

ANNOTATIE

Klachtvereiste bij klachtdelict (artikel 261 Sr jo. artikel 269 Sr). Commentaar bij Hoge Raad 27 oktober 2020, ECLI:NL:HR:2020:1677.

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie bij Hoge Raad, 27-10-2020, ECLI:NL:HR:2020:1677 (SR-2020-0334)

De verdediging klaagt namens de verdachte, ten aanzien van wie onder meer smaadschrift, meermalen gepleegd is bewezen verklaard, over het oordeel van het hof dat is voldaan aan het klachtvereiste van artikel 66 lid 1 Sr en de officier van justitie ontvankelijk is in de vervolging in die zaak voor zover de ten laste gelegde gedragingen hebben plaatsgevonden vanaf 22 augustus 2015.

Bij de behandeling van de zaak in hoger beroep zijn door de verdediging verweren gevoerd strekkende tot de niet-ontvankelijkverklaring van het openbaar ministerie in de vervolging van de verdachte. Het hof heeft deze verweren verworpen en daartoe overwogen dat de raadvrouw van de verdachte zich op het standpunt heeft gesteld dat het openbaar ministerie niet-ontvankelijk verklaard dient te worden in haar vervolging, omdat het dossier geen klacht bevat en omdat onvoldoende blijkt dat aangeefster de wens tot vervolging heeft. Volgens de verdediging is daarvoor de handtekening onder de vordering van de benadeelde partij, tevens aangeefster, onvoldoende en daarnaast zijn het informatieve gesprek en de aangifte zeer oud.

Het hof oordeelt dat verdachte wordt verweten dat hij in de periode van 15 augustus 2015 tot en met 15 september 2015 opzettelijk seksueel getinte afbeeldingen en een filmpje van aangeefster op zijn openbare Facebook-pagina heeft geplaatst. Deze delictsomschrijving valt onder smaad (artikel 261 Sr) en krachtens het bepaalde in artikel 269 Sr betreft het een

misdrijf dat niet kan worden vervolgd dan op klacht – bestaande uit een aangifte en een verzoek tot vervolging – van degene tegen wie het feit is gepleegd. De wetgever heeft aan de indiening van een klacht een termijn verbonden van drie maanden, welke termijn aanvangt op het moment dat de tot het indienen van een klacht gerechtigde kennis heeft gekregen van het gepleegde feit.

Het hof stelt vast dat aangeefster op 9 september 2015 een informatief gesprek heeft gehad met de politie en dat zij in dat gesprek heeft gezegd dat zij aangifte wenste te doen van het feit dat verdachte op 17 augustus 2015 voor het eerst een seksfilmpje van hem en aangeefster op zijn Facebook-pagina heeft gezet. Er is toen een afspraak gemaakt voor het doen van aangifte op 23 september 2015. Aangeefster heeft op 22 september 2015 laten weten af te zien van het doen van aangifte, omdat ze al een week geen last meer had van verdachte en dat verdachte aangeefster beloofd had dat hij haar niet meer zou vernederen op Facebook. Uit de stukken volgt dat aangeefster daarna op 19 november 2015 de politie per e-mail heeft laten weten dat ze haar aangifte van toen toch wilde doorzetten. Vervolgens heeft de politie met aangeefster de afspraak gemaakt om op 15 december 2015 de aangifte op te nemen. Tijdens die aangifte heeft aangeefster onder meer verklaard dat ze spijt had dat ze de aangifte van september niet door had laten gaan, dat ze aangifte tegen verdachte wil doen van de filmpjes en foto's die hij op Facebook heeft gezet en dat ze wil dat hij een straf krijgt voor wat hij gedaan heeft, dat hij beseft wat hij heeft gedaan en het bij een volgende vriendin ook niet meer doet. Op 22 april 2016 is aangeefster nog telefonisch gehoord omtrent de specifieke dagen waarop de afbeeldingen geplaatst zouden zijn. Volgens aangeefster heeft verdachte op 17 augustus 2015 voor het eerst een filmpje geplaatst en vervolgens zou verdachte op 22 augustus 2015 foto's geplaatst hebben en nogmaals het filmpje en op 9 september 2015 had hij screenshots van het filmpje op Facebook gezet.

Naar het oordeel van het hof kan het informatieve gesprek dat het slachtoffer met de politie heeft gehad op 9 september 2015 niet worden aangemerkt als een klacht. Ten eerste is dit geen aangifte. Ten tweede kan uit de aard van het gesprek niet worden afgeleid dat op dat moment bij het slachtoffer de daadwerkelijke wens bestond dat verdachte zou worden vervolgd. Het hof betreft daarbij de omstandigheid dat op vornoemd gesprek geen daadwerkelijke aangifte is gevolgd en het slachtoffer gemotiveerd heeft aangegeven waarom zij daarvan af heeft gezien. Gelet op de inhoud van de schriftelijke aangifte op 15 december 2015, waarin aangeefster heeft verklaard dat verdachte moet worden gestraft en waarom, kan het naar het oordeel van het hof niet anders zijn dan dat aangeefster ten tijde van het opmaken van deze aangifte wel de bedoeling had dat vervolging tegen verdachte zou worden ingesteld.

Zowel de verdediging als de advocaat-generaal hebben erop gewezen dat een klacht tijdig dient te worden gedaan. Het hof stelt vast dat de ten laste gelegde feiten op verschillende

dagen binnen de ten laste gelegde periode zijn gepleegd. Het hof leidt uit de verklaring van aangeefster af dat zij steeds snel na het plaatsen van de foto's en filmpjes daarvan op de hoogte was. Dit betekent dat de klachttermijn in beginsel steeds negentig dagen na het gepleegde feit is verlopen. Het hof stelt echter ook vast dat aangeefster al op 19 november 2015 de politie heeft laten weten aangifte te willen doen. Die aangifte is ook daadwerkelijk gevolgd. Op initiatief van de politie is echter na het bericht van aangeefster pas voor 15 december 2015 een afspraak gemaakt voor het feitelijk opnemen van de aangifte. Nu de politie blijkbaar pas op 15 december 2015 in de gelegenheid was de aangifte op te nemen, terwijl de politie aangeefster niet heeft gewezen op de klachttermijn, dient voor het bepalen van de tijdigheid van de klacht redelijkerwijze te worden uitgegaan van 19 november 2015. Dit betekent dat de klacht tijdig was voor die feiten die zijn gepleegd in de periode van negentig dagen voor 19 november 2015, dat is vanaf 22 augustus 2015. Naar het oordeel van het hof heeft aangeefster daardoor ten aanzien van de gedragingen van verdachte die meer dan drie maanden voor 19 november 2015 zouden hebben plaatsgevonden niet tijdig op de bij de wet voorgeschreven wijze klacht gedaan. Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen komt het hof tot de conclusie dat de officier van justitie niet-ontvankelijk verklaard dient te worden in de vervolging van verdachte ten aanzien van de gedragingen die vallen in de periode tussen 15 augustus 2015 tot 22 augustus 2015. Voor de gedragingen vanaf 22 augustus 2015 is de officier van justitie wel ontvankelijk.

De Hoge Raad overweegt dat het hof verwijst naar een informatief gesprek dat de aangeefster met de politie heeft gehad op 9 september 2015 en naar een schriftelijke aangifte van 15 december 2015. De Hoge Raad overweegt dat bij de aan hem toegezonden stukken zich een proces-verbaal informatief gesprek zeden van 10 september 2015 bevindt en haalt dat voor zover in cassatie van belang aan. De Hoge Raad overweegt dat artikel 269 Sr, zoals dat luidde ten tijde van de ten laste gelegde periode, artikel 66 lid 1 Sr en artikel 164 lid 1 Sv van belang zijn en haalt deze aan.

De Hoge Raad overweegt dat het in de klacht bedoelde feit ter zake waarvan de verdachte is vervolgd en veroordeeld als misdrijf strafbaar is gesteld in artikel 261 lid 2 Sr. Op grond van artikel 269 lid 1 Sr – tot 1 januari 2020: artikel 269 Sr – kan dit misdrijf niet worden vervolgd dan op klacht van hem tegen wie het is gepleegd. Volgens het eerste lid van artikel 164 Sv bestaat de klacht in een aangifte bij de bevoegde ambtenaar met het verzoek tot vervolging.

De klacht klaagt onder meer over het oordeel van het hof dat tijdig een klacht als bedoeld in artikel 66 lid 1 Sr is gedaan. De Hoge Raad overweegt dat vooropgesteld moet worden dat naar geldend recht de klachtgerechtigde bij een delict als het onderhavige zijn bevoegdheid slechts gedurende de in de wet genoemde klachttermijn kan uitoefenen. In zoverre is zijn macht om te bepalen of de verdachte wordt vervolgd, in de tijd begrensd. Dat betekent dat in het geval

dat voor het instellen van een vervolging een klacht is vereist en de klacht niet is ingediend binnen drie maanden nadat de klachtgerechtigde heeft kennis genomen van het gepleegde delict, de vervolging daarop afstuit. Ingeval de klacht weliswaar niet voldoet aan alle formele wettelijke eisen of niet is ingediend bij de bevoegde ambtenaar, maar vaststaat dat de klachtgerechtigde de vervolging heeft gewenst, zal van die wens binnen die termijn van drie maanden moeten zijn gebleken (vgl. ECLI:NL:HR:2018:2242, r.o. 4.3.2.).

De Hoge Raad oordeelt dat het oordeel van het hof dat in de specifieke omstandigheden van dit geval – die erop neerkomen dat de politie op 9 september 2015 met de aangeefster een informatief voorgesprek heeft gevoerd over het doen van aangifte en de daaraan verbonden gevolgen, dat de aangeefster op 19 november 2015 aan de politie heeft laten weten de aangifte te willen doorzetten en dat het opnemen van die aangifte met het vastleggen van het tot vervolging strekkende verzoek van de aangeefster, op initiatief van de politie eerst op 15 december 2015 heeft plaatsgevonden – 19 november 2015 geldt als de datum waarop van de wens van de klachtgerechtigde tot vervolging is gebleken en dat daarom de officier van justitie ontvankelijk is in de vervolging voor de ten laste gelegde gedragingen voor zover die hebben plaatsgevonden drie maanden voorafgaand aan 19 november 2015, en aldus vanaf 22 augustus 2015, niet getuigt van een onjuiste rechtsopvatting en niet onbegrijpelijk is. De Hoge Raad overweegt dat de klacht voorts berust op de opvatting dat uit de bewijsmiddelen dient te blijken dat een klacht als bedoeld in artikel 269 Sr is ingediend. Die opvatting is onjuist. Voldoende is dat ter terechtzitting van het bestaan van de klacht is gebleken (vgl. ECLI:NL:HR:2005:AT7555).