

ANNOTATIE

Wijziging tenlastelegging diefstal.

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie bij Hoge Raad, 18-06-2019, ECLI:NL:HR:2019:973 (SR-2019-0124)

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie medeplegen diefstal met braak is bewezen verklaard, dat het hof de vordering tot wijziging van de tenlastelegging ten onrechte, althans ontoereikend gemotiveerd heeft toegewezen. Ter terechtzitting van het hof heeft de advocaat-generaal op de voet van artikel 313 Sv gevorderd dat de tenlastelegging wordt gewijzigd, aldus dat daaraan subsidiair wordt toegevoegd dat: 'hij op of omstreeks 14 februari 2015 te Oosterhout, in elk geval in Nederland, 8 gebaksvorkjes (welke waren weggenomen uit de woning te Oosterhout) heeft verworven, voorhanden heeft gehad en/of heeft overgedragen, terwijl hij ten tijde van het verwerven of voorhanden krijgen van die goed(eren) wist, althans redelijkerwijs had moeten vermoeden, dat het (een) door misdrijf verkregen goed(eren) betrof.'

Het hof heeft deze vordering tot wijziging van de tenlastelegging toegewezen. Het proces-verbaal van de terechtzitting in hoger beroep houdt dienaangaande in dat de advocaat-generaal van oordeel is dat de tenlastelegging behoort te worden gewijzigd en de noodzakelijk geoordeelde wijziging schriftelijk aan het hof overlegt en vordert dat die wijziging zal worden toegelaten. De raadsman verzet zich tegen de onderhavige wijziging van de tenlastelegging nu er naar zijn mening een substantieel verschil zit tussen de delictsomschrijvingen van enerzijds diefstal met braak en anderzijds heling. Het hof wijst, gehoord verdachte en de raadsman, de vordering toe nu de tenlastelegging naar het oordeel van het hof hetzelfde feitencomplex betreft.

De Hoge Raad overweegt dat artikel 310 Sr, artikel 311 lid 1 onder 3°, 4°, 5° en lid 2 Sr, artikel 416 Sr en artikel 417bis lid 1 aanhef en onder a Sr van belang zijn. De Hoge Raad overweegt dat bij de beoordeling van de vraag of sprake is van 'hetzelfde feit', de rechter in de situatie

waarop artikel 68 Sr ziet de in beide tenlasteleggingen omschreven verwijten, en in de situatie waarop artikel 313 Sv ziet de in de tenlastelegging en de in de vordering tot wijziging van de tenlastelegging omschreven verwijten dient te vergelijken. Bij die toetsing dienen de volgende gegevens als relevante vergelijkingsfactoren te worden betrokken.

(A) De juridische aard van de feiten. Indien de ten laste gelegde feiten niet onder dezelfde delictsomschrijving vallen, kan de mate van verschil tussen de strafbare feiten van belang zijn, in het bijzonder wat betreft (i) de rechtsgoederen ter bescherming waarvan de onderscheidene delictsomschrijvingen strekken, en (ii) de strafmaxima die op de onderscheiden feiten zijn gesteld, in welke strafmaxima onder meer tot uitdrukking komt de aard van het verwijt en de kwalificatie als misdrijf dan wel overtreding.

(B) De gedraging van de verdachte. Indien de tenlasteleggingen respectievelijk de tenlastelegging en de vordering tot wijziging daarvan niet dezelfde gedraging beschrijven, kan de mate van verschil tussen de gedragingen van belang zijn, zowel wat betreft de aard en de kennelijke strekking van de gedragingen als wat betreft de tijd waarop, de plaats waar en de omstandigheden waaronder zij zijn verricht.

Uit de bewoordingen van het begrip ‘hetzelfde feit’ vloeit reeds voort dat de beantwoording van de vraag wat daaronder moet worden verstaan, mede wordt bepaald door de omstandigheden van het geval. Vuistregel is nochtans dat een aanzienlijk verschil in de juridische aard van de feiten en/of in de gedragingen tot de slotsom kan leiden dat geen sprake is van ‘hetzelfde feit’ in de zin van artikel 68 Sr. Bij de toepassing van artikel 68 Sr en artikel 313 Sv moet aan de hand van dezelfde maatstaf worden beoordeeld of sprake is van ‘hetzelfde feit’ (vgl. ECLI:NL:HR:2011:BM9102).

De Hoge Raad overweegt dat de aan de verdachte verweten gedraging in de tenlastelegging omschreven is als – kort gezegd – diefstal van diverse voorwerpen, waaronder twaalf gebaksvorkjes, door twee of meer verenigde personen gedurende de voor de nachtrust bestemde tijd, in een woning, door middel van braak, verbreking en/of inklimming, op of omstreeks 14 februari 2015 omstreeks 01.30 uur te Oosterhout in/uit een woning. De tenlastelegging is aldus toegesneden op artikel 310 Sr jo. artikel 311 Sr. De vordering tot wijziging van de tenlastelegging is toegesneden op – kort gezegd – opzet- dan wel schuldheiling, als bedoeld in artikel 416 lid 1 Sr respectievelijk artikel 417bis lid 1 Sr, van acht gebaksvorkjes, op of omstreeks 14 februari 2015 te Oosterhout in elk geval in Nederland. De Hoge Raad overweegt dat de delictsomschrijving van diefstal in artikel 310 Sr evenals de delictsomschrijving van (opzet- dan wel schuld)heiling in de kern strekt tot bescherming van het vermogen van de rechthebbende. In het onderhavige geval ziet de tenlastelegging evenwel op gekwalificeerde diefstal, waarbij de ten laste gelegde strafverzwarende omstandigheden

tevens verband houden met de bescherming van andere belangen, waaronder de bescherming van de huisvrede, en de bewezenverklaring van die omstandigheden op grond van artikel 311 lid 2 Sr leidt tot een aanmerkelijk hoger strafmaximum dan dat van artikel 310 Sr. In verband met de strafverhogende omstandigheden van artikel 311 lid 1 aanhef en onder 3^o-5^o Sr gelden ook specifieke eisen met betrekking tot tijd, plaats en wijze van uitvoering van de diefstal. De Hoge Raad oordeelt dat, mede gelet daarop, het verschil in de juridische aard van de aan de verdachte in de tenlastelegging en de vordering tot wijziging van de tenlastelegging verweten feiten alsook tussen de daarin omschreven gedragingen dermate groot is dat geen sprake is van 'hetzelfde feit' in de zin van artikel 68 Sr. Het hof heeft de vordering tot wijziging van de tenlastelegging daarom ten onrechte toegewezen.