

ANNOTATIE

Klacht over ontvankelijkheid.

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie bij Hoge Raad, 10-09-2019, ECLI:NL:HR:2019:1311 (SR-2019-0166)

De verdediging klaagt namens verdachte dat het hof de verdachte ten onrechte ontvankelijk heeft geacht in zijn hoger beroep tegen het vonnis in eerste aanleg, aangezien de rechtbank de verdachte heeft veroordeeld wegens een overtreding en met toepassing van artikel 9a Sr geen straf of maatregel is opgelegd, in welk geval volgens artikel 404 lid 2 aanhef en onder a Sv geen hoger beroep openstaat en dat het hof ten onrechte althans ontoereikend gemotiveerd het bewezen verklaarde heeft gekwalificeerd als een misdrijf. De verdediging voert daartoe aan dat het bewezen verklaarde op grond van artikel 11 lid 6 Opiumwet (Opw) een overtreding oplevert.

Het hof heeft bewezen verklaard dat de verdachte in de periode van 1 januari 2016 tot 28 februari 2016 in de gemeente Westland opzettelijk aanwezig heeft gehad een hoeveelheid hennep, zijnde hennep een middel als bedoeld in de bij de Opiumwet behorende lijst II.

De Hoge Raad overweegt dat het hof het bewezen verklaarde heeft gekwalificeerd als 'opzettelijk handelen in strijd met het in artikel 3 onder C van de Opiumwet gegeven verbod' en de verdachte te dier zake heeft veroordeeld tot een gevangenisstraf van een week voorwaardelijk, met een proeftijd van twee jaren. De Hoge Raad oordeelt dat nu de bewezen verklaarde handeling blijkens de gebezigde bewijsmiddelen betrekking heeft op een hoeveelheid hennep van niet meer dan dertig gram, deze ingevolge artikel 11 lid 6 Opw een overtreding oplevert van artikel 11 lid 1 Opw. De Hoge Raad oordeelt dat het oordeel van het hof, dat het bewezen verklaarde handelen ingevolge artikel 11 lid 2 Opw strafbaar is als misdrijf, niet juist is.

Ten aanzien van eerstgenoemde klacht overweegt de Hoge Raad dat de klacht kennelijk op de

opvatting berust dat voor de toepasselijkheid van artikel 404 lid 2 aanhef en onder a Sv bepalend is wat door de rechtbank is bewezen verklaard. De Hoge Raad oordeelt dat deze opvatting niet juist is. De Hoge Raad overweegt dat voor het antwoord op de vraag of sprake is van een in artikel 404 lid 2 Sv bedoelde uitzondering op de mogelijkheid van de verdachte om hoger beroep in te stellen, niet de bewezenverklaring door de rechtbank maar de tenlastelegging bepalend is (vgl. ECLI:NL:HR:1990:AD1141).