellicht heeft het hof gemeend dat met 'had moeten weten' geen culpa wordt bedoeld, maar een bepaalde interpretatie van wetenschap. In feitenrechtspraak over Opiumwetdelicten komen we een dergelijke redenering vaker tegen (bijv. Rb. Arnhem 12 mei 2010, ECLI:NL:RBARN:2010:BM4209: verdachte 'had beter moeten weten'). Met had moeten weten zou dan worden bedoeld dat het niet anders kon zijn dan dat verdachte wist dat zijn schoonmaakwerkzaamheden waren gericht op nieuwe hennepteelt. Als het hof een dergelijke interpretatie al voor ogen had, dan heeft het hof nog steeds verzuimd aan te geven of blijkt dat de verdachte de hennepteelt heeft gewild. Het arrest van het hof kon volgens mij hoe dan ook niet in stand blijven.

De bewoordingen 'had moeten weten' zijn door het hof ongelukkig gekozen, ook al komen we ze in de feitenrechtspraak dus vaker tegen. Ze laten in het midden of in plaats van opzet ten onrechte voor culpa is gekozen en, voor zover voor opzet is gekozen, blijft onduidelijk of (met

enkel deze bewoordingen) beide componenten van opzet (weten en willen) zijn bewezenverklaard. De feitenrechtspraak doet er in het kader van het vaststellen van opzet in de Opiumwet (in het bijzonder bij artikel 10 en 11) derhalve goed aan de associatie met culpa te vermijden.

Biedt het op 1 maart 2015 ingevoerde nieuwe artikel 11a Opiumwet mogelijkheden de schoonmaker van een hennepplantage te bestraffen? Artikel 11a bepaalt: 'Hij die stoffen of voorwerpen bereidt, bewerkt, verwerkt, te koop aanbiedt, verkoopt, aflevert, verstrekt, vervoert, vervaardigt of voorhanden heeft dan wel vervoermiddelen, ruimten, gelden of andere betaalmiddelen voorhanden heeft of gegevens voorhanden heeft, waarvan hij weet of ernstige reden heeft om te vermoeden dat zij bestemd zijn tot het plegen van een van de in artikel 11, derde en vijfde lid, strafbaar gestelde feiten, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste drie jaar of geldboete van de vijfde categorie.' Artikel 11 lid 3 Opiumwet betreft de strafbaarstelling van het opzettelijk telen (van grote hoeveelheden (lid 5)) van (onder andere) hennep. Het schoonmaken van voorwerpen (lampen, koolstoffilters, gereedschap en dergelijke) die worden gebruikt voor hennepcultuur zou als het bewerken van voorwerpen kunnen worden beschouwd. In casu zou ik echter niet zonder meer willen aannemen dat de schoonmaker voor overtreding van artikel 11a Opiumwet kan worden bestraft. Artikel 11a Opiumwet verlangt een aantal concreet omschreven gedragingen met voorwerpen of stoffen. Schoonmaken kan op vele manieren gebeuren. Daardoor kan volgens mij niet worden gezegd dat het enkele bewijs dat is schoongemaakt, zonder dat duidelijk is wat is schoongemaakt, overtreding van artikel 11a Opiumwet oplevert.