

ANNOTATIE

Gebruik verklaring overleden getuige.

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie bij Hoge Raad, 11-06-2019, ECLI:NL:HR:2019:908 (SR-2019-0120)

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie poging tot zware mishandeling en in de zaak met parketnummer 03-700010-14 mishandeling, vernieling en wederspanning, terwijl het misdrijf of de daarmee gepaard gaande feitelijkheden enig lichamelijke letsel ten gevolge hebben, is bewezen verklaard, dat het hof in de zaak met parketnummer 04/850147-12 de verklaring van de aangeefster ten onrechte tot het bewijs heeft gebezigd, aangezien de verdediging de aangeefster ten gevolge van haar overlijden niet als getuige heeft kunnen horen en haar verklaring cruciaal is voor de bewijsvoering.

Het hof heeft ten aanzien van de bewezenverklaring voorts overwogen:

(A.) De verdediging heeft bepleit dat het hof verdachte vrij zal spreken. Ter onderbouwing van dit standpunt is – zakelijk weergegeven – aangevoerd dat het recht van de verdediging om getuigen à charge te (doen) ondervragen als bedoeld in artikel 6 lid 3 onder d EVRM is geschonden, nu aangeefster [slachtoffer] door haar overlijden niet meer als getuige kan worden gehoord. Nu de verdediging onvoldoende in de gelegenheid is geweest slachtoffer te ondervragen dient de in de aangifte door haar afgelegde verklaring te worden uitgesloten van het bewijs, waardoor niet langer is voldaan aan het wettelijke bewijsminimum. De verklaring van slachtoffer is bovendien aan te merken als onbetrouwbaar, aldus de verdediging.

(B.) Uit de gebezigde bewijsmiddelen leidt het hof de navolgende feiten en omstandigheden af. Slachtoffer heeft verklaard dat zij op 27 oktober 2011 door verdachte is meegesleurd naar zijn woning te Roermond en dat zij – eenmaal in de woning – door verdachte is meegetrokken naar de slaapkamer op de bovenverdieping van die woning en over het bed heen is gesleept. Hierbij kwam slachtoffer op haar rug te liggen. Slachtoffer heeft verder verklaard dat verdachte

bovenop haar is gaan zitten en de sjaal – die zij om haar nek droeg – heeft aangedraaid, waardoor zij weinig lucht kreeg. Op een gegeven moment heeft verdachte haar sjaal losgelaten, waarna hij zijn vlakke hand over de mond en neus van slachtoffer legde. Slachtoffer heeft verklaard dat zij hierdoor helemaal geen lucht meer kreeg en dat verdachte, toen zij schreeuwde, zijn vlakke hand nog harder over haar mond en neus drukte. Vervolgens heeft verdachte de sjaal van slachtoffer wederom vastgepakt. Slachtoffer hoorde dat verdachte zei ‘je was van mij en je blijft van mij’, waarna verdachte haar op enig moment losliet. Op diezelfde dag, 27 oktober 2011, heeft betrokkene (huisarts te Venlo) letsel bij slachtoffer geconstateerd. Dit letsel bestond uit lange rode strepen in de nek en petechiën rond de ogen en op beide oogleden. Aan de binnenzijde van de onderste oogleden was links en rechts bovendien een tweetal rode vaatjes/strepen te zien. Volgens voornoemde huisarts ontstaan petechiën in het algemeen door drukverhoging in de vaten, bijvoorbeeld doordat bij verwurging wel de afvoer maar niet de toevoer van bloed wordt afgesloten. De verbalisanten hebben het vorenomschreven letsel eveneens waargenomen. Tot slot heeft verdachte tegenover de politie verklaard dat hij op 27 oktober 2011 een heftige ruzie met slachtoffer heeft gehad in zijn woning te Roermond en dat slachtoffer destijds een sjaal droeg.

Gelet op de door het hof gebezigde bewijsmiddelen en hetgeen hiervoor is overwogen acht het hof wettig en overtuigend bewezen dat verdachte op 27 oktober 2011 verwurgingshandelingen heeft verricht bij slachtoffer.

(C.) Ten aanzien van het verweer van de verdediging strekkende tot bewijsuitsluiting van de verklaring van slachtoffer wegens schending van het ondervragingsrecht als bedoeld in artikel 6 lid 3 onder d EVRM dan wel wegens de onbetrouwbaarheid van deze verklaring, overweegt het hof dat slachtoffer op 29 oktober 2011 aangifte tegen verdachte heeft gedaan en in dat kader tegenover de politie een voor verdachte belastende verklaring heeft afgelegd. Op 15 maart 2012 heeft slachtoffer geprobeerd haar aangifte in te trekken, waarbij zij heeft opgemerkt dat hetgeen zij in haar aangifte heeft verklaard wel degelijk is gebeurd. Op 3 april 2012 heeft slachtoffer wederom te kennen gegeven dat zij haar aangifte wilde intrekken. Hierbij is zij niet inhoudelijk teruggekomen op haar eerder afgelegde belastende verklaring. Blijkens een e-mailbericht heeft de poortraadsheer van dit hof op 12 februari 2016 aan de verdediging laten weten dat het verzoek om (onder andere) slachtoffer bij de raadsheer-commissaris als getuige te laten horen was toegewezen. Echter, voordat dit getuigenverhoor heeft plaatsgevonden is slachtoffer – blijkens een akte van overlijden – op 12 oktober 2016 overleden.

Op grond van het vorenstaande stelt het hof vast dat de verdediging haar ondervragingsrecht door het overlijden van slachtoffer niet heeft kunnen uitoefenen. Anders dan de verdediging is het hof van oordeel dat dit niet resulteert in een schending van het ondervragingsrecht als

bedoeld in artikel 6 lid 3 onder d EVRM. Zo is de verklaring van slachtoffer niet het enige of beslissende bewijs in de onderhavige zaak. De verklaring van slachtoffer vindt immers steun in de overige bewijsmiddelen, in het bijzonder in de constatering van het letsel door een huisarts en twee verbalisanten, in de getuigenverklaring van een getuige en in de verklaring van verdachte, voor zover die inhoudt dat hij en slachtoffer op 27 oktober 2011 een heftige ruzie hebben gehad in zijn woning in Roermond. Bovendien is het nadeel dat de verdachte ondervindt van het niet als getuige kunnen (doen) horen van slachtoffer naar het oordeel van het hof voldoende gecompenseerd. Deze compensatie heeft in de eerste plaats plaatsgevonden door een andere getuige – op verzoek van de verdediging – als getuige te horen bij de raadsheer-commissaris. In de tweede plaats is de belastende verklaring van slachtoffer ter terechtzitting in hoger beroep uitvoerig voorgehouden en heeft de verdediging de gelegenheid gekregen (de betrouwbaarheid van) deze verklaring ter discussie te stellen. Het hof ziet dan ook geen aanleiding de verklaring van slachtoffer om die reden van het bewijs uit te sluiten.

Voorts overweegt het hof dat slachtoffer – hoewel zij heeft geprobeerd haar aangifte in te trekken – niet inhoudelijk is teruggekomen op haar de verdachte belastende, bij de politie afgelegde verklaring. Nu de verklaring van slachtoffer bovendien in belangrijke mate steun vindt in andere bewijsmiddelen, heeft het hof geen reden om aan de betrouwbaarheid van haar verklaring te twijfelen. Het hof zal haar verklaring dan ook bezigen tot het bewijs.

De Hoge Raad overweegt dat het in ECLI:NL:HR:2017:1016, heeft overwogen:

‘3.2.1. Een door enig persoon in verband met een strafzaak afgelegde en de verdachte belastende of ontlastende verklaring, zoals die onder meer kan zijn vervat in een ambtsedig proces-verbaal, wordt ingevolge de autonome betekenis welke toekomt aan de term “witnesses/témoins” in art. 6, derde lid aanhef en onder d, EVRM, in het perspectief van het EVRM aangemerkt als verklaring van een getuige als aldaar bedoeld. Op grond van die verdragsbepaling heeft de verdediging aanspraak op een behoorlijke en effectieve mogelijkheid om getuigen in enig stadium van het geding te (doen) ondervragen. De omstandigheid dat de verdediging, ondanks het nodige initiatief daartoe, geen gebruik heeft kunnen maken van die mogelijkheid, staat niet eraan in de weg dat een door een getuige afgelegde verklaring voor het bewijs wordt gebezigd, mits is voldaan aan de eisen van een eerlijk proces, in het bijzonder doordat de bewezenverklaring niet in beslissende mate op die verklaring wordt gebaseerd dan wel – indien de bewezenverklaring wel in beslissende mate op die verklaring wordt gebaseerd – het ontbreken van een behoorlijke en effectieve mogelijkheid om de desbetreffende getuige te ondervragen in voldoende mate wordt gecompenseerd.

3.2.2. Voor de beantwoording van de vraag of de bewezenverklaring in beslissende mate steunt

op de verklaring van – kort gezegd – een, ondanks het nodige initiatief daartoe, niet door de verdediging ondervraagde getuige, is van belang 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.

3.2.3. Voor de in cassatie aan te leggen toets of de bewijsvoering voldoet aan het hiervoor overwogene, kan van belang zijn of de feitenrechter zijn oordeel hieromtrent nader heeft gemotiveerd. In het algemeen geldt dat voor de beoordeling van de vraag of het benodigde steunbewijs aanwezig is, niet kan worden volstaan met een op de betrouwbaarheid van de verklaring van de desbetreffende getuige toegesneden overweging.’

De Hoge Raad overweegt dat het hof in zijn overwegingen als zijn oordeel tot uitdrukking heeft gebracht dat de verklaring van slachtoffer bruikbaar is voor het bewijs, nu de betrokkenheid van de verdachte niet in beslissende mate op die verklaring is gebaseerd maar in voldoende mate steun vindt in andere bewijsmiddelen en dit steunbewijs betrekking heeft op die onderdelen van de verklaring van slachtoffer die door de verdachte zijn betwist. De Hoge Raad oordeelt, dat gelet op hetgeen is vooropgesteld en in het licht waarvan de inhoud van de door het hof gebezigde bewijsmiddelen – in het bijzonder de medische informatie met betrekking tot slachtoffer van de huisarts (bewijsmiddel 2), het relaas van de verbalisanten (bewijsmiddel 3) en de verklaringen van de getuige (bewijsmiddel 4) en de verdachte (bewijsmiddel 5) –, dat oordeel geen blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting en niet onbegrijpelijk is.