

[medeverdachte 1] heeft gevraagd de hennepkwekerij in de woning aan de [a-straat 1] te bewaken, dat de verdachte [medeverdachte 1] alles heeft laten zien van de kwekerij, dat de verdachte [medeverdachte 1] in contact heeft gebracht met de personen die de kwekerij onderhielden, dat de verdachte er een keer bij was toen die personen plantjes meenamen in een busje en dat de verdachte een betaling bij het GWK heeft verricht voor gas, water en licht. Anderzijds blijkt uit de overige bewijsmiddelen dat de verdachte was belast met het beheer van de woning aan de [a-straat 1] (bewijsmiddel 4), dat de verdachte [medeverdachte 1] heeft benaderd voor het bewonen van de woning, waarna [betrokkene 1] [medeverdachte 1] naar een parkeerterrein bij een hotel in Wassenaar heeft gebracht voor een ontmoeting met de verdachte (bewijsmiddel 11), dat de verdachte een keer per week langs ging bij de woning (bewijsmiddel 1) waar in meerdere vertrekken kweekruimtes zijn aangetroffen (bewijsmiddel 3), dat blijkens een betalingsbewijs de verdachte een bedrag via Contante Betaling Plus aan Nuon heeft voldaan (bewijsmiddel 9) en dat veelvuldig telefonisch contact bestond tussen de verdachte en [medeverdachte 1] (bewijsmiddel 10). Het hof heeft voorts bij zijn oordeel betrokken dat de door de verdachte gegeven (alternatieve) verklaring dat de contacten met [medeverdachte 1] slechts zouden gaan over een gouddeal, geen steun vindt in het dossier en ongeloofwaardig is. Gelet op een en ander is het oordeel van het Hof dat de bewezenverklaring niet uitsluitend of in beslissende mate berust op de verklaringen van [medeverdachte 1] en dat die verklaringen voor het bewijs mogen worden gebruikt, niet onbegrijpelijk.<sup>7</sup>

110

## NTS 2020/33

HR 11 februari 2020, 19/00804,

ECLI:NL:HR:2020:221

*Diefstal in vereniging van een motor. Bewijsklacht medeplegen*

### Aantekening redactie

Bekend is dat de kwalificatie medeplegen een bewuste en nauwe samenwerking vereist waarbinnen de bewezen verklaarde – intellectuele en/of materiële – bijdrage aan het delict van de verdachte van voldoende gewicht is. Het is die ‘bijdrage van voldoende gewicht’ die de rechter dikwijls voor (bewijs)problemen stelt in zaken

waarin de bewuste verdachte niet zelf een directe uitvoeringshandeling heeft verricht. Hij is bijvoorbeeld niet binnen geweest in de woning of het pand waarin is ingebroken. Eventuele slachtoffers hebben de verdachte dan niet gezien. Het is ook de vraag welke macht/controle een dergelijke verdachte had op de daadwerkelijke uitvoering. Een (groot) aandeel in de planning zou hem die invloed kunnen verschaffen. Maar wanneer dit niet kan worden vastgesteld en de verdachte is wel steeds betrokken geweest bij de uitvoering, is hij gevoelsmatig medepleger terwijl die bijdrage van ‘voldoende gewicht’ niet direct kan worden aangetoond. Men ziet in de rechtspraak van de Hoge Raad dat ‘het plan’ steeds meer centraal komt te staan. Daarvoor werd reeds een pleidooi gehouden door Rozemond in diverse noten<sup>13</sup> en ook in een recent artikel in *DD* werd een dergelijke visie verdedigd.<sup>14</sup> In dit verband is treffend onderstaande overweging van de Hoge Raad uit een arrest dat een week voor het hier te bespreken arrest verscheen:

‘Het hof heeft vastgesteld “dat de verdachten tezamen op pad gingen met maar één doel, namelijk inbreken bij oude mensen”, dat iedereen meedeelde in de buit en de rollen bij de betreffende inbraak inwisselbaar waren. Op grond van die vaststellingen heeft het hof kennelijk en niet onbegrijpelijk geoordeeld dat sprake was van een vooraf voor alle deelnemers duidelijk *plan* om inbraken te plegen. In het licht van dit *gezamenlijke plan* geeft het oordeel van het hof dat de door hem in aanmerking genomen feiten en omstandigheden in hun onderling verband en samenhang voldoende zijn om te kunnen spreken van een voor medeplegen vereiste bewuste en nauwe samenwerking van de verdachte met zijn mededaders, niet blijkt van een onjuiste rechtsopvatting en is het niet onbegrijpelijk. De omstandigheid dat de door het hof vastgestelde afzonderlijke gedragingen van de verdachte – waaronder het betalen van de benzine voor de auto waarmee hij en zijn mededaders van Ede naar Hengelo zijn gereden, het op de uitkijk staan en de betrokkenheid bij het gesprek over het wegmaken van bij de inbraak gebruikte schroevendraaiers en het beschikken over de buit – elk op zichzelf beschouwd niet als een bijdrage van voldoende gewicht aan de tenlastegelegde feiten zouden kunnen worden aangemerkt, maakt dat niet anders.’

Dit is een goede ontwikkeling. Gaan meerdere daders samen op pad dan mag worden verondersteld dat er een gemeenschappelijk daadplan ligt. Wanneer de bewuste

13. Zie bijvoorbeeld zijn noot onder *NJ* 2016/420: ‘Als de bijdrage de uitvoering is van een gemeenschappelijk plan en de verdachte blijkens zijn bijdrage de intentie heeft om het doel van het plan te verwezenlijken, kan hij als medepleger van het uitgevoerde delict worden aangemerkt.’

14. M. Cupido, T. Kooijmans & L.D. Yanev, ‘De grondslag en reikwijdte van medeplegen: hoe het Nederlandse strafrecht inspiratie kan putten uit het internationaal strafrecht’, *DD* 2018/29 (‘Het verdient aanbeveling dat de Hoge Raad in toekomstige rechtspraak meer expliciet betekenis toekent aan het gezamenlijke plan en aangeeft hoever dit gezamenlijke plan kan en moet reiken.’).

verdachte dan ook in de uitvoeringsfase een bijdrage levert, werkt hij samen met de ander(en) om het daadplan te verwezenlijken. Dat plan wordt dan gezamenlijk uitgevoerd. Van medeplichtigheid zou nog wel sprake zijn, maar dan moet de verdachte zelf aangeven waarom zijn bijdrage slechts het verschaffen van hulp aan het daadplan van de ander(en) betrof.

Reeds meermalen heeft de Hoge Raad in dit verband op het belang van de proceshouding gewezen.<sup>15</sup> Met zwijgen of een kletsverhaal komen ('ik lag te slapen in de auto terwijl de anderen kennelijk een inbraak pleegden') kan immers niet aannemelijk worden gemaakt dat de verdachte incidenteel bijstand heeft verleend aan de uitvoerders. In de hier te bespreken zaak stond niet ter discussie dat de verdachte een motor had weggenomen, maar werd betwist dat hij dit samen met de mededader heeft gedaan. Het middel klaagde namelijk dat de bewezen verklaarde strafverzwarende omstandigheid 'in vereniging met een ander' niet uit de bewijsvoering kan worden afgeleid en/of dat het hof ten onrechte deze strafverzwarende omstandigheid in de kwalificatie heeft opgenomen, althans deze kwalificatie ontoereikend heeft gemotiveerd en/of dat het hof ten onrechte deze strafverzwarende omstandigheid in de strafmotivering heeft opgenomen, waardoor de strafoplegging ontoereikend, althans onbegrijpelijk is gemotiveerd. Het hof had o.m. vastgesteld dat verdachte en zijn mededader samen zijn gaan rondrijden op de scooter van verdachte. Verdachte heeft vervolgens een geparkeerde motor weggenomen terwijl de mededader in de nabijheid op hem stond te wachten. De mededader is op de motor gaan zitten. Dat voertuig had geen draaiende motor. Verdachte heeft vervolgens – terwijl de mededader op de motor zat en deze bestuurde – de motor vanaf een rijdende scooter voortgeduwd door zijn voet tegen de achterkant van de motor te zetten. Het op deze vaststellingen gebaseerde oordeel van het hof dat sprake is van een voor medeplegen vereiste bewuste en nauwe samenwerking van verdachte met zijn mededader, getuigt volgens de Hoge Raad – mede in het licht van de door het hof vastgestelde rolverdeling tussen verdachte en zijn mededader, waarbij de mededader verdachte tevoren vergezelde en op hem stond te wachten toen verdachte met de motor aan kwam lopen, waarna zij in onderlinge samenwerking de motor wegvoerden – niet van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk. De bijdrage van de mededader in de uitvoeringsfase was namelijk een relevante (en daarom wezenlijke) in het kader van een geza-

menlijk daadplan. Zijn handelen was nodig om de motor weg te voeren van de plaats delict.

## NTS 2020/34

HR 11 februari 2020, 19/00050,

ECLI:NL:HR:2020:228

*Diefstal in vereniging, art. 310 jo. 311 Sr. Ontvankelijkheid OM. Verwerping verweer dat OM n-o is omdat sepotmededeling bij verdachte het gerechtvaardigd vertrouwen heeft gewekt dat hij voor het tlgd. feit niet zou worden vervolgd*

### Aantekening redactie

In artikel 167 lid 1 Sv is aan het openbaar ministerie de bevoegdheid toegekend zelfstandig te beslissen of naar aanleiding van een ingesteld opsporingsonderzoek vervolging moet plaatsvinden. Bekend is dat de beslissing van het openbaar ministerie om tot vervolging over te gaan zich slechts in zeer beperkte mate leent voor een inhoudelijke rechterlijke toetsing in die zin dat slechts in uitzonderlijke gevallen plaats is voor een niet-ontvankelijkverklaring van het openbaar ministerie in de vervolging op de grond dat het instellen of voortzetten van die vervolging onverenigbaar is met de beginselen van een goede procesorde.<sup>16</sup> Zo'n uitzonderlijk geval doet zich o.m. voor wanneer de vervolging wordt ingesteld of voortgezet nadat door het openbaar ministerie gedane, of aan het openbaar ministerie toe te rekenen, uitlatingen (of daarmee gelijk te stellen gedragingen) bij de verdachte het gerechtvaardigde vertrouwen hebben gewekt dat hij niet (verder) zal worden vervolgd.<sup>17</sup>

In deze zaak was de vraag of dat gerechtvaardigd vertrouwen was gewekt met het door of namens de officier van justitie telefonisch aan de secretaresse van de raadsman medegedeelde bericht dat de zaak zou worden geseponneerd.

Wat was er gebeurd? De verdachte is door Hof Den Bosch wegens 'diefstal door twee of meer verenigde personen, waarbij de schuldige zich de toegang tot de plaats van het misdrijf heeft verschaft door middel van braak' veroordeeld tot een geheel voorwaardelijke gevangenisstraf van twee maanden, alsmede een taakstraf van 180 uren. Het middel klaagde dat het hof het openbaar ministerie ten onrechte niet niet-ontvankelijk in de vervolging heeft verklaard, althans dat oordeel

15. Zie bijv. HR 28 november 2017, ECLI:NL:HR:2017:3022 ('Bij de vorming van zijn oordeel dat sprake is van de voor medeplegen vereiste nauwe en bewuste samenwerking, kan de rechter rekening houden met onder meer de intensiteit van de samenwerking, de onderlinge taakverdeling, de rol in de voorbereiding, de uitvoering of de afhandeling van het delict en het belang van de rol van de verdachte, diens aanwezigheid op belangrijke momenten en het zich niet terugtrekken op een daartoe geëigend tijdstip. De vraag of aan de bovenstaande eisen is voldaan, laat zich niet in algemene zin beantwoorden, maar vergt een beoordeling van het concrete geval. Daarbij kan van belang zijn in hoeverre de concrete omstandigheden van het geval door de rechter kunnen worden vastgesteld, in welk verband de procesopstelling van de verdachte een rol kan spelen.')

16. O.a. HR 6 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX4280.

17. O.a. HR 2 juli 2013, ECLI:NL:HR:2013:7 (Coffeeshop Checkpoint).