

Nieuwsbrief SR Updates - Nummer 21, 2020

Nummer 21, 2020

Redactie: prof. mr. J.S. Nan en mr. C.L. van der Vis.

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1093](#) 23-06-2020

Mishandeling, terwijl het feit zwaar lichamelijk letsel tot gevolg heeft (meermalen gepleegd), door met zogenoemde ‘mamma-navigator’ borstimplantaten in te brengen.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1092](#) 23-06-2020

Heeft het hof ten onrechte geoordeeld dat ondanks de door het hof vastgestelde schending van artikel 3 EVRM, moet worden volstaan met constatering van het vormverzuim?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1085](#) 23-06-2020

Is sprake van een misdrijf dat gericht is tegen of gevaar veroorzaakt voor de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen als bedoeld in artikel 38e lid 1 Sr en artikel 359 lid 7 Sv?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1095](#) 23-06-2020

Heeft hof gemotiveerd uiteengezet waarom de verklaringen van aangeefster voldoende steun vinden in de verklaring van haar moeder?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1033](#) 23-06-2020

Middel klaagt over oordeel hof dat het paard niet langer aan verdachte ‘toebehoorde’ als bedoeld in artikel 321 Sr.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1072](#) 23-06-2020

Mocht rapport deskundige tot bewijs worden gebruikt?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1097](#) 23-06-2020

Bewijsklacht ten aanzien van ‘redelijkerwijs had moeten vermoeden’ bij schuldheiling, artikel 417bis Sr.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1100](#) 23-06-2020

Toereikende motivering op beslissing vordering tenuitvoerlegging?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1094](#) 23-06-2020

Middelen over oordeel hof dat de overschrijding van de redelijke termijn in eerste aanleg niet tot strafvermindering hoeft te leiden in verband met voortvarende behandeling van de zaak in hoger beroep en door hof in hoger beroep hogere aan materiële schadevergoeding toegewezen bedrag dan door benadeelde partij is gevorderd.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1103](#) 23-06-2020

Beklag tegen verlofverlening aan officier van justitie ex artikel 552p (oud) Sv naar aanleiding van verzoek om rechtshulp van de Duitse autoriteiten tot het in beslag nemen van stukken van overtuiging en gegevensdragers.

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1096](#) 23-06-2020

Heeft het hof ten onrechte artikel 416 Sv toegepast?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1108](#) 23-06-2020

Voldaan aan vereiste van dubbele strafbaarheid? En kon rechtbank niet beslissen over hoeveelheid in beslag genomen voorwerpen die aan de Duitse autoriteiten overgedragen werden en daarover ook geen concrete aanwijzingen geven?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1101](#) 23-06-2020

Verzet strafvorderlijk belang van de waarheidsvinding zich nog tegen opheffing van het beslag?

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2020:1077](#) 23-06-2020

Middelen over niet-beslissen door hof op beroep op overschrijding redelijke termijn ex artikel 6 EVRM.

Annotatie

[Verdwijning Anne Faber. Commentaar bij Hoge Raad 23 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1092.](#)

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie

[Haagse borstendokter. Commentaar bij Hoge Raad 23 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1093.](#)

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie

[Getuigenverklaring in zedenzaak. Commentaar bij Hoge Raad 23 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1095.](#)

mr. J.H.J. Verbaan

ANNOTATIE

Verdwijning Anne Faber. Commentaar bij Hoge Raad 23 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1092.***mr. J.H.J. Verbaan***

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie doodslag, voorafgegaan van een strafbaar feit en gepleegd met het oogmerk om, bij betrapping op heterdaad, aan zichzelf straffeloosheid te verzekeren, vrijheidsberoving, verkrachting, terwijl tijdens het plegen van het misdrijf nog geen vijf jaren zijn verlopen sedert een in kracht van gewijsde gegane veroordeling van de schuldige tot gevangenisstraf wegens een soortgelijk misdrijf en mishandeling, meermalen gepleegd, is bewezen verklaard, onder meer dat het hof ten onrechte heeft geoordeeld dat ondanks de door het hof vastgestelde schending van artikel 3 EVRM, volstaan moet worden met constatering van het vormverzuim.

Het hof heeft daartoe overwogen en beslist dat op maandag 9 oktober 2017 verdachte aangehouden werd als verdachte in de zaak van de vermissing van het slachtoffer. Gelet op het zwaarwegende belang in deze zaak heeft het openbaar ministerie het arrestatieteam toestemming gegeven om verdachte direct na aanhouding en zonder het geven van de cautie naar de vind- en/of verblijfplaats van het slachtoffer te vragen. Tevens is toestemming gegeven om verdachte stevig beet te pakken bij het overbrengen naar de arrestantenbus en het in de bus op zijn zitplaats zetten. Door het openbaar ministerie is expliciet aangegeven dat verdachte niet mocht worden mishandeld en dat er evenmin mocht worden bedreigd met mishandeling. De leidinggevende van het arrestatieteam meldt hierover dat is afgesproken dat het arrestatieteam de verdachte zeer strak zou aanpakken en hem fysiek onder controle zou houden zonder daarbij extra fysiek geweld te gebruiken.

Naar aanleiding van de aangifte van verdachte is er onderzoek gedaan door de rijksrecherche (onderzoek 'Pollux'). Uit de verklaringen die in dat kader door diverse leden van het arrestatieteam zijn afgelegd blijkt dat verdachte in de arrestantenbus is geplaatst en dat hij daarbij een neopreenbril/blinderingskap opgezet heeft gekregen. In die bus is verdachte vervolgens gevraagd naar de vind- en/of verblijfplaats van het slachtoffer. Daarbij is hem niet de cautie gegeven. Volgens de ondervraagden was daar door het openbaar ministerie

toestemming voor gegeven. Er was echter geen toestemming gegeven voor het toepassen van geweld of dreiging met geweld, maar dat heeft wel plaatsgevonden.

Uit de verklaringen blijkt immers dat:

- tegen verdachte gezegd is dat de diensthond ingezet zou worden als verdachte de verblijfplaats van het slachtoffer niet bekend zou maken en vervolgens is de diensthond met muilkorf bij het gezicht van verdachte gehouden, waarbij gedreigd werd dat de hond zou bijten als verdachte niet zou zeggen waar de verblijfplaats was;
- verdachte een pijnprikkel toegediend heeft gekregen doordat de handboeien een aantal keer stevig zijn vastgepakt en er aan is gedraaid om een pijnprikkel toe te passen;
- aan verdachte een foto van het slachtoffer en een foto van zijn moeder zijn getoond terwijl hem gevraagd werd waar het slachtoffer zich bevond.

Uit medisch onderzoek na de aanhouding van verdachte is gebleken dat bij hem sprake was van een zogenoemde avulsiefractuur. Die treedt op bij hevige trekkracht waarbij een stuk bot afscheurt. De leden van het arrestatieteam hebben aangegeven dat zij niet kunnen verklaren hoe het letsel van verdachte heeft kunnen ontstaan. Over de gedraging waarover verdachte heeft verklaard 'het aan de handboeien omhoog trekken waarbij een overstrekking van de armen heeft plaatsgevonden' hebben zij verklaard dat dit niet heeft plaatsgevonden.

Gelet echter op de aangifte van verdachte in combinatie met het door het NFI uitgevoerde onderzoek naar de mogelijke oorzaak van de avulsiefractuur, acht het hof het – evenals de rechtbank – aannemelijk dat dit letsel tijdens het transport aan verdachte is toegebracht. Gelet op het voorgaande stelt het hof vast dat er sprake is van een schending van artikel 3 EVRM. Het hof is van oordeel dat het bedreigen van de verdachte met inzet van de diensthond als hij de vind- en/of verblijfplaats van het slachtoffer niet bekend zou maken en het toepassen van dusdanig geweld dat dit heeft geleid tot een avulsiefractuur in de schouder van verdachte, moet worden aangemerkt als een vernederende en onmenselijke behandeling in de zin van artikel 3 EVRM. Het hof stelt voorts vast dat het bedreigen van verdachte met inzet van de diensthond en het toepassen van geweld tevens een schending van artikel 29 lid 1 Sv oplevert en dat door het niet geven van de cautie artikel 29 lid 2 Sv is geschonden.

Het hof constateert – net als de rechtbank – dat door schending van artikel 3 EVRM en artikel 29 Sv sprake is van een onherstelbaar vormverzuim. Bij de beantwoording van de vraag of aan dit verzuim enig rechtsgevolg moet worden verbonden en, zo ja, welk rechtsgevolg dan in aanmerking komt, moet rekening worden gehouden met de in het tweede lid van artikel 359a Sv genoemde factoren. Het rechtsgevolg zal immers door deze factoren moeten worden

gerechtvaardigd. De eerste factor is 'het belang dat het geschonden voorschrift dient' (I). De tweede factor is 'de ernst van het verzuim' (II). Bij de beoordeling daarvan zijn de omstandigheden van belang waaronder het verzuim is begaan. Daarbij kan ook de mate van verwijtbaarheid van het verzuim een rol spelen. De derde factor is 'het nadeel dat daardoor wordt veroorzaakt' (III). Bij de beoordeling daarvan is onder meer van belang of en in hoeverre de verdachte door het verzuim daadwerkelijk in zijn verdediging is geschaad.

Vooropgesteld zij dat de Hoge Raad artikel 359a Sv in de eerste plaats ziet als een instrument om de verdachte te beschermen tegen inbreuken op zijn uit artikel 6 EVRM voortvloeiende rechten op een eerlijk proces. In het kader van het door de raadslieden gevoerde verweer dient het hof dus te beoordelen in hoeverre als gevolg van de schending van de eerder genoemde beginselen verdachte het recht op een eerlijk proces als bedoeld in artikel 6 EVRM is ontnomen. Ten aanzien van het belang dat het geschonden voorschrift dient (I) overweegt het hof dat in artikel 3 EVRM is bepaald dat niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Het belang van artikel 29 lid 1 Sv is – kort gezegd – dat een verdachte een verklaring in vrijheid moet kunnen afleggen en het tweede lid van artikel 29 Sv omvat het recht om te zwijgen. Het hof stelt daarbij voorop dat niet elke schending van artikel 3 EVRM of artikel 29 Sv per definitie het recht op een eerlijk proces aantast, tenzij er sprake is van een door middel van die schending verkregen bewijsmiddel. Bewijsmateriaal waarvan dus niet kan worden gezegd dat dit is verkregen door de foltering of onmenselijke of vernederende behandeling, mag wel worden gebruikt.

Uit het dossier blijkt niet dat de behandeling die verdachte bij zijn aanhouding heeft ondergaan, heeft geleid tot een voor zijn strafzaak belastende verklaring. Ten aanzien van de ernst van het verzuim (II) overweegt het hof – net als de rechtbank – dat de aanhouding van verdachte onder zeer grote druk heeft plaatsgevonden, waarbij er op het moment van aanhouding van uit werd gegaan dat het slachtoffer mogelijk nog in leven zou zijn. Er was sprake van een uiterst zorgelijke (nood)situatie en het verkrijgen van een verklaring van verdachte over haar verblijfplaats was mogelijk van levensbelang. Het hard aanpakken en onder druk zetten van een verdachte tijdens een ondervraging kan onder bijzondere omstandigheden noodzakelijk zijn. Het hof merkt daarbij op dat uit het onderzoek van de rijksrecherche naar voren komt dat door diverse leden van het arrestatieteam is aangegeven dat de opdracht ongebruikelijk en daarmee uniek was. Het toepassen van deze methoden vindt echter zijn begrenzing waar deze overgaan in een behandeling die strijdig is met het bepaalde in artikel 29 Sv of in artikel 3 EVRM. Het onmenselijk behandelen van een verdachte tijdens een dergelijke ondervraging zoals in deze zaak is gebeurd, kan, hoe groot het belang daarvan ook is, in geen geval worden gerechtvaardigd.

Ten aanzien van het nadeel dat is veroorzaakt (III) overweegt het hof dat uit het dossier blijkt

dat de toegepaste bejegening van verdachte, niet heeft geleid tot het afleggen van een voor zijn strafzaak relevante belastende verklaring. Verdachte heeft op vragen van het arrestatieteam waar het slachtoffer was, immers geantwoord dat hij dat niet wist. Ook bij zijn in verzekeringstelling en in het eerste verhoor bij de politie heeft hij niet willen verklaren over zijn betrokkenheid bij de verdwijning van het slachtoffer. Pas twee dagen na zijn aanhouding op 11 oktober 2017 heeft verdachte zelf bij het onderzoeksteam kenbaar gemaakt dat hij een verklaring wilde afleggen en vervolgens in het bijzijn van zijn raadsman een bekennende verklaring afgelegd en daarbij de plaats bekendgemaakt waar hij het slachtoffer had begraven. De door verdachte afgelegde bekennende verklaring is dus niet het gevolg geweest van de schending van artikel 3 EVRM dan wel van de schending van artikel 29 Sv. Verdachte is door het gestelde nadeel niet in zijn verdediging geschaad.

Door de verdediging is voorts aangevoerd dat verdachte als gevolg van het vormverzuim fysiek ongemak bestaande uit pijn en letsel heeft ondervonden en dat dit matiging van de op te leggen straf tot gevolg moet hebben. In het kader van de beoordeling van dit strafmaatverweer dient het hof na te gaan of door de handelwijze van het arrestatieteam – zoals die bij het onderzoek ter terechtzitting is gebleken – een compensatie door matiging van de straf geboden is. Daarbij is onder meer van belang of en in hoeverre de verdachte door het verzuim daadwerkelijk in zijn verdediging is geschaad. Zoals hiervoor al overwogen heeft verdachte door schending van artikel 3 EVRM en artikel 29 lid 1 Sv een avulsiefractuur in zijn schouder opgelopen. Het hof is van oordeel dat een dergelijk gevolg – hoe ernstig ook – niet heeft geleid tot schending van het recht van verdachte op een eerlijk proces (zoals bedoeld in artikel 6 EVRM) en dat verdachte ook in dit opzicht niet daadwerkelijk in zijn verdediging is geschaad.

Naar het oordeel van het hof dient – gelet op de voorgaande overwegingen – in deze procedure te worden volstaan met de constatering dat er sprake is van een vormverzuim. Het hof ziet aldus geen aanleiding tot strafvermindering zoals door de verdediging is bepleit. Het hof merkt daarbij op dat enige vorm van rechtsherstel voor de door verdachte geleden pijn en letsel mogelijk is in het kader van verschillende strafrechtelijke, civielrechtelijke en disciplinaire procedures die ontstaan voor compensatie.

De Hoge Raad overweegt dat het hof, mede naar aanleiding van een verweer dat strekt tot strafvermindering, vastgesteld heeft dat aan de verdachte tijdens het transport volgend op zijn arrestatie, pijn en letsel aan de schouder is toegebracht in de vorm van een zogenoemde avulsiefractuur, een fractuur die optreedt bij hevige trekkracht waarbij een stuk bot afscheurt. Verder heeft het hof vastgesteld dat de verdachte werd bedreigd met de inzet van de diensthond en dat hem niet de in artikel 29 lid 2 Sv bedoelde cautie werd gegeven voordat hij werd ondervraagd. Het hof heeft vastgesteld dat daarmee sprake was van een vernederende en onmenselijke behandeling van de verdachte in de zin van artikel 3 EVRM, en van een

schending van artikel 29 lid 2 Sv. Het hof heeft verder geoordeeld dat dit een onherstelbaar vormverzuim oplevert en dat bij de beantwoording van de vraag of aan dit verzuim enig rechtsgevolg moet worden verbonden – en, zo ja, welk rechtsgevolg dan in aanmerking komt – rekening moet worden gehouden met de in artikel 359a lid 2 Sv genoemde factoren. Vervolgens heeft het hof geoordeeld dat het diende te volstaan met de constatering dat er sprake is van een vormverzuim. Daaraan heeft het hof ten grondslag gelegd dat de gevolgen van het verzuim – hoe ernstig ook – niet hebben geleid tot schending van het recht van de verdachte op een eerlijk proces zoals bedoeld in artikel 6 EVRM en dat de verdachte niet daadwerkelijk in zijn verdediging is geschaad.

De Hoge Raad overweegt dat in deze beslissing van het hof de rechtsopvatting besloten ligt dat een vormverzuim bestaande uit onder meer een – ernstige – schending van artikel 3 EVRM door toepassing van disproportioneel geweld van opsporingsambtenaren tegen de verdachte met zodanig letsel tot gevolg dat sprake is van een vernederende en onmenselijke behandeling van de verdachte, uitsluitend tot het rechtsgevolg strafvermindering kan leiden als dit verzuim daarnaast ook meebrengt dat artikel 6 EVRM is geschonden, althans dat de verdachte in zijn verdediging is geschaad. De Hoge Raad oordeelt dat die opvatting onjuist is. Strafvermindering als mogelijk rechtsgevolg van voldoende ernstige verzuimen als bedoeld in artikel 359a Sv is immers niet beperkt tot uitsluitend die gevallen waarin deze verzuimen hebben geleid tot benadeling van de verdachte in zijn strafzaak: ook ander voldoende ernstig nadeel van de verdachte kan grond bieden voor compensatie in de vorm van strafvermindering. De Hoge Raad oordeelt dat de aard van de zaak en de opgelegde straf, alsmede het belang van de nabestaanden en de samenleving dat aan de zaak een einde komt, meebrengen dat de Hoge Raad de zaak zelf zal afdoen. Gelet op de ernst van de door het hof vastgestelde verzuimen, in het bijzonder het aan de verdachte rond zijn arrestatie toegebrachte letsel, zal de Hoge Raad de opgelegde straf – die onder meer bestaat uit een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van 28 jaren en daarnaast de maatregel terbeschikkingstelling met dwangverpleging – verminderen door die gevangenisstraf te bekorten in de zin dat de opgelegde gevangenisstraf 27 jaren en 8 maanden belooft.

ANNOTATIE

Haagse borstendokter. Commentaar bij Hoge Raad 23 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1093.***mr. J.H.J. Verbaan***

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie mishandeling meermalen gepleegd met zwaar lichamelijk letsel tot gevolg, is bewezen verklaard, over de bewezenverklaring van het opzet van de verdachte op het toebrengen van letsel, dat het oordeel van het hof dat de verdachte geen beroep of aanspraak toekomt op de zogeheten 'medische exceptie' van een onjuiste rechtsopvatting getuigt, dan wel ontoereikend is gemotiveerd en over het oordeel van het hof dat sprake is van een causaal verband tussen de gedragingen van de verdachte en het bij de patiënten ontstane letsel.

Het hof heeft met betrekking tot het bewezen verklaarde opzet overwogen dat bij de beoordeling voorop moet worden gesteld dat voorwaardelijk opzet op een bepaald gevolg – in casu de ten laste gelegde letsels – aanwezig is indien de verdachte zich willens en wetens heeft blootgesteld aan de aanmerkelijke kans dat dat gevolg zal intreden. De beantwoording van de vraag of een gedraging de aanmerkelijke kans op een bepaald gevolg in het leven roept, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval. Daarbij komt betekenis toe aan de aard van de gedraging en de omstandigheden waaronder deze is verricht. Het zal in alle gevallen moeten gaan om een kans die naar algemene ervaringsregels aanmerkelijk is te achten.

Het hof heeft reeds vast gesteld dat de verdachte niet heeft gehandeld conform de op hem rustende verantwoordelijkheid, voortvloeiend uit de voor hulpverleners geldende professionele standaard, zoals omschreven in artikel 7:453 BW, en zich aldus niet heeft gedragen als goed hulpverlener. Daartoe heeft het hof een aantal uit de bewijsmiddelen voortvloeiende bezwarende omstandigheden opgesomd. Voorts heeft het hof acht geslagen op de omstandigheid dat bij de meeste ingrepen lichaamsvreemd materiaal in het lichaam van de patiënten werd geplaatst, een omstandigheid die de hoogste graad van steriliteit vergt. Voorgaande feiten en omstandigheden in onderlinge samenhang bezien, brengen het hof tot het oordeel dat de kans op letsels en infecties naar algemene ervaringsregels aanmerkelijk was te achten.

Ten aanzien van de vraag of de verdachte zich bewust is geweest van deze aanmerkelijke kans en deze vervolgens heeft aanvaard, overweegt het hof dat het verrichten van chirurgische handelingen onder de bovengenoemde bezwarende omstandigheden, naar hun uiterlijke verschijningsvorm kunnen worden aangemerkt als zo zeer gericht op een bepaald gevolg dat het – behoudens contra- indicaties – niet anders kan zijn dan dat de verdachte zich bewust was van de aanmerkelijke kans op het desbetreffende gevolg en dit heeft aanvaard. Het gegeven dat de verdachte zijn niet-adequaat handelen met betrekking tot de over een geruime periode – in het algemeen bij borstvergrotenende operaties zeldzaam – voorkomende infecties toeschrijft aan ‘een blinde vlek’ levert naar het oordeel van het hof geen contra-indicatie op. Het hof overweegt in dit kader nog dat de verdachte weliswaar maatregelen heeft getroffen om infecties te voorkomen, zoals het desinfecteren van medische hulpmiddelen en het met ontsmettingsmiddel afnemen van meubilair in de operatiekamer. Het hof is echter van oordeel dat deze maatregelen veelal halfslachtige varianten betroffen van de maatregelen die de verdachte wel had moeten nemen om op verantwoorde wijze (lege artis) de betreffende ingrepen uit te voeren en dat de verdachte, zeker nadat de eerste patiënt zich met ontstekingsverschijnselen bij hem had gemeld, moet hebben geweten dat met deze maatregelen geen, althans onvoldoende, resultaat zou worden bereikt. Dit geldt evenzeer voor het voorschrijven van antibiotica op het moment dat verdachte kennelijk wel rekening hield met de aanwezigheid van een bacteriële infectie, nu volgens deskundigen bij het vermoeden van een infectie verwijdering van het implantaat de enige juiste reactie is.

De Hoge Raad overweegt ten aanzien van eerstgenoemde klacht dat bij de beoordeling daarvan moet worden vooropgesteld dat voorwaardelijk opzet op een bepaald gevolg – zoals hier het toebrengen van letsel – aanwezig is wanneer de verdachte bewust de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat dat gevolg zal intreden. De beantwoording van de vraag of een gedraging de aanmerkelijke kans op een bepaald gevolg in het leven roept, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval, waarbij betekenis toekomt aan de aard van de gedraging en de omstandigheden waaronder deze is verricht. Het moet gaan om een kans die naar algemene ervaringsregels aanmerkelijk is te achten. Daaronder moet worden verstaan de in de gegeven omstandigheden reële, niet onwaarschijnlijke mogelijkheid. De Hoge Raad overweegt dat het in ECLI:NL:HR:2003:AE9049 verder heeft overwogen dat wat betreft de vraag of sprake is van bewuste aanvaarding van zo een kans te gelden heeft dat uit de enkele omstandigheid dat de verdachte wetenschap heeft van de aanmerkelijke kans dat het gevolg zal intreden, niet zonder meer kan volgen dat hij de aanmerkelijke kans op het gevolg ook bewust heeft aanvaard, omdat ook sprake kan zijn van bewuste schuld. Of in een concreet geval moet worden aangenomen dat sprake is van bewuste schuld of van voorwaardelijk opzet zal, als de verklaringen van de verdachte en/of bijvoorbeeld eventuele getuigenverklaringen geen inzicht geven omtrent wat tijdens de gedraging in de verdachte is omgegaan, afhangen van de

feitelijke omstandigheden van het geval. Daarbij zijn de aard van de gedraging en de omstandigheden waaronder deze is verricht, van belang. Bepaalde gedragingen kunnen naar hun uiterlijke verschijningsvorm worden aangemerkt als zozeer gericht op een bepaald gevolg dat het – behoudens contra-indicaties – niet anders kan zijn dan dat de verdachte de aanmerkelijke kans op het desbetreffende gevolg bewust heeft aanvaard.

De Hoge Raad overweegt dat het oordeel van het hof dat een aanmerkelijke kans bestond op letsels en infecties – waarbij het hof blijkens de bewezenverklaring het oog heeft gehad op zowel het letsel en de infecties die zijn ontstaan bij de door de verdachte uitgevoerde operaties als het letsel dat het gevolg is van noodzakelijke hersteloperaties – op de aan de bewijsmiddelen ontleende vaststellingen berust dat de verdachte zich niet conform de geldende professionele standaard als een goed hulpverlener heeft gedragen. Het hof heeft in het bijzonder in aanmerking genomen dat bij de meeste ingrepen lichaamsvreemd materiaal in het lichaam van de patiënten werd geplaatst, waarvoor de hoogste graad van steriliteit was vereist, terwijl door de verdachte onvoldoende zorg is gedragen voor de in dit verband vereiste reiniging en desinfectie van – kort gezegd – de benodigde ruimte en materialen. Het hof heeft voorts geoordeeld dat, door onder deze omstandigheden toch chirurgische handelingen te verrichten, het niet anders kan zijn geweest dan dat de verdachte de aanmerkelijke kans op dat gevolg bewust heeft aanvaard en dat, naar in de overwegingen van het hof besloten ligt, daaraan niet afdoet dat de verdachte zijn inadequate handelen over een geruime periode toeschrijft aan ‘een blinde vlek’. Daarbij heeft het hof in aanmerking genomen dat de verdachte geen nadere maatregelen ter voorkoming van infecties heeft getroffen nadat de eerste patiënt zich met ontstekingsverschijnselen had gemeld, en dat uit de omstandigheid dat hij antibiotica voorschreef, blijkt dat hij rekening hield met een bacteriële infectie. De Hoge Raad oordeelt dat deze oordelen geen blijk geven van een onjuiste rechtsopvatting en toereikend gemotiveerd zijn.

Ten aanzien van de klacht waarin onder meer geklaagd wordt dat het oordeel van het hof dat de verdachte geen beroep of aanspraak toekomt op de zogeheten medische excepties van een onjuiste rechtsopvatting getuigt dan wel ontoereikend gemotiveerd is, overweegt de Hoge Raad dat het hof op grond van de vastgestelde feiten en omstandigheden heeft geoordeeld dat de verdachte niet gehandeld heeft conform de op hem rustende verantwoordelijkheid, voortvloeiend uit de voor hulpverleners geldende professionele standaard, zoals omschreven in artikel 7:453 BW, en zich daarom niet heeft gedragen als goed hulpverlener. De verdachte komt daarom naar het oordeel van het hof geen beroep of aanspraak op de medische exceptie toe. De Hoge Raad overweegt dat onder ‘mishandeling’ in de zin van artikel 300 Sr onder meer moet worden verstaan het opzettelijk aan een ander toebrengen van lichamelijk letsel of pijn zonder dat daarvoor een rechtvaardigingsgrond bestaat (vgl. ECLI:NL:HR:2014:2677). Indien

door het optreden van een arts pijn of (zwaar) lichamelijk letsel wordt toegebracht, kan zo'n rechtvaardigingsgrond erin gelegen zijn dat de arts een medische handeling verricht in het belang van zijn patiënt en in overeenstemming met de daarvoor geldende voorschriften (vgl. ECLI:NL:HR:1986:AC9531).

De Hoge Raad haalt artikel 7:453 BW, zoals dat luidde ten tijde van het bewezen verklaarde, aan en overweegt dat het hof vastgesteld heeft dat de verdachte wat betreft zijn praktijk- en kliniekvoering en ten aanzien van het verkrijgen van 'informed consent' en de medische uitvoering van behandelingen met de daaraan verbonden nazorg, niet conform de geldende professionele standaard heeft gehandeld. Op grond daarvan heeft het hof als zijn oordeel tot uitdrukking gebracht dat de verdachte gelet op zowel de wijze van uitvoering van de medische handelingen, als de omstandigheden waaronder die uitvoering heeft plaatsgevonden, niet de zorg van een goed hulpverlener heeft verleend en niet heeft gehandeld in overeenstemming met de op hem als arts rustende verantwoordelijkheid, en dat zijn beroep op de, voor de arts bedoelde rechtvaardigingsgrond daarom niet opgaat. De Hoge Raad oordeelt dat dat oordeel geen blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting en toereikend gemotiveerd is.

De Hoge Raad overweegt dat het hof met betrekking tot de klacht met betrekking tot het causaal verband heeft overwogen dat de verdediging primair stelt dat, nu niet kan worden vastgesteld dat opgetreden bacteriële infecties in enige mate aan de verdachte te verwijten vallen, de causaliteitsketen doorbroken wordt, waardoor de gevolgen in redelijkheid niet kunnen worden toegerekend aan de verdachte. Subsidiair stelt de verdediging zich op het standpunt dat de causaliteitsketen tevens wordt doorbroken doordat een deel van de ten laste gelegde letsels is veroorzaakt door ingrepen door andere artsen. Het hof overweegt hiertoe dat het vaststelt dat de bacteriële infecties het gevolg zijn van een in de CityKliniek aanwezige bacterie. Ook de verdediging heeft ter terechtzitting in hoger beroep aangegeven dat, hoewel niet is vast te stellen waar de bacterie zich exact bevond, het vrijwel uitgesloten is dat deze bacterie zich niet ergens in de kliniek bevond. Nu de verdachte verweten wordt dat hij niet lege artis heeft opgetreden en risico's heeft genomen met betrekking tot de hygiëne, de operatietechnieken en de nazorg waardoor infecties zijn ontstaan welke niet adequaat behandeld zijn, zijn zowel de initiële letsels als ook de letsels ontstaan door de vervolgbehandelingen in redelijkheid aan verdachte toe te rekenen. Het hof verwerpt dan ook zowel het primaire als het subsidiaire verweer.

De Hoge Raad overweegt dat de beantwoording van de vraag of causaal verband bestaat tussen de in de bewezenverklaring omschreven gedragingen van de verdachte en het daarin genoemde letsel van de patiënten, moet geschieden aan de hand van de maatstaf of dat letsel redelijkerwijs als gevolg van die gedragingen aan de verdachte toegerekend kan worden (vgl. ECLI:NL:HR:2012:BT6362). De Hoge Raad overweegt dat het letsel zoals dat in de

bewezenverklaring is omschreven, het letsel betreft dat bij de patiënten is ontstaan door de operaties die de verdachte heeft verricht en door noodzakelijke hersteloperaties, waarbij dat letsel onder meer bestaat uit ernstig ontsierende littekens en vervormingen van hun borsten. Het hof heeft geoordeeld dat het letsel is opgetreden als gevolg van het geheel van de bewezen verklaarde gedragingen van de verdachte en in het bijzonder het onvoldoende zorgdragen voor reiniging en desinfectie van – kort gezegd – de benodigde ruimte en materialen, het niet conform de geldende professionele standaard handelen bij de medische uitvoering van behandelingen, alsmede het niet adequaat behandelen van ontstane infecties, en dat dit letsel redelijkerwijs als gevolg van die gedragingen aan de verdachte kan worden toegerekend. De Hoge Raad oordeelt dat dit oordeel niet van een onjuiste rechtsopvatting getuigt en niet onbegrijpelijk is.

ANNOTATIE

Getuigenverklaring in zedenzaak. Commentaar bij Hoge Raad 23 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1095.***mr. J.H.J. Verbaan***

De verdediging klaagt namens verdachte, ten aanzien van wie ontucht met een minderjarige dochter is bewezen verklaard, dat het hof het bewezen verklaarde uitsluitend heeft doen steunen op de verklaring van één getuige. Het hof heeft ten aanzien van de bewezenverklaring verder overwogen dat verdachte verweten wordt dat hij gedurende een jarenlange periode bij zijn minderjarige dochter ontuchtige handelingen heeft gepleegd.

De verdachte heeft bij de politie, de rechtbank en het hof ontkend zich schuldig te hebben gemaakt aan het plegen van de aan hem ten laste gelegde ontuchtige handelingen. Door en namens verdachte is vrijspraak van de gehele tenlastelegging bepleit. De advocaat-generaal heeft zich op het standpunt gesteld dat het ten laste gelegde wettig en overtuigend bewezen kunnen worden. De advocaat-generaal acht voldoende bewijs in het dossier aanwezig die de aangifte ondersteunen.

Het hof overweegt dat op 14 januari 2014 met aangeefster, geboren in 1987, een informatiegesprek zeden heeft plaatsgevonden. Op 8 april 2014 doet aangeefster aangifte. Op 6 april 2018 is aangeefster op verzoek van de verdediging als getuige gehoord door de raadsheer-commissaris. In haar verklaringen geeft aangeefster aan dat zij – zakelijk weergegeven – in haar jeugd misbruikt is door haar vader. Het seksueel misbruik heeft plaatsgevonden vanaf haar achtste tot haar zeventiende/achttiende jaar. Het misbruik ving aan toen zij ‘s ochtends bij haar vader in bed lag en dat zij speelden dat hij een soort kermisapparaat was en zij op zijn knieën moest zitten. Op een gegeven moment was de benzine op en moest zij aan zijn geslachtsdeel zitten. Hij vroeg haar dat te doen. Dan was de benzine zogenaamd weer aangevuld. Dat ging eerst niet zover dat het tot een klaarkomen van verdachte kwam. Later nam dit ‘spelletje’ een andere vorm aan. Aangeefster verklaart voorts dat zij hem van haar achtste tot haar achttiende moest aftrekken en dat het tot de handelingen kwam zoals die verder in de ten laste gelegde feiten staan omschreven. Eén aspect van haar verklaringen acht het hof van belang met zoveel woorden te benoemen: het

zakdoekjesverhaal. Voor na het aftrekken, zo verklaart aangeefster, lagen er altijd drie zakdoeken, die verdachte tijdens het aftrekken op een gegeven moment uit een pakje zakdoeken haalde. Hij pakte dan drie papieren zakdoeken die hij uit elkaar vouwde en naast zich of op zich legde. Die deed hij vlak voor het klaarkomen om zijn penis heen. Dan kwam hij daarin klaar of in een washand, die zij soms moest ophalen. Het waren weggooizakdoeken en altijd drie. Thuis gooide hij de zakdoeken altijd in de wc. Tijdens vakanties nam hij de zakdoeken mee naar het toiletgebouw. Hij zei altijd: 'Wil je de zaadjes laten komen?' en dan wist aangeefster dat het zo ver was. Haar vader zei ook dat ze het niet aan haar moeder mocht vertellen.

Het hof constateert dat aangeefster in haar verklaringen op hoofdlijnen consistent is over de gang van zaken. Het hof vindt in hetgeen zich in het dossier bevindt geen aanleiding om aan de betrouwbaarheid van de verklaringen van aangeefster te twijfelen. Dat aangeefster voordat zij daadwerkelijk aangifte heeft gedaan, ter gelegenheid van het confronteren van haar vader met het misbruik, een schriftelijke notitie heeft opgesteld en na de confrontatie een schriftelijk relaas heeft opgesteld die zij aan haar moeder heeft gegeven, doet naar het oordeel van het hof niet af aan de betrouwbaarheid van haar verklaring. Haar verklaringen komen het hof authentiek voor nu zij enerzijds gedetailleerd zijn, specifieke uitlatingen en gedragingen kennen en anderzijds op hoofdlijnen gelijklopend zijn gebleven. Het hof betreft in zijn overwegingen voorts dat aangeefster als getuige bij de raadsheer-commissaris heeft voorgedaan hoe zij tewerk moest gaan en de door de raadsheer-commissaris verwoorde emotie bij getuige. Deze beschreven gedragingen en emoties komen het hof oprecht voor. Het hof beoordeelt de verklaringen van aangeefster als betrouwbaar en bruikbaar om te dienen als basis voor het voor een bewezenverklaring benodigde wettige bewijs.

Voor de betrouwbaarheid van de verklaringen van aangeefster acht het hof voorts van belang hetgeen haar broer heeft verklaard met betrekking tot de disclosure op 19 juni 2012. Uit de verklaring van deze broer leidt het hof af dat aangeefster volgens hem gewetensvol in het kort vertelde dat er misbruik had plaatsgevonden en dat aangeefster zich voor een dilemma gesteld voelde vanwege de gevolgen van het doen van aangifte voor hem en zijn moeder. Het hof dient vervolgens te beoordelen of er voldoende steunbewijs aanwezig is voor het ten laste gelegde. Het door de Hoge Raad geformuleerde, in dit verband relevante, beoordelingskader luidt als volgt:

'Volgens het tweede lid van artikel 342 Sv – dat de tenlastelegging in haar geheel betreft en niet een onderdeel daarvan – kan het bewijs dat de verdachte het ten laste gelegde feit heeft begaan, door de rechter niet uitsluitend worden aangenomen op de verklaring van één getuige. Deze bepaling strekt ter waarborging van de deugdelijkheid van de bewijsbeslissing, in die zin dat zij de rechter verbiedt tot een bewezenverklaring te komen ingeval de door één getuige

gereleveerde feiten en omstandigheden op zichzelf staan en onvoldoende steun vinden in ander bewijsmateriaal. De vraag of aan het bewijsminimum van artikel 342, tweede lid, Sv is voldaan, laat zich niet in algemene zin beantwoorden, maar vergt een beoordeling van het concrete geval. De Hoge Raad kan daarom geen algemene regels geven over de toepassing van artikel 342, tweede lid, Sv, maar daaromtrent slechts tot op zekere hoogte duidelijkheid verschaffen door het beslissen van concrete gevallen. Opmerking verdient nog dat het bij de in cassatie aan te leggen toets of aan het bewijsminimum van artikel 342, tweede lid, Sv is voldaan, van belang kan zijn of de feitenrechter zijn oordeel dat dat het geval is, nader heeft gemotiveerd’.

Het hof acht de verklaring van de broer van aangeefster niet bruikbaar als steunbewijs. De verklaring van de broer is gelijkkluidend aan die van aangeefster waar het gaat om de beschrijving van het dagelijkse reilen en zeilen binnen het gezin. Over gebeurtenissen die specifiek samenhangen met het door aangeefster gestelde misbruik biedt de verklaring evenwel geen steun. Dit is anders ten aanzien van de verklaring van de moeder van aangeefster. Naar het oordeel van het hof biedt haar verklaring wel steun aan de verklaring van aangeefster. In de door moeder, zoals zij die in haar eerste verhoor bij de politie op 9 december 2014 heeft afgelegd staat te lezen: ‘Wat ook heel belangrijk is, het lijkt een klein detail maar ze heeft mij verteld dat hoe het ging als hij bijna klaar kwam want dat was een soort ritueel. Ze zei: “Hij gebruikte altijd drie zakdoekjes” en toen ze dat vertelde dacht ik, oh mijn god het is waar.’ Op de vraag van de verbalisanten waarom zij dat dacht heeft zij verklaard: ‘Omdat het bij om ook op die manier ging. Altijd drie zakdoekjes.’

De verdediging heeft ten aanzien van de verklaring van de moeder van aangeefster betoogd dat die verklaring niet als steunbewijs kan worden gebruikt, omdat die verklaring niet betrouwbaar is. Ten aanzien van de verklaring over de zakdoekjes is sprake van het zogenoemde ‘sneeuwbaaleffect’.

Het hof overweegt daarover dat op 20 juni 2012 aangeefster samen met haar broer naar het huis van haar vader en moeder is gegaan. Aangeefster heeft toen haar vader en moeder geconfronteerd met hetgeen er zou zijn gebeurd. Drie weken na die confrontatie hebben aangeefster en haar moeder voor het eerst weer contact gehad. Ze hebben in Amsterdam afgesproken en gesproken over het misbruik dat zou hebben plaatsgevonden. Dat is het moment waarop aangeefster haar moeder in detail heeft verteld wat er al die jaren is voorgevallen. Het is bij die gelegenheid dat aangeefster ook vertelde over de zakdoekjes die verdachte gebruikte als hij klaar kwam. Dit komt later ook terug in de brief die aangeefster overeenkomstig de met haar moeder gemaakte afspraak heeft geschreven. Deze brief heeft aangeefster opgesteld zodat haar moeder verdachte daarmee kon confronteren. Zoals uit het verhoor van 9 december 2014 blijkt was dat het beslissende moment waarop de moeder van

aangeefster overtuigd raakte dat het waar was omdat het bij haar en haar man ten aanzien van het gebruik van de zakdoekjes ook zo ging. Tijdens de zitting in eerst aanleg is het aspect van de zakdoekjes als een belangrijk element naar voren gekomen.

In hoger beroep is de moeder van aangeefster bij de raadsheer-commissaris gehoord. Daar is zij nogmaals bevraagd. Ook over het gebruik van de zakdoekjes. De moeder van aangeefster heeft verklaard over de manieren waarop de zakdoekjes werden gebruikt. Daarover heeft de moeder van aangeefster over de frequentie van dit gebruik van zakdoekjes en bij welke seksuele contacten die zakdoekjes werden gebruikt verschillend verklaard. Naar het oordeel van het hof doet de inmiddels bestaande wetenschap bij de moeder van aangeefster over het bewijsrechtelijk belang van het gebruik van de zakdoekjes niet af aan de betrouwbaarheid van de door haar eerder bij de politie afgelegde verklaring over het gebruik van de zakdoekjes. Op het moment dat zij van aangeefster voor het eerst hoorde over die zakdoekjes wist de moeder van aangeefster nog niet wat het belang zou zijn van de inhoud van dit aspect voor de uitkomst van een eventuele strafzaak. In haar verklaringen geeft de moeder van aangeefster telkens authentiek aan dat zij geweldig schrok van dit detail over de zakdoekjes omdat zij hierbij zelf, door de persoonlijke herkenning van dit handelen van verdachte, de schokkende ervaring kreeg dat aangeefster de waarheid sprak. Het hof acht deze verklaring dan ook bruikbaar voor het bewijs.

De verdediging heeft voorts nog naar voren gebracht dat aangeefster de kennis van de drie zakdoekjes kan hebben gekregen omdat zij aanwezig is geweest bij seksuele contacten van haar vader met haar moeder in de tent tijdens vakanties. Het hof acht de verklaring over het gebruik van de zakdoekjes uitgesproken specifiek en gedetailleerd. Aangeefster verklaart niet alleen over het aantal zakdoekjes, maar ook hoe deze uitgespreid werden neergelegd en hoe deze bij het afvegen van het zaad werden gebruikt. Het hof acht het onwaarschijnlijk dat zij daarvan kennis heeft genomen in de tent. Daarbij is van belang dat er een gordijn ter afscheiding tussen de verschillende slaapgedeeltes werd gebruikt en zij daarom wel dingen kan hebben gehoord maar niet noodzakelijkerwijs ook kan hebben gezien. Op grond van bovenstaande bewijsmiddelen acht het hof wettig en overtuigend bewezen dat verdachte het ten laste gelegde heeft begaan.

De conclusie omtrent deze bewezenverklaring wordt naar het oordeel van het hof – behoudens de andersluidende verklaring van verdachte – niet weersproken door andere informatie in het dossier. De bij de vordering benadeelde partij gevoegde medische verklaring van medisch adviseur, internist-intensivist A. Manten betreffende aangeefster onderschrijft de conclusie van het hof zelfs. In die medische verklaring staat immers opgenomen ‘dat de onderliggende psychopathologie bij cliënte het niet willen opgroeien tot vrouw (borsten krijgen, in lengte groeien, menstrueren) en kind te willen blijven in de context van sexueel

misbruik en angst voor afwijzing door haar vader is. In zekere zin moet men dit interpreteren als een vorm van vervreemding van zichzelf en wordt daarom ook wel een identiteitsprobleem genoemd. Deze pathologie is in het geval van cliënte zonder enige twijfel te duiden als voorkomend uit incestproblematiek.’ Voorts staat in die verklaring ‘dat er overigens geen enkel ander trauma haar leven aanwijsbaar is dan de incestrelatie met haar vader dus ik denk dat het geen uitleg behoeft dat dit de oorzaak is van haar psychiatrische stoornis’.

De Hoge Raad overweegt dat volgens het tweede lid van artikel 342 Sv het bewijs dat de verdachte het ten laste gelegde feit heeft begaan, niet uitsluitend kan worden aangenomen op de verklaring van één getuige. Deze bepaling heeft betrekking op de tenlastelegging in haar geheel en niet op een onderdeel daarvan. Zij beoogt de deugdelijkheid van de bewijsbeslissing te waarborgen, in die zin dat artikel 342 lid 2 Sv de rechter verbiedt tot een bewezenverklaring te komen als de door één getuige naar voren gebrachte feiten en omstandigheden op zichzelf staan en onvoldoende steun vinden in ander bewijsmateriaal. De vraag of aan het bewijsminimum van artikel 342 lid 2 Sv is voldaan, laat zich niet in algemene zin beantwoorden, maar vereist een beoordeling van het concrete geval. De Hoge Raad kan daarom geen algemene regels geven over de toepassing van artikel 342 lid 2 Sv, maar daarover slechts tot op zekere hoogte duidelijkheid geven door het beslissen van concrete gevallen. Opmerking verdient nog dat het bij de beoordeling in cassatie of aan het bewijsminimum van artikel 342 lid 2 Sv is voldaan, van belang kan zijn of de feitenrechter zijn oordeel dat dat het geval is, nader heeft gemotiveerd (Vgl. ECLI:NL:HR:2010:BM2452).

De Hoge Raad overweegt dat het hof gemotiveerd uiteen heeft gezet waarom de verklaringen van de aangeefster voldoende steun vinden in de verklaring van de moeder van de aangeefster. Het hof heeft daarbij in het bijzonder acht geslagen op het onderdeel van de verklaringen van de aangeefster dat inhoudt dat de verdachte bij de bewezen verklaarde feiten drie zakdoeken gebruikte, die door de verdachte bij de ten laste gelegde gedragingen uitgespreid werden neergelegd en voor het afvegen van het zaad werden gebruikt. Het hof heeft overwogen dat deze verklaringen steun vinden in de verklaring van de moeder van aangeefster die inhoudt dat het bij haar en de verdachte – haar ex-echtgenoot – ook op die manier met drie zakdoeken ging. Het hof heeft hierbij in aanmerking genomen dat het gaat om een persoonlijke herkenning door de moeder van aangeefster van deze handelswijze van de verdachte. De Hoge Raad oordeelt dat, anders dan in de klacht wordt betoogd, de verklaring van de moeder van aangeefster niet in een te ver verwijderd verband staat met de verklaring van de aangeefster nu de verklaring van de moeder van aangeefster betrekking heeft op een specifieke handelswijze van de verdachte bij seksuele handelingen en daarmee steun geeft aan de verklaring van de aangeefster, en dus van schending van artikel 342 lid 2 Sv geen sprake is.

RECHTSPRAAK

Middelen over niet-beslissen door hof op beroep op overschrijding redelijke termijn ex artikel 6 EVRM.

Middelen over niet-beslissen door hof op beroep op overschrijding redelijke termijn ex artikel 6 EVRM.

Het vierde cassatiemiddel klaagt dat het hof niet heeft beslist op het beroep op overschrijding van de redelijke termijn in eerste aanleg dat namens de verdachte is gedaan. Het vijfde cassatiemiddel klaagt dat in de cassatiefase de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM is overschreden, omdat de stukken te laat door het hof zijn ingezonden. De cassatiemiddelen lenen zich voor gezamenlijke bespreking.

De cassatiemiddelen zijn terecht voorgesteld. De redenen daarvoor staan vermeld in de conclusie van de advocaat-generaal onder 7.5, 7.6 en 8.1.

De Hoge Raad zal zelf de zaak afdoen. In het licht van de opgelegde taakstraf van tachtig uren en de mate waarin de redelijke termijn is overschreden, is er geen aanleiding om aan het oordeel dat de redelijke termijn is overschreden enig ander rechtsgevolg te verbinden en zal de Hoge Raad met dat oordeel volstaan.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1077

Zaaknummer: 19/03524

Rechters: W.A.M. van Schendel, A.L.J. van Strien en M.T. Boerlage

Advocaten: I.A. van Straalen

Wetsartikelen: 359 Sv en 6 EVRM

RECHTSPRAAK

Verzet strafvorderlijk belang van de waarheidsvinding zich nog tegen opheffing van het beslag?

Verzet strafvorderlijk belang van de waarheidsvinding zich nog tegen opheffing van het beslag?

Voor zover het cassatiemiddel klaagt dat het oordeel dat het strafvorderlijk belang van de waarheidsvinding zich niet langer verzet tegen opheffing van het beslag niet begrijpelijk is, althans ontoereikend is gemotiveerd, slaagt het. De redenen daarvoor staan vermeld in de conclusie van de advocaat-generaal onder 4.8 tot en met 4.9. Dat brengt mee dat bespreking van het restant van het cassatiemiddel niet nodig is.

De Hoge Raad vernietigt de beschikking van de rechtbank en wijst de zaak terug naar de rechtbank Noord-Holland, zittingsplaats Haarlem, opdat de zaak opnieuw wordt behandeld en afgedaan.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1101

Zaaknummer: 19/04768

Rechters: J. de Hullu, E.S.G.N.A.I. van de Griend en J.C.A.M. Claassens

Advocaten: M. Berndsen

Wetsartikelen: 552a Sv

RECHTSPRAAK

Voldaan aan vereiste van dubbele strafbaarheid? En kon rechtbank niet beslissen over hoeveelheid in beslag genomen voorwerpen die aan de Duitse autoriteiten overgedragen werden en daarover ook geen concrete aanwijzingen geven?

Voldaan aan vereiste van dubbele strafbaarheid? En kon rechtbank niet beslissen over hoeveelheid in beslag genomen voorwerpen die aan de Duitse autoriteiten overgedragen werden en daarover ook geen concrete aanwijzingen geven?

De rechtbank heeft het klaagschrift van de klagster, dat strekt tot teruggave van de ter uitvoering van een Europees onderzoeksbevel (hierna: EOB) van de Duitse autoriteiten in beslag genomen voorwerpen, ongegrond verklaard.

Eerste middel

Het cassatiemiddel komt op tegen het oordeel van de rechtbank dat sprake is van dubbele strafbaarheid.

Op grond van artikel 5.4.4 lid 2 Sv dient in beginsel – dat wil zeggen: behoudens de in deze bepaling omschreven uitzondering – te worden voldaan aan het vereiste van dubbele strafbaarheid. Dat vereiste houdt in dat het materiële feit waarvoor het bevel is uitgevaardigd binnen de termen van een Nederlandse strafbepaling moet vallen. Daarvoor is voldoende dat de strafbaarstelling zoals deze in de uitvaardigende staat luidt, in de kern hetzelfde rechtsgoed beschermt als de Nederlandse strafbaarstelling. Deze strafbaarstellingen hoeven dus niet in alle opzichten met elkaar overeen te stemmen (vgl. met betrekking tot art. 552o (oud) Sv, HR 22 september 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7322).

De rechtbank heeft overwogen dat de in het EOB omschreven gedraging binnen een Nederlandse strafbaarstelling valt, namelijk artikel 2:19 Wet dieren, en op grond daarvan geoordeeld dat is voldaan aan het vereiste van dubbele strafbaarheid. Dat oordeel geeft, gelet

op wat hiervoor is vooropgesteld, niet blijkt van een onjuiste rechtsopvatting en is toereikend gemotiveerd.

Het middel faalt.

Tweede middel

Het cassatiemiddel klaagt over het oordeel van de rechtbank dat zij niet kan beslissen over de hoeveelheid in beslag genomen voorwerpen die aan de Duitse autoriteiten worden overgedragen en daarover ook geen concrete aanwijzingen kan geven.

De memorie van toelichting op het wetsvoorstel dat heeft geleid tot de Wet implementatie richtlijn Europees onderzoeksbevel (Wet van 31 mei 2017, *Stb.* 2017, 231), houdt – voor zover hier van belang – het volgende in:

‘In artikel 5.4.7, eerste lid, is (...) bepaald dat de eisen die in het Wetboek van Strafvordering worden gesteld aan de toepassing van de bevoegdheden in het kader van een Nederlands onderzoek en die betrekking hebben op een beoordeling de proportionaliteit of het onderzoeksbelang, buiten beschouwing worden gelaten. Dit vloeit voort uit het beginsel van wederzijdse erkenning waarop de richtlijn is gebaseerd, en meer in het algemeen het vertrouwensbeginsel dat de wijze waarop rechtshulp wordt verleend bepaalt (vgl. Hoge Raad 22 mei 2012, NJ 2012, 399). Daarbij moet worden opgemerkt dat in geval van onderzoek naar telecommunicatie (artikel 5.4.17, eerste lid) of gecontroleerde aflevering, infiltratie en het vorderen van toekomstige gegevens (artikel 5.4.19, eerste lid) de richtlijn expliciet wel ruimte biedt om overwegingen met betrekking tot de proportionaliteit een rol te laten spelen, op dezelfde wijze als dat bij toepassing van de verlangde bevoegdheid in een nationaal onderzoek het geval zou zijn.’ (*Kamerstukken II* 2016/17, 34611, nr. 3, p. 9).

Het middel gaat uit van de opvatting dat de rechtbank de proportionaliteit van de inbeslagneming en van de daaropvolgende overdracht van voorwerpen die het bewijsmateriaal vormen waarop het EOB betrekking heeft, had moeten toetsen. Die opvatting is, gelet op de hiervoor vermelde wettelijke bepaling en wetsgeschiedenis, onjuist.

Het cassatiemiddel faalt.

Beslissing

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1108

Zaaknummer: 20/00592

Rechters: J. de Hullu, M.J. Borgers en J.C.A.M. Claassens

Advocaten: Haas, P. de P. de Haas

Wetsartikelen: 552a Sv en 5.4.4 Sv

RECHTSPRAAK

Heeft het hof ten onrechte artikel 416 Sv toegepast?

Heeft het hof ten onrechte artikel 416 Sv toegepast?

Het cassatiemiddel richt zich tegen het oordeel van het hof dat de verdachte niet-ontvankelijk is in zijn hoger beroep.

Nu de e-mail kennelijk als gevolg van een administratieve, niet aan de verdachte toe te rekenen, vergissing niet tijdig aan het hof bekend was, rijst het ernstige vermoeden dat het hof – achteraf bezien – ten onrechte toepassing heeft gegeven aan artikel 416 lid 2 Sv.

Het middel is terecht voorgesteld.

De Hoge Raad vernietigt de uitspraak van het hof en wijst de zaak terug naar het gerechtshof Amsterdam, opdat de zaak opnieuw wordt berecht en afgedaan.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1096

Zaaknummer: 19/00291

Rechters: J. de Hullu, E.S.G.N.A.I. van de Griend en M. Kuijer

Advocaten: J.F. van der Brugge

Wetsartikelen: 416 Sv

RECHTSPRAAK

Beklag tegen verlofverlening aan officier van justitie ex artikel 552p (oud) Sv naar aanleiding van verzoek om rechtshulp van de Duitse autoriteiten tot het in beslag nemen van stukken van overtuiging en gegevensdragers.

Beklag tegen verlofverlening aan officier van justitie ex artikel 552p (oud) Sv naar aanleiding van verzoek om rechtshulp van de Duitse autoriteiten tot het in beslag nemen van stukken van overtuiging en gegevensdragers.

Het cassatiemiddel klaagt onder meer dat de rechtbank heeft verzuimd met voldoende nauwkeurigheid te bepalen op welke stukken van overtuiging en gegevensdragers het verleende verlof in de zin van artikel 552p (oud) Sv betrekking heeft.

De klacht slaagt. De Hoge Raad zal het verzuim herstellen en verstaan dat de beschikking van de rechtbank betrekking heeft op de in de conclusie van de advocaat-generaal onder 4.6, 4.7 en 4.9 tot en met 4.12 omschreven stukken van overtuiging en gegevensdragers.

De Hoge Raad verstaat dat de beschikking van de rechtbank betrekking heeft op de in het arrest omschreven stukken van overtuiging en gegevensdragers en verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1103

Zaaknummer: 14/00625

Rechters: J. de Hullu, E.S.G.N.A.I. van de Griend en M.J. Borgers

Advocaten: Th.O.M. Dieben

Wetsartikelen: 552p Sv

RECHTSPRAAK

Middelen over oordeel hof dat de overschrijding van de redelijke termijn in eerste aanleg niet tot strafvermindering hoeft te leiden in verband met voortvarende behandeling van de zaak in hoger beroep en door hof in hoger beroep hogere aan materiële schadevergoeding toegewezen bedrag dan door benadeelde partij is gevorderd.

Middelen over oordeel hof dat de overschrijding van de redelijke termijn in eerste aanleg niet tot strafvermindering hoeft te leiden in verband met voortvarende behandeling van de zaak in hoger beroep en door hof in hoger beroep hogere aan materiële schadevergoeding toegewezen bedrag dan door benadeelde partij is gevorderd.

Tweede middel

Het cassatiemiddel klaagt over het oordeel van het hof dat de overschrijding van de redelijke termijn bij de behandeling van de zaak in eerste aanleg niet tot strafvermindering hoeft te leiden vanwege een voortvarende behandeling van de zaak in hoger beroep.

In cassatie kan niet met vrucht worden geklaagd over de overschrijding van de redelijke termijn als gevolg van het tijdsverloop voor de bestreden uitspraak wanneer de zaak in laatste feitelijke aanleg in tegenwoordigheid van de verdachte en/of diens raadsman is behandeld en ter terechtzitting een dergelijk verweer niet is gevoerd (vgl. HR 3 oktober 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA7309, r.o. 3.9 en HR 17 juni 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD2578, r.o. 3.9). Blijkens het proces-verbaal van de terechtzitting in hoger beroep van 13 juni 2018 is de zaak behandeld in aanwezigheid van de verdachte en zijn raadsman en is door of namens de verdachte geen verweer gevoerd omtrent de overschrijding van de redelijke termijn.

Op het voorgaande stuit het middel af.

Derde middel

Het cassatiemiddel klaagt dat het hof een hoger bedrag aan materiële schadevergoeding heeft toegewezen dan door de benadeelde partij [slachtoffer 2] is gevorderd, zodat zowel de beslissing op de vordering van de benadeelde partij als de oplegging van de schadevergoedingsmaatregel niet juist is.

Het hof heeft ter zake van de post 'gederfde inkomsten' aan de benadeelde partij toegewezen een bedrag van € 32.800, terwijl de benadeelde partij zowel in eerste aanleg als in hoger beroep ter zake van deze post heeft gevorderd een bedrag van € 28.800. Het cassatiemiddel klaagt terecht dat het hof aldus ter zake van deze post € 4.000 meer heeft toegewezen dan door de benadeelde partij is gevorderd. Dit heeft tot gevolg dat het door het hof aan de benadeelde partij toegewezen bedrag moet worden verminderd met € 4.000. Dit geldt ook voor het bedrag waarvoor de schadevergoedingsmaatregel ten behoeve van het slachtoffer is opgelegd. De Hoge Raad zal zelf in deze zin beslissen.

Redelijke termijn

Het cassatiemiddel klaagt dat in de cassatiefase de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM is overschreden, omdat de stukken te laat door het hof zijn ingezonden.

Het cassatiemiddel is gegrond. Bovendien doet de Hoge Raad in deze zaak waarin de verdachte zich in voorlopige hechtenis bevindt, uitspraak nadat meer dan zestien maanden zijn verstreken na het instellen van het cassatieberoep. Een en ander brengt mee dat de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM is overschreden. Dit moet leiden tot vermindering van de opgelegde gevangenisstraf van 48 maanden, waarvan acht voorwaardelijk met een proeftijd van twee jaren.

HR ambtshalve

Het hof heeft de verdachte de verplichting opgelegd, kort gezegd, om aan de Staat ten behoeve van het in het arrest genoemde slachtoffer het in het arrest vermelde bedrag te betalen, bij gebreke van betaling en verhaal te vervangen door het in het arrest genoemde aantal dagen hechtenis.

De Hoge Raad zal de uitspraak van het hof ambtshalve vernietigen voor zover daarbij vervangende hechtenis is toegepast, overeenkomstig hetgeen is beslist in HR 26 mei 2020, ECLI:NL:HR:2020:914.

Beslissing

De Hoge Raad, vernietigt de uitspraak van het hof, maar uitsluitend wat betreft de duur van de opgelegde gevangenisstraf, het bedrag waarvoor de vordering van de benadeelde partij

[slachtoffer 2] is toegewezen alsmede het bedrag van de schadevergoedingsmaatregel en de duur van de vervangende hechtenis, vermindert de door het hof opgelegde gevangenisstraf in die zin dat deze 44 maanden, waarvan acht maanden voorwaardelijk met een proeftijd van twee jaren beloopt, vermindert het bedrag waarvoor de vordering van de benadeelde partij [slachtoffer 2] is toegewezen in die zin dat dit € 32.800 bedraagt, vermindert het bedrag van de schadevergoedingsmaatregel ten behoeve van [slachtoffer 2] in die zin dat dit € 32.800 bedraagt waarbij de duur van de gijzeling als bedoeld in artikel 6:4:20 Sv 199 dagen bedraagt en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1094

Zaaknummer: 18/03124

Rechters: J. de Hullu, J.C.A.M. Claassens en M. Kuijer

Advocaten: R.J. Baumgardt en P. van Dongen

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Toereikende motivering op beslissing vordering tenuitvoerlegging?

Toereikende motivering op beslissing vordering tenuitvoerlegging?

Het middel klaagt dat het hof de beslissing op de vordering tot tenuitvoerlegging niet heeft gemotiveerd.

De verdachte is door het hof veroordeeld voor eenvoudige belediging, terwijl de belediging wordt aangedaan aan een ambtenaar gedurende of ter zake van de rechtmatige uitoefening van zijn bediening, tot een geheel voorwaardelijke gevangenisstraf van zeven dagen met een proeftijd van twee jaren.

Het hof heeft ten aanzien van de vordering tot tenuitvoerlegging het volgende beslist:

‘Het hof gelast de tenuitvoerlegging van de straf, voor zover voorwaardelijk opgelegd bij vonnis van de politierechter in de rechtbank Den Haag van 10 juli 2015, parketnummer 09-075651-15, te weten van: taakstraf voor de duur van 40 (veertig) uren, bij gebreke van het naar behoren verrichten te vervangen door 20 (twintig) dagen hechtenis.’

Het hof heeft die beslissing niet gemotiveerd.

Deze beslissing is daarom niet voorzien van de in artikel 14j lid 1 (oud) Sr (vanaf 1 januari 2020: art. 6:6:5 lid 1 Sv in samenhang met art. 6:6:21 lid 1 Sv) vereiste motivering.

Het middel is terecht voorgesteld.

De Hoge Raad vernietigt de uitspraak van het hof, maar uitsluitend wat betreft de beslissing op de vordering tot tenuitvoerlegging, wijst de zaak terug de zaak naar het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, zittingsplaats Arnhem, opdat de zaak ten aanzien daarvan opnieuw wordt berecht en afgedaan en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1100

Zaaknummer: 19/03559

Rechters: J. de Hullu, Y. Buruma en M.J. Borgers

Advocaten: N. van Schaik en S.D. Groen

Wetsartikelen: 14j Sr (oud) en 6:6:21 Sv (nieuw)

RECHTSPRAAK

Bewijsklacht ten aanzien van ‘redelijkerwijs had moeten vermoeden’ bij schuldheling, artikel 417bis Sr.

Bewijsklacht ten aanzien van ‘redelijkerwijs had moeten vermoeden’ bij schuldheling, artikel 417bis Sr.

Het cassatiemiddel klaagt dat het hof de bewezenverklaring, voor zover inhoudende dat de verdachte ‘redelijkerwijs had moeten vermoeden’ dat het door misdrijf verkregen goederen betrof, niet voldoende heeft gemotiveerd.

In aanmerking genomen dat uit de bewijsvoering niet zonder meer kan worden afgeleid dat de verdachte ten tijde van het voorhanden krijgen van de scooteronderdelen in die mate is tekortgeschoten in zijn onderzoeksplicht dat hij met de voor schuldheling vereiste aanmerkelijke onvoorzichtigheid heeft gehandeld, is de bewezenverklaring niet naar de eis der wet met redenen omkleed.

Het cassatiemiddel is terecht voorgesteld.

De Hoge Raad vernietigt de uitspraak van het hof en wijst de zaak terug naar het gerechtshof Den Haag, opdat de zaak opnieuw wordt berecht en afgedaan.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1097

Zaaknummer: 19/00373

Rechters: J. de Hullu, E.S.G.N.A.I. van de Griend en M. Kuijer

Advocaten: M.T. de Vaal

Wetsartikelen: 417bis Sr

RECHTSPRAAK

Mocht rapport deskundige tot bewijs worden gebruikt?

Mocht rapport deskundige tot bewijs worden gebruikt?

Het cassatiemiddel klaagt over verwerping door het hof van het verweer dat het rapport van de deskundige dr. R.A.C. Bilo niet voor het bewijs mag worden gebruikt.

Het is voorbehouden aan de rechter die over de feiten oordeelt, om voor het bewijs te bezigen wat deze uit een oogpunt van betrouwbaarheid daartoe dienstig voorkomt en datgene terzijde te stellen wat deze voor het bewijs van geen waarde acht. De motiveringsplicht van de tweede volzin van artikel 359 lid 2 Sv doet niet af aan het uitgangspunt dat de selectie en waardering van het beschikbare feitenmateriaal is voorbehouden aan de feitenrechter. Wel brengt die bepaling mee dat de feitenrechter in een aantal gevallen zijn beslissing nader zal dienen te motiveren. Dat is onder meer het geval indien door of namens de verdachte een uitdrukkelijk onderbouwd standpunt is ingenomen ten aanzien van het gebruikte bewijsmateriaal.

Omtrent de aan de mate van motivering te stellen eisen komt onder meer betekenis toe aan de inhoud en indringendheid van de aangevoerde argumenten. De motiveringsplicht gaat voorts niet zo ver dat bij de niet-aanvaarding van een uitdrukkelijk onderbouwd standpunt op ieder detail van de argumentatie moet worden ingegaan (vgl. HR 11 april 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU9130).

Het cassatiemiddel klaagt over het oordeel van het hof dat, in afwijking van wat door de raadsman met een beroep op het rapport van prof. F. Baas in hoger beroep is aangevoerd, het rapport van dr. R.A.C. Bilo voor het bewijs kan worden gebruikt. Daartoe wordt aangevoerd dat (i) dit rapport niet is gestoeld op voldoende deskundigheid, dan wel is bereikt door een toepassing van methoden, technieken of inzichten die in deskundige kring voor onverantwoord wordt gehouden, (ii) de inhoud ervan achterhaald en op onderdelen onjuist is gebleken en (iii) het hof het verweer dat de letsels bij [slachtoffer] een genetische oorzaak hebben of zijn veroorzaakt door een genetische afwijking door het gebruik van het middel 'paroxetine' door de moeder van [slachtoffer] tijdens de zwangerschap, heeft verworpen op gronden die deze verwerping niet kunnen dragen.

Het oordeel van het hof dat de verdachte het bewezen verklaarde heeft begaan stoelt op de bewijsvoering in haar geheel, waarin naast de rapportages van Bilo onder meer de bevindingen van prof. I.K.M. Reiss (bewijsmiddelen 5 en 6) en de bevindingen van dr. E.H. Brilstra en dr. R. Oegema (bewijsmiddel 7) zijn gebruikt, en die mede berust op de vaststellingen door het hof dat bij de baby een combinatie van letsels is aangetroffen, waaronder elf fracturen onder meer aan rechterarm, rechterbeen en linkerbeen.

Uit de enkele door de verdediging aangevoerde omstandigheid dat een andere deskundige, prof. Baas, op onderdelen tot andere bevindingen komt dan is vervat in de rapportages van Bilo, kan niet volgen dat de onderzoeksresultaten van Bilo achterhaald en op onderdelen onjuist zijn gebleken, terwijl het hof blijkens de gebruikte bewijsmiddelen, niet onbegrijpelijk en toereikend gemotiveerd, heeft vastgesteld dat de combinatie van letsels niet is veroorzaakt door een genetische aandoening of door een aangeboren afwijking veroorzaakt door het gebruik van paroxetine door de moeder van de baby tijdens de zwangerschap.

Het hof heeft aldus het verweer verworpen op gronden die deze verwerping kunnen dragen. Het cassatiemiddel faalt.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1072

Zaaknummer: 19/02707

Rechters: W.A.M. van Schendel, Y. Buruma en M.T. Boerlage

Advocaten: R.J. Baumgardt, P. van Dongen en S. van den Akker

Wetsartikelen: 344 Sv

RECHTSPRAAK

Middel klaagt over oordeel hof dat het paard niet langer aan verdachte ‘toebehoorde’ als bedoeld in artikel 321 Sr.

Middel klaagt over oordeel hof dat het paard niet langer aan verdachte ‘toebehoorde’ als bedoeld in artikel 321 Sr.

Het cassatiemiddel klaagt over het oordeel van het hof dat het paard [naam] niet langer aan de verdachte ‘toebehoorde’ in de zin van artikel 321 Sr.

De tenlastelegging is toegesneden op artikel 321 Sr. Daarom moet de in de tenlastelegging en bewezenverklaring voorkomende term ‘toebehorende aan’ geacht worden aldaar te zijn gebezigd in dezelfde betekenis als toekomt aan de term ‘toebehoort’ in dat artikel.

Het hof heeft vastgesteld dat de civiele kamer van het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden bij onherroepelijk arrest van 27 mei 2014 voor recht heeft verklaard dat de rechtsverhouding tussen de verdachte en aangeefster met betrekking tot het paard [naam] huurkoop is en dat de aangeefster na betaling van 48 maandelijkse termijnen eigenaresse zou zijn van het paard. Het heeft voorts vastgesteld dat voornoemd gerechtshof de verdachte heeft veroordeeld het paard aan de aangeefster terug te geven, maar dat de verdachte het paard niet heeft teruggegeven en het bij zich heeft gehouden. Het hof heeft op grond hiervan geoordeeld dat de verdachte zonder daartoe gerechtigd te zijn als heer en meester over het paard heeft beschikt en het zich aldus wederrechtelijk heeft toegeëigend.

In deze beslissing ligt het oordeel van het hof besloten dat de verdachte – zoals zij ter terechtzitting in hoger beroep ook had gesteld – in de bewezen verklaarde periode nog wel de eigenaresse was van het paard, maar dat het paard haar desondanks niet langer ‘toebehoorde’ in de zin van artikel 321 Sr. Dat oordeel is niet begrijpelijk, in aanmerking genomen dat de enkele omstandigheid dat de verdachte op grond van de veroordeling tot nakoming van de huurkoopovereenkomst gehouden was het paard aan de huurkoper af te geven, niet meebrengt dat het paard in deze zin aan de huurkoper ‘toebehoorde’.

Voor zover het cassatiemiddel hierover klaagt, is het terecht voorgesteld. Gelet op de hierna volgende beslissing behoeft het middel voor het overige geen bespreking.

De Hoge Raad vernietigt de uitspraak van het hof, maar uitsluitend wat betreft de beslissingen over het onder 1 ten laste gelegde en de strafoplegging, wijst de zaak terug naar het gerechtshof Den Haag, opdat de zaak ten aanzien daarvan opnieuw wordt berecht en afgedaan en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1033

Zaaknummer: 18/05517

Rechters: W.A.M. van Schendel, Y. Buruma en A.E.M. Röttgering

Advocaten: J. Biemond

Wetsartikelen: 321 Sr

RECHTSPRAAK

Heeft hof gemotiveerd uiteengezet waarom de verklaringen van aangeefster voldoende steun vinden in de verklaring van haar moeder?

Heeft hof gemotiveerd uiteengezet waarom de verklaringen van aangeefster voldoende steun vinden in de verklaring van haar moeder?

Het cassatiemiddel klaagt dat het hof het bewezen verklaarde uitsluitend heeft doen steunen op de verklaring van één getuige.

Volgens het tweede lid van artikel 342 Sv kan het bewijs dat de verdachte het ten laste gelegde feit heeft begaan, door de rechter niet uitsluitend worden aangenomen op de verklaring van één getuige. Deze bepaling heeft betrekking op de tenlastelegging in haar geheel en niet op een onderdeel daarvan. Zij beoogt de deugdelijkheid van de bewijsbeslissing te waarborgen, in die zin dat artikel 342 lid 2 Sv de rechter verbiedt tot een bewezenverklaring te komen als de door één getuige naar voren gebrachte feiten en omstandigheden op zichzelf staan en onvoldoende steun vinden in ander bewijsmateriaal. De vraag of aan het bewijsminimum van artikel 342 lid 2 Sv is voldaan, laat zich niet in algemene zin beantwoorden, maar vereist een beoordeling van het concrete geval. De Hoge Raad kan daarom geen algemene regels geven over de toepassing van artikel 342 lid 2 Sv, maar daarover slechts tot op zekere hoogte duidelijkheid geven door het beslissen van concrete gevallen. Opmerking verdient nog dat het bij de beoordeling in cassatie of aan het bewijsminimum van artikel 342 lid 2 Sv is voldaan, van belang kan zijn of de feitenrechter zijn oordeel dat dat het geval is, nader heeft gemotiveerd (vgl. HR 13 juli 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM2452).

Het hof heeft gemotiveerd uiteengezet waarom de verklaringen van de aangeefster [aangeefster] voldoende steun vinden in de verklaring van [betrokkene 1], de moeder van de aangeefster. Het hof heeft daarbij in het bijzonder acht geslagen op het onderdeel van de verklaringen van de aangeefster dat inhoudt dat de verdachte bij de bewezen verklaarde feiten drie zakdoeken gebruikte, die door de verdachte bij de ten laste gelegde gedragingen uitgespreid werden neergelegd en voor het afvegen van het zaad werden gebruikt. Het hof heeft overwogen dat deze verklaringen steun vinden in de verklaring van [betrokkene 1] die

inhoudt dat het bij haar en de verdachte – haar ex-echtgenoot – ook op die manier met drie zakdoeken ging. Het hof heeft hierbij in aanmerking genomen dat het gaat om een persoonlijke herkenning door [betrokkene 1] van deze handelswijze van de verdachte. Anders dan in het middel wordt betoogd, staat de verklaring van [betrokkene 1] niet in een te ver verwijderd verband met de verklaring van de aangeefster nu de verklaring van [betrokkene 1] betrekking heeft op een specifieke handelswijze van de verdachte bij seksuele handelingen en daarmee steun geeft aan de verklaring van de aangeefster, en is dus van schending van artikel 342 lid 2 Sv geen sprake.

Het middel faalt.

Redelijke termijn

Het cassatiemiddel klaagt dat in de cassatiefase de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM is overschreden, omdat de stukken te laat door het hof zijn ingezonden.

Het cassatiemiddel is gegrond. Dit moet leiden tot vermindering van de opgelegde gevangenisstraf van achttien maanden.

HR ambtshalve

Het hof heeft de verdachte de verplichting opgelegd, kort gezegd, om aan de Staat ten behoeve van het in het arrest genoemde slachtoffer het in het arrest vermelde bedrag te betalen, bij gebreke van betaling en verhaal te vervangen door het in het arrest genoemde aantal dagen hechtenis.

De Hoge Raad zal de uitspraak van het hof ambtshalve vernietigen voor zover daarbij vervangende hechtenis is toegepast, overeenkomstig hetgeen is beslist in HR 26 mei 2020, ECLI:NL:HR:2020:914.

Beslissing

De Hoge Raad vernietigt de uitspraak van het hof, maar uitsluitend voor zover bij de schadevergoedingsmaatregel ten behoeve van het in het arrest genoemde slachtoffer vervangende hechtenis is toegepast en wat betreft de duur van de opgelegde gevangenisstraf, bepaalt dat ten aanzien van de schadevergoedingsmaatregel ten behoeve van het in het arrest genoemde slachtoffer met toepassing van artikel 6:4:20 Sv gijzeling van gelijke duur kan worden toegepast, vermindert de opgelegde gevangenisstraf in die zin dat deze zeventien maanden beloopt en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1095

Zaaknummer: 18/04751

Rechters: J. de Hullu, M.J. Borgers en J.C.A.M. Claassens

Advocaten: W.H. Jebbink

Wetsartikelen: 342 Sv

RECHTSPRAAK

Is sprake van een misdrijf dat gericht is tegen of gevaar veroorzaakt voor de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen als bedoeld in artikel 38e lid 1 Sr en artikel 359 lid 7 Sv?

Is sprake van een misdrijf dat gericht is tegen of gevaar veroorzaakt voor de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen als bedoeld in artikel 38e lid 1 Sr en artikel 359 lid 7 Sv?

Het cassatiemiddel heeft betrekking op de door het hof opgelegde maatregel van terbeschikkingstelling (hierna: tbs) met verpleging van overheidswege. Het klaagt over het oordeel van het hof dat deze maatregel wordt opgelegd ter zake van misdrijven die zijn gericht tegen of gevaar veroorzaken voor de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen als bedoeld in artikel 38e lid 1 Sr en artikel 359 lid 7 Sv.

Het hof heeft onder meer geoordeeld dat de bewezen verklaarde misdrijven kunnen worden gekwalificeerd als 'geweldsmisdrijven', dus als misdrijven die waren gericht tegen of gevaar hebben veroorzaakt voor de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen. Dat oordeel getuigt in het licht van de wetsgeschiedenis niet van een onjuiste rechtsopvatting en is evenmin onbegrijpelijk. De Hoge Raad neemt daarbij mede in aanmerking dat aan die wetsgeschiedenis niet valt te ontleen dat de wetgever heeft beoogd het misdrijf van artikel 248a (oud) Sr slechts dan als 'geweldsmisdrijf' aan te merken, indien de ontuchtige handelingen in de fysieke nabijheid van de dader hebben plaatsgevonden en sprake is geweest van lijfelijk contact.

Het cassatiemiddel faalt in zoverre.

Opmerking verdient nog het volgende. De Hoge Raad is op de grond die is vermeld in de conclusie van de advocaat-generaal onder 21 van oordeel dat het hof de maatregel van tbs ten onrechte mede ter zake van het onder 3 bewezen verklaarde heeft opgelegd. Nu de maatregel, voor zover zij is opgelegd ter zake van het onder 1 en 2 bewezen verklaarde door deze vergissing van het hof echter niet kan worden aangetast, heeft de verdachte onvoldoende

belang bij ambtshalve vernietiging van de uitspraak van het hof op dit punt.

Redelijke termijn

Het cassatiemiddel klaagt dat in de cassatiefase de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM is overschreden, omdat de stukken te laat door het hof zijn ingezonden.

Het cassatiemiddel is gegrond. Bovendien doet de Hoge Raad in deze zaak waarin de verdachte zich in voorlopige hechtenis bevindt, uitspraak nadat meer dan zestien maanden zijn verstreken na het instellen van het cassatieberoep. Een en ander brengt mee dat de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM is overschreden. Dit moet leiden tot vermindering van de opgelegde gevangenisstraf van één jaar.

HR ambtshalve

Het hof heeft de verdachte de verplichting opgelegd, kort gezegd, om aan de Staat ten behoeve van het in het arrest genoemde slachtoffer het in het arrest vermelde bedrag te betalen, bij gebreke van betaling en verhaal te vervangen door het in het arrest genoemde aantal dagen hechtenis.

De Hoge Raad zal de uitspraak van het hof ambtshalve vernietigen voor zover daarbij vervangende hechtenis is toegepast, overeenkomstig hetgeen is beslist in HR 26 mei 2020, ECLI:NL:HR:2020:914.

Beslissing

De Hoge Raad vernietigt de uitspraak van het hof, maar uitsluitend voor zover bij de schadevergoedingsmaatregel ten behoeve van het in het arrest genoemde slachtoffer vervangende hechtenis is toegepast en wat betreft de duur van de opgelegde gevangenisstraf, bepaalt dat ten aanzien van de schadevergoedingsmaatregel ten behoeve van het in het arrest genoemde slachtoffer in plaats van de in het arrest vermelde vervangende hechtenis met toepassing van artikel 6:4:20 Sv gijzeling van gelijke duur kan worden toegepast, vermindert de opgelegde gevangenisstraf in die zin dat deze tien maanden en drie weken beloopt en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1085

Zaaknummer: 18/03101

Rechters: W.A.M. van Schendel, A.L.J. van Strien en A.E.M. Röttgering

Advocaten: M.C. van Linde

Wetsartikelen: 38e Sr

RECHTSPRAAK

Heeft het hof ten onrechte geoordeeld dat ondanks de door het hof vastgestelde schending van artikel 3 EVRM, moet worden volstaan met constatering van het vormverzuim?

Heeft het hof ten onrechte geoordeeld dat ondanks de door het hof vastgestelde schending van artikel 3 EVRM, moet worden volstaan met constatering van het vormverzuim?

Het cassatiemiddel klaagt onder meer dat het hof ten onrechte heeft geoordeeld dat ondanks de door het hof vastgestelde schending van artikel 3 EVRM, moet worden volstaan met constatering van het vormverzuim.

Het hof heeft, mede naar aanleiding van een verweer dat strekt tot strafvermindering, vastgesteld dat aan de verdachte tijdens het transport volgend op zijn arrestatie, pijn en letsel aan de schouder is toegebracht in de vorm van een zogenoemde avulsiefractuur, een fractuur die optreedt bij hevige trekkracht waarbij een stuk bot afscheurt. Verder heeft het hof vastgesteld dat de verdachte werd bedreigd met de inzet van de diensthond en dat hem niet de in artikel 29 lid 2 Sv bedoelde cautie werd gegeven voordat hij werd ondervraagd. Het hof heeft vastgesteld dat daarmee sprake was van een vernederende en onmenselijke behandeling van de verdachte in de zin van artikel 3 EVRM, en van een schending van artikel 29 lid 2 Sv.

Het hof heeft verder geoordeeld dat dit een onherstelbaar vormverzuim oplevert en dat bij de beantwoording van de vraag of aan dit verzuim enig rechtsgevolg moet worden verbonden – en, zo ja, welk rechtsgevolg dan in aanmerking komt – rekening moet worden gehouden met de in artikel 359a lid 2 Sv genoemde factoren.

Vervolgens heeft het hof geoordeeld dat het diende te volstaan met de constatering dat er sprake is van een vormverzuim. Daaraan heeft het hof ten grondslag gelegd dat de gevolgen van het verzuim – hoe ernstig ook – niet hebben geleid tot schending van het recht van de verdachte op een eerlijk proces zoals bedoeld in artikel 6 EVRM en dat de verdachte niet daadwerkelijk in zijn verdediging is geschaad.

In deze beslissing van het hof ligt de rechtsopvatting besloten dat een vormverzuim bestaande uit onder meer een – ernstige – schending van artikel 3 EVRM door toepassing van disproportioneel geweld van opsporingsambtenaren tegen de verdachte met zodanig letsel tot gevolg dat sprake is van een vernederende en onmenselijke behandeling van de verdachte, uitsluitend kan leiden tot het rechtsgevolg strafvermindering als dit verzuim daarnaast ook meebrengt dat artikel 6 EVRM is geschonden, althans dat de verdachte in zijn verdediging is geschaad. Die opvatting is onjuist. Strafvermindering als mogelijk rechtsgevolg van voldoende ernstige verzuimen als bedoeld in artikel 359a Sv is immers niet beperkt tot uitsluitend die gevallen waarin deze verzuimen hebben geleid tot benadeling van de verdachte in zijn strafzaak: ook ander voldoende ernstig nadeel van de verdachte kan grond bieden voor compensatie in de vorm van strafvermindering. Het middel slaagt in zoverre.

De aard van de zaak en van de opgelegde straf, alsmede het belang van de nabestaanden en de samenleving dat aan de zaak een einde komt, brengen mee dat de Hoge Raad de zaak zelf zal afdoen. Gelet op de ernst van de door het hof vastgestelde verzuimen, in het bijzonder het aan de verdachte rond zijn arrestatie toegebrachte letsel, zal de Hoge Raad de opgelegde straf – die onder meer bestaat uit een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van 28 jaren en daarnaast de maatregel terbeschikkingstelling met dwangverpleging – verminderen door die gevangenisstraf te bekorten.

HR Ambtshalve

Het hof heeft de verdachte de verplichtingen opgelegd, kort gezegd, om aan de Staat ten behoeve van de in het arrest genoemde slachtoffers de in het arrest vermelde bedragen te betalen, bij gebreke van betaling en verhaal te vervangen door het in het arrest telkens genoemde aantal dagen hechtenis.

De Hoge Raad zal in verband met de invoering van de Wet herziening tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen (Wet van 22 februari 2017, *Stb.* 2017, 82), die gedeeltelijk op 1 januari 2020 in werking is getreden, bepalen dat in plaats van deze vervangende hechtenis telkens gijzeling kan worden toegepast (vgl. HR 26 mei 2020, ECLI:NL:HR:2020:914).

Beslissing

De Hoge Raad vernietigt de uitspraak van het hof, maar uitsluitend voor zover bij de schadevergoedingsmaatregel ten behoeve van de in het arrest genoemde slachtoffers telkens vervangende hechtenis is toegepast en wat betreft de duur van de opgelegde gevangenisstraf, bepaalt dat, ten aanzien van de schadevergoedingsmaatregel ten behoeve van de in het arrest genoemde slachtoffers, in plaats van de in het arrest vermelde vervangende hechtenis, met toepassing van artikel 6:4:20 Sv telkens gijzeling van gelijke duur kan worden

toegepast, vermindert de opgelegde gevangenisstraf in die zin dat deze 27 jaren en 8 maanden beloopt, verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1092

Zaaknummer: 19/03289

Rechters: W.A.M. van Schendel, V. van den Brink, A.L.J. van Strien, J.C.A.M. Claassens en M. T. Boerlage

Advocaten: R.J. Baumgardt, P. van Dongen en S. van den Akker

Wetsartikelen: 359a Sv en 3 EVRM

RECHTSPRAAK

Mishandeling, terwijl het feit zwaar lichamelijk letsel tot gevolg heeft (meermalen gepleegd), door met zogenoemde ‘mamma-navigator’ borstimplantaten in te brengen.

Mishandeling, terwijl het feit zwaar lichamelijk letsel tot gevolg heeft (meermalen gepleegd), door met zogenoemde ‘mamma-navigator’ borstimplantaten in te brengen.

Eerste middel

Het cassatiemiddel klaagt over de bewezenverklaring van het opzet van de verdachte op het toebrengen van letsel.

Het oordeel van het hof dat een aanmerkelijke kans bestond op letsels en infecties – waarbij het hof blijkens de bewezenverklaring het oog heeft gehad op zowel het letsel en de infecties die zijn ontstaan bij de door de verdachte uitgevoerde operaties als het letsel dat het gevolg is van noodzakelijke hersteloperaties – berust op de aan de bewijsmiddelen ontleende vaststellingen dat de verdachte zich niet conform de geldende professionele standaard als een goed hulpverlener heeft gedragen. Het hof heeft in het bijzonder in aanmerking genomen dat bij de meeste ingrepen lichaamsvreemd materiaal in het lichaam van de patiënten werd geplaatst, waarvoor de hoogste graad van steriliteit was vereist, terwijl door de verdachte onvoldoende zorg is gedragen voor de in dit verband vereiste reiniging en desinfectie van – kort gezegd – de benodigde ruimte en materialen. Het hof heeft voorts geoordeeld dat, door onder deze omstandigheden toch chirurgische handelingen te verrichten, het niet anders kan zijn geweest dan dat de verdachte de aanmerkelijke kans op dat gevolg bewust heeft aanvaard en dat, naar in de overwegingen van het hof besloten ligt, daaraan niet afdoet dat de verdachte zijn inadequate handelen over een geruime periode toeschrijft aan ‘een blinde vlek’. Daarbij heeft het hof in aanmerking genomen dat de verdachte geen nadere maatregelen ter voorkoming van infecties heeft getroffen nadat de eerste patiënt zich met ontstekingsverschijnselen had gemeld, en dat uit de omstandigheid dat hij antibiotica voorschreef, blijkt dat hij rekening hield met een bacteriële infectie.

Deze oordelen geven niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting en zijn toereikend gemotiveerd.

Het middel faalt.

Tweede middel

Het middel klaagt onder meer dat het oordeel van het hof dat de verdachte geen beroep of aanspraak toekomt op de zogeheten ‘medische exceptie’ getuigt van een onjuiste rechtsopvatting, dan wel ontoereikend is gemotiveerd.

Onder ‘mishandeling’ in de zin van artikel 300 Sr moet onder meer worden verstaan het opzettelijk aan een ander toebrengen van lichamelijk letsel of pijn zonder dat daarvoor een rechtvaardigingsgrond bestaat (vgl. HR 9 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2677). Indien door het optreden van een arts pijn of (zwaar) lichamelijk letsel wordt toegebracht, kan zo’n rechtvaardigingsgrond erin gelegen zijn dat de arts een medische handeling verricht in het belang van zijn patiënt en in overeenstemming met de daarvoor geldende voorschriften (vgl. HR 21 oktober 1986, ECLI:NL:HR:1986:AC9531).

Het hof heeft vastgesteld dat de verdachte wat betreft zijn praktijk- en kliniekvoering en ten aanzien van het verkrijgen van ‘informed consent’ en de medische uitvoering van behandelingen met de daaraan verbonden nazorg, niet conform de geldende professionele standaard heeft gehandeld. Op grond daarvan heeft het hof als zijn oordeel tot uitdrukking gebracht dat de verdachte gelet op zowel de wijze van uitvoering van de medische handelingen, als de omstandigheden waaronder die uitvoering heeft plaatsgevonden, niet de zorg van een goed hulpverlener heeft verleend en niet heeft gehandeld in overeenstemming met de op hem als arts rustende verantwoordelijkheid, en dat zijn beroep op de in de vorige alinea bedoelde rechtvaardigingsgrond daarom niet opgaat. Dat oordeel geeft niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is toereikend gemotiveerd.

De klacht faalt.

Vierde middel

Het middel klaagt over het oordeel van het hof dat sprake is van een causaal verband tussen de gedragingen van de verdachte en het bij de patiënten ontstane letsel.

De beantwoording van de vraag of causaal verband bestaat tussen de in de bewezenverklaring omschreven gedragingen van de verdachte en het daarin genoemde letsel van de patiënten, moet geschieden aan de hand van de maatstaf of dat letsel redelijkerwijs als gevolg van die gedragingen aan de verdachte kan worden toegerekend (vgl. HR 27 maart 2012,

ECLI:NL:HR:2012:BT6362).

Het letsel zoals dat in de bewezenverklaring is omschreven, betreft het letsel dat bij de patiënten is ontstaan door de operaties die de verdachte heeft verricht en door noodzakelijke hersteloperaties, waarbij dat letsel onder meer bestaat uit ernstig ontsierende littekens en vervormingen van hun borsten. Het hof heeft geoordeeld dat het letsel is opgetreden als gevolg van het geheel van de bewezen verklaarde gedragingen van de verdachte en in het bijzonder het onvoldoende zorgdragen voor reiniging en desinfectie van – kort gezegd – de benodigde ruimte en materialen, het niet conform de geldende professionele standaard handelen bij de medische uitvoering van behandelingen, alsmede het niet adequaat behandelen van ontstane infecties, en dat dit letsel redelijkerwijs als gevolg van die gedragingen aan de verdachte kan worden toegerekend. Dit oordeel getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk.

Het middel faalt.

Vijfde middel

Het middel keert zich tegen de door het hof opgelegde bijzondere voorwaarde dat ‘de verdachte gedurende de proeftijd geen medische (be)handelingen verricht’.

In aanmerking genomen dat de naleving van de bijzondere voorwaarde neerkomt op het ondergaan van de in de wet voorziene bijkomende straf van ontzetting van het recht een beroep uit te oefenen, die niet mogelijk is indien het misdrijf van artikel 300 Sr wordt begaan, heeft het hof ten onrechte deze bijzondere voorwaarde gesteld (vgl. HR 22 januari 2019, ECLI:NL:HR:2019:87).

Het middel is terecht voorgesteld. De Hoge Raad zal zelf de zaak afdoen en de bijzondere voorwaarde vernietigen en de proeftijd op twee jaren bepalen.

HR ambtshalve

De Hoge Raad doet uitspraak nadat meer dan twee jaren zijn verstreken na het instellen van het cassatieberoep. Dat brengt mee dat de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM is overschreden. Dit moet leiden tot vermindering van de opgelegde gevangenisstraf van twee jaren, waarvan één jaar voorwaardelijk.

Het hof heeft de verdachte de verplichtingen opgelegd, kort gezegd, om aan de Staat ten behoeve van de in het arrest genoemde slachtoffers de in het arrest vermelde bedragen te betalen, bij gebreke van betaling en verhaal te vervangen door het in het arrest telkens genoemde aantal dagen hechtenis.

De Hoge Raad zal de uitspraak van het hof ambtshalve vernietigen voor zover daarbij telkens vervangende hechtenis is toegepast, overeenkomstig hetgeen is beslist in HR 26 mei 2020, ECLI:NL:HR:2020:914.

Beslissing

De Hoge Raad vernietigt de uitspraak van het hof, maar uitsluitend wat betreft de bijzondere voorwaarde dat 'de verdachte gedurende de proeftijd geen medische (be)handelingen verricht', de duur van de opgelegde gevangenisstraf en voor zover bij de schadevergoedingsmaatregel ten behoeve van de in het arrest genoemde slachtoffers telkens vervangende hechtenis is toegepast, vermindert de duur van de gevangenisstraf in die zin dat deze één jaar, tien maanden en drie weken, waarvan één jaar voorwaardelijk met een proeftijd van twee jaren belooft, bepaalt dat ten aanzien van de schadevergoedingsmaatregel ten behoeve van de in het arrest genoemde slachtoffers met toepassing van artikel 6:4:20 Sv telkens gijzeling van gelijke duur kan worden toegepast en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 23-06-2020

ECLI: ECLI:NL:HR:2020:1093

Zaaknummer: 17/05865

Rechters: J. de Hullu, E.S.G.N.A.I. van de Griend en M.J. Borgers

Advocaten: C.W. Noorduyt en T. Lucas

Wetsartikelen: 300 lid 2 Sr, 305 Sr, 305 Sr en 6:4:20 Sv