

delaars en fietsers. Het middel steunt op de opvatting dat een en ander niet toereikend is voor de bewezenverklaring van overtreding van art. 5 WVV 1994, maar dat voorts is vereist dat medeweggebruikers door het rijgedrag van de verdachte concreet gevaar of hinder moeten hebben ondervonden en/of dat dat gevaar of die hinder zich in het verleden regelmatig heeft verwezenlijkt. Die opvatting vindt geen steun in het recht. Het Hof heeft zonder blijk te geven van een onjuiste opvatting en niet onbegrijpelijk de bewezenverklaring uit de gebezigde bewijsmiddelen kunnen afleiden.’

Ten aanzien van de overtreding van artikel 461 Sr verschilden de Hoge Raad en zijn P-G Paridaens van mening. Het hof heeft blijkens zijn bewijsvoering vastgesteld dat op verschillende plaatsen en duidelijk zichtbaar aan de rand van het bosgebied en bij toegangswegen tot het bosgebied borden waren geplaatst, welke borden duidelijk maakten dat het gebied voor verkeer was opengesteld maar dat het niet toegestaan was dit gebied met een motorrijtuig te betreden. Het hof heeft overwogen dat het voor risico van de verdachte komt dat hij na het viaduct over de A73 naar beneden is gereden, door een beek is gereden en vervolgens het bos is ingereiden via een bospad en op die manier kennelijk de borden heeft gemist die hem wezen op de verbodsbepaling voor motorrijtuigen, en dat dit niet afdoet aan de omstandigheid dat de plaatsing van de borden maakt dat de toegang op een voor verdachte blijkbaar wijze was verboden. Het hof meent volgens de P-G derhalve kennelijk dat artikel 461 Sr⁴⁰ (mede) omvat een risicoaansprakelijkheid; de verdachte heeft de borden weliswaar niet gezien, maar had ze wel kunnen zien als hij zich ervan had vergewist of hem de toegang was ontzegd. Dat de verdachte de borden niet heeft gezien komt zo bezien voor zijn eigen rekening omdat hij op een wijze het bos heeft betreden – namelijk niet via de toegangswegen maar via een droogliggende beek – waar de eigenaar van het bos niet op bedacht behoefde te zijn. Het gaat hier dus om de vraag hoe de ‘voor hem blijkbaar wijze’ als bedoeld in artikel 461 Sr moet worden uitgelegd. De P-G concludeerde dat het kennelijke oordeel van het hof dat artikel 461 Sr (mede) een risicoaansprakelijkheid omvat, inhoudende dat van een verdachte kan worden gevraagd dat hij zich ervan vergewist of hem de toegang tot bepaalde grond niet wordt verboden, onjuist is en het middel daarom in zoverre terecht is voorgesteld. De Hoge Raad oordeelde anders:

‘Het Hof heeft vastgesteld dat door middel van twee soorten borden die op verschillende plaatsen aan de rand van het bosgebied en bij toegangswegen tot het bosgebied waren geplaatst, duidelijk is gemaakt dat het niet is toegestaan zich met een motorrijtuig in het gebied te begeven. Het heeft voorts vastgesteld dat de

verdachte in het bosperceel is gekomen door gebruik te maken van een (al dan niet droogliggende) beek en op die manier kennelijk de borden heeft gemist die hem wezen op de verbodsbepaling. Voor zover het middel berust op de opvatting dat voor een bewezenverklaring ter zake van art. 461 Sr, een overtreding, is vereist dat de verdachte opzettelijk een hem bekend toegangsverbod overtreedt, faalt het middel, omdat deze opvatting geen steun vindt in het recht. Voorts is het oordeel van het Hof dat de toegang aan de verdachte op een voor hem blijkbaar wijze als bedoeld in art. 461 Sr is verboden niet onbegrijpelijk. De enkele omstandigheid dat de verdachte de verbodsaanduidingen niet heeft gezien, doet daaraan niet af. Het middel faalt ook in zoverre.’

NTS 2020/49

HR 14 januari 2020, 18/04719, ECLI:NL:HR:2020:31

Profijtontneming, w.v.v. uit hennepcultuur. Beroep op EHRM-arrest Geerings/Nederland. Heeft Hof bij schatting w.v.v. voordeel betrokken dat is gerelateerd aan in hoofdzaak gegeven partiële vrijspraak?

Aantekening redactie

Uit het bekende Geerings-arrest⁴¹ volgt dat de onschuldpresumptie van artikel 6 lid 2 EVRM zich verzet tegen het ontnemen van voordeel dat is verkregen door feiten waarvan de betrokkene is vrijgesproken. Het komt daarbij aan op de vraag of de rechter in de ontnemingszaak alsnog de schuld van de betrokkene heeft aangenomen aan een strafbaar feit waarvan hij is vrijgesproken.

Was die onschuldpresumptie in deze zaak geschonden? Het hof heeft het door de betrokkene wederrechtelijk verkregen voordeel geschat op een bedrag van € 32.325 en de betrokkene de verplichting opgelegd tot betaling aan de Staat van een bedrag van € 30.708. Het middel behelsde de klacht dat het hof bij de schatting van het wederrechtelijk verkregen voordeel ten onrechte tevens voordeel dat is gerelateerd aan een in de hoofdzaak gegeven partiële vrijspraak heeft betrokken. Ten laste gelegd was dat betrokkene ongeveer 485 hennepplanten, althans een groot aantal hennepplanten heeft geteeld. In de bewezenverklaring is het concrete aantal van 485

40. ‘Hij die, zonder daartoe gerechtigd te zijn, zich op eens anders grond waarvan de toegang op een voor hem blijkbaar wijze door de rechtgebende is verboden, bevindt of daar vee laat lopen, wordt gestraft met...’

41. EHRM 1 maart 2007, nr. 30810/03 (Geerings/Nederland), NJ 2007/349 m.nt. Borgers.

hennepplanten uit de tenlastelegging doorgehaald. Hetzelfde geldt voor het onderdeel ‘groot’ aantal. In cassatie stond aldus de vraag centraal of de Geerings-jurisprudentie eraan in de weg staat dat de schatting van de omvang van het wederrechtelijk verkregen voordeel (mede) wordt gebaseerd op de desbetreffende doorgestreepte onderdelen. Uit de rechtspraak van de Hoge Raad kan worden afgeleid dat de duiding van hetgeen in de tenlastelegging is doorgestreept doorslaggevend is voor de beoordeling of het gaat om een partiële vrijpraak die eraan in de weg staat dat de schatting van de omvang van het wederrechtelijk verkregen voordeel (mede) wordt gebaseerd op de desbetreffende doorgestreepte onderdelen.⁴² Beslissend lijkt of het doorgehaalde onderdeel van de tenlastelegging een afzonderlijk verwijt oplevert. Als dit niet het geval is, maar het veeleer gaat om een specifiekere aanduiding van het wel bewezen verklaarde gedeelte van de tenlastelegging, is ontneming geoorloofd. Uit de bewijsoverweging van de politierechter volgt dat de politierechter is uitgegaan van de juistheid van de verklaring van de verdachte, inhoudende ‘dat er ongeveer 150 planten stonden’. De door de politierechter gebezigde bewijsmiddelen wijzen ook op een aantal van 150 planten. Het vonnis van de politierechter kan in het licht van de bewijsvoering bezwaarlijk anders worden uitgelegd dan dat de politierechter de betrokkene partieel heeft vrijgesproken van het hem ten laste gelegde, te weten voor zover hem werd verweten dat hij meer dan 150 hennepplanten heeft geteeld. De enkele omstandigheid dat in de bewezenverklaring geen concreet aantal hennepplanten wordt genoemd, maar enkel wordt gesproken van ‘een aantal hennepplanten’ maakt dat niet anders. In de bestreden uitspraak heeft het hof overwogen dat de betrokkene door middel van het begaan van het bewezen verklaarde feit, het telen van hennepplanten in de periode van 1 januari 2014 tot en met 24 april 2014, wederrechtelijk voordeel heeft verkregen. Vervolgens is het hof bij de schatting van het wederrechtelijk verkregen voordeel uitgegaan van één gerealiseerde oogst uit de teelt van in totaal 397 hennepplanten. Voor zover dit het aantal van 150 hennepplanten te boven gaat, heeft het hof volgens zowel A-G Bleichrodt als de Hoge Raad ten onrechte het aan de (partiële) vrijpraak gerelateerde voordeel betrokken bij de beoordeling van de ontnemingsvordering.

42. Zie HR 18 mei 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL5538 en HR 5 januari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK0890.

NTS 2020/50

HR 7 januari 2020, 19/00929, ECLI:NL:HR:2020:6

Medeplegen van moord te Axel. Professioneel verschoningsrecht van humanistisch resp. boeddhistisch geestelijk verzorger verbonden aan een PI.

Aantekening redactie

In deze gruwelijke zaak (afpersing en moord op een 86-jarige man) ging het (o.m.) om de vraag of aan een boeddhistische en humanistische geestelijke verzorger in een PI een verschoningsrecht toekomt. De verdachte werd ervan beschuldigd in de nacht van 23 oktober 2012 samen met een medeverdachte een bejaarde man van 86 jaar oud te hebben opgewacht in een park in Axel, waar die man zijn hond uitliet. Het slachtoffer is daar ernstig mishandeld en is vervolgens in de kofferbak van zijn eigen personenauto gelegd. Onderweg zijn de verdachte en zijn medeverdachte naar verluidt op verschillende plekken gestopt waarbij het latere slachtoffer steeds op zeer gewelddadige wijze is mishandeld teneinde zijn pincode te verkrijgen. Daarbij is ook een deel van zijn oor afgesneden en is zijn wijsvinger achterovergedrukt. Uiteindelijk is het slachtoffer door vele messteken door het hart en andere vitale organen om het leven gekomen en is het slachtoffer achtergelaten in een sloot. Daarna is er in het huis van het slachtoffer gezocht naar zijn pincode en zijn enkele vergeefse pogingen gedaan om geld op te nemen. Hiervoor is de verdachte door het hof veroordeeld tot 25 jaar gevangenisstraf.

In het middel werd opgekomen tegen de beslissing van het hof om aan twee geestelijk verzorgers uit een penitentiaire inrichting een beroep op het verschoningsrecht toe te kennen. De medeverdachte zou volgens de verdediging hebben gelogen over de rol van verdachte in deze zaak en tegen die geestelijk verzorgers hebben verklaard dat hij de moord alleen heeft gepleegd. Het hof heeft de geestelijk verzorgers opgeroepen als getuige te verschijnen ter terechtzitting van 16 november 2018 en ter terechtzitting van 14 januari 2019. Zij hebben zich beide keren op hun verschoningsrecht beroepen. Zij zijn daarvoor ook opgeroepen door de raadsheer-commissaris, maar hebben ook toen geen verklaring afgelegd. De verdediging was van mening dat deze getuigen niet zijn aan te merken als geestelijken, dat hun daarom geen beroep op het verschoningsrecht als bedoeld in artikel 218 Sv toekomt. In de toelichting op het middel werd betoogd dat een wezenlijk verschil is dat zij geen biecht afnemen.