

ANNOTATIE

Vriend en politieambtenaar: bewijsuitsluiting als bedoeld in artikel 359a Sv? Commentaar bij HR 8 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:1975.

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie bij Hoge Raad, 08-12-2020, ECLI:NL:HR:2020:1975 (SR-2020-0387)

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van opzettelijk handelen in strijd met een in artikel 3 onder B Opiumwet gegeven verbod en diefstal van elektriciteit door middel van verbreking is bewezen verklaard, over de verwerping door het hof van het verweer dat strekt tot bewijsuitsluiting.

Het hof heeft ten aanzien van het in de klacht bedoelde verweer overwogen dat het voor het hof vaststaat dat betrokkene, die in het dagelijkse leven werkzaam is als politiefunctionaris, eind december 2015 in privétijd op bezoek was bij verdachte. Zij waren op dat moment al jaren met elkaar bevriend. Door de wijze waarop het gesprek dat betrokkene met zijn vriend voerde, zich ontwikkelde, rees bij betrokkene de gedachte dat zijn vriend wel eens bezig kon zijn met het kweken van hennep. Betrokkene is daarop de trap opgelopen en trof op de slaapkamer inderdaad een hennepkwekerij aan. Desgevraagd zei verdachte dat er op zolder nog meer stond. Vier of vijf weken later, op 26 januari 2016, heeft de betrokkene de gebeurtenissen besproken met een vertrouwenspersoon bij de politie en diezelfde avond nog met zijn lijnchef. De volgende dag, 27 januari 2016, heeft betrokkene zijn bevindingen aan het papier toevertrouwd. In het door hem als 'proces-verbaal van bevindingen' aangeduid stuk schrijft betrokkene dat zijn vriend had aangegeven dat hij liever niet had dat de betrokkene naar boven liep. Verdachte heeft ter terechtzitting in eerste aanleg en in hoger beroep verklaard dat

hij de betrokkene expliciet had verboden naar boven te gaan.

Naar het oordeel van het hof kan voor een beoordeling van het verweer in het midden worden gelaten of er sprake was van het één (een verzoek) of het ander (een expliciet verbod). Het in de privésfeer al dan niet in acht nemen van algemeen aanvaarde omgangsvormen is niet relevant voor de vraag of er sprake is van een vormverzuim in een voorbereidend onderzoek als bedoeld in artikel 359a Sv, omdat betrokkene in zijn privétijd niet handelde in de hoedanigheid van opsporingsambtenaar en zijn handelen derhalve niet kan worden aangemerkt als opsporing in de zin van artikel 132a Sv. Het hof vermag dan ook niet in te zien waarom op basis van de informatie van betrokkene geen opsporingsactiviteiten hadden mogen worden ontplooid. De informatie van betrokkene kon als betrouwbaar worden aangemerkt. Zij was immers afkomstig van een collega-politiefunctionaris die de informatie in privétijd had verkregen. Aan het vervolgens gestarte opsporingsonderzoek kleven geen verzuimen. Met machtiging is rechtmatig tegen de wil van de bewoner de woning betreden en de kwekerij ontmanteld.

Ten overvloede voegt het hof hier nog aan toe dat ook als zou worden geoordeeld dat de handelwijze van betrokkene in december 2015 in privé dan wel als opsporingsambtenaar als onrechtmatig zou moeten worden bestempeld, dan nog zou dit niet tot bewijsuitsluiting leiden. Het is immers vaste jurisprudentie dat het nadeel voor verdachte dat een door hem gepleegd strafbaar feit is ontdekt, geen rechtens te respecteren nadeel is. Enig ander in rechten wel te respecteren nadeel voor verdachte heeft de verdediging niet naar voren gebracht.

De Hoge Raad overweegt dat bij de beoordeling van de klacht artikel 132 Sv, artikel 132a Sv en artikel 359a lid 1 Sv van belang zijn en haalt deze aan. De Hoge Raad overweegt dat de toepassing van artikel 359a Sv onder meer beperkt is tot vormverzuimen die zijn begaan bij 'het voorbereidend onderzoek' tegen de verdachte. Op grond van artikel 132 Sv moet daaronder worden verstaan het onderzoek dat voorafgaat aan de behandeling ter terechtzitting. Onder die vormverzuimen zijn in het bijzonder ook begrepen normschendingen bij de opsporing. Daarbij dient op grond van artikel 132a Sv onder opsporing te worden verstaan het onderzoek in verband met strafbare feiten onder gezag van de officier van justitie met als doel het nemen van strafvorderlijke beslissingen (vgl. ECLI:NL:HR:2020:1889).

De Hoge Raad overweegt dat het hof vastgesteld heeft dat betrokkene in privétijd een vriendschappelijk bezoek bracht aan de verdachte, en dat betrokkene naar aanleiding van hun gesprek, waarbij bij betrokkene de gedachte rees dat zijn vriend wel eens bezig kon zijn met het kweken van hennep, de trap is opgelopen en een hennepkwekerij heeft aangetroffen op de slaapkamer. Het hof heeft verder vastgesteld dat betrokkene vier of vijf weken later, na overleg

met een vertrouwenspersoon en zijn lijnchef, een proces-verbaal van bevindingen heeft opgemaakt, en dat op grond van deze informatie het opsporingsonderzoek is gestart, waarbij rechtmatig de woning is betreden en de kwekerij is ontmanteld. Het hof heeft op grond daarvan geoordeeld dat betrokkene in de woning van de verdachte geen activiteiten verrichtte die kunnen worden aangemerkt als opsporing als bedoeld in artikel 132a Sv. De Hoge Raad oordeelt dat dat oordeel geen blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting en niet onbegrijpelijk is.