

Kroniek straf- procesrecht 2006 deel 1



.....

Inhoud

Aanwezigheidsrecht, tegenspraak,
verstek en gemachtigde raadsman
Beslag en beklag
Benadeelde partij
Betekening
Bewijsrecht en -motivering

- Eigen waarneming
- Getuigenbewijs
- Kennelijke leugenachtigheid
(en leugendetector)
- Nemo tenetur en het bewijs
- Onderbouwde standpunten
- Vrijheid in waardering en selectie

Contra-expertise
Dwangmiddelen
Bloedproef
Cameratoezicht
DNA
Tappen
Undercoveragenten (en zwijgrecht)
Voorlopige hechtenis

.....

Afgelopen jaar was het jaar van de onderbouwde standpunten, hupjes, hekjes en heimelijke informatievergaring. Hier een samenvatting, gebaseerd op uitspraken gepubliceerd in de *Nieuwsbrief Strafrecht (NbSr)*, *Nederlandse Jurisprudentie (NJ)* en *Nederlands Juristenblad (NJB)*. Vanwege het specialistische karakter zijn uitspraken over uit- en overlevering niet in de kroniek verwerkt. De kroniek ziet bovendien uitsluitend op procesrechtelijke uitspraken en niet op strafrechtelijk van belang zijnde onderwerpen.

.....
Petra van Kampen
redactielid
.....

Aanwezigheidsrecht, tegenpraak, verstek en gemachtigde raadsman

In 2002 wees de Hoge Raad zijn standaardarrest over de vraag wanneer de verdachte mag worden geacht vrijwillig afstand te hebben gedaan van zijn recht om in zijn aanwezigheid te worden berecht. Dat is het geval indien de verdachte niet ter zitting verschijnt, hoewel de dagvaarding is betekend met inachtneming van zijn GBA-adres en er geen duidelijke aanwijzingen zijn dat de verdachte geen afstand heeft willen doen (HR 12 maart 2002, *NbSr* 2002, 126/NJ 2002, 317 m.nt. Schalken). De Hoge Raad bepaalde ook dat van de verdachte die hoger beroep heeft ingesteld en die prijs stelt op berechting op tegenspraak in hoger beroep, verwacht mag worden dat hij 'de in het maatschappelijk verkeer gebruikelijke maatregelen' neemt om te voorkomen dat de appeldagvaar-

ding hem niet bereikt of dat de inhoud niet tot zijn kennis komt. In HR 12 september 2006, *NbSr* 2006, 398/NJ 2006, 510 doet de Hoge Raad daar nog een schepje bovenop: dergelijke maatregelen mogen ook van de verdachte worden verwacht, indien de verdachte niet zelf een rechtsmiddel heeft ingesteld, maar ervan op de hoogte is dat het OM dat deed. Dat geldt kennelijk zelfs, indien de aanzegging hoger beroep niet in de taal is geformuleerd die de verdachte



ik was gewoon een dag niet helemaal *bien*, maar de heren waren nèt effe te belangrijk om daar respect voor te hebben...



mchtig is: HR 12 september 2006, *NbSr* 2006, 395. Een zeker kafkaïaanse inslag kan de jurisprudentie van de Hoge Raad daarmee niet worden ontzegd.

Eén zo'n in het maatschappelijk verkeer gebruikelijke maatregel is het sturen van een brief met een adreswijziging. In het normale maatschappelijke verkeer komen dergelijke brieven gewoon aan maar niet als ze naar het parket worden gestuurd. Dergelijke brieven hebben de merkwaardige neiging in een soort Bermudadriehoek te verdwijnen. Daarvan wordt nimmer meer vernomen. De veroordeelde in HR 9 mei 2006, *NbSr* 2006, 298/NJ 2006, 298 stuurde ook zo'n brief (aan het ressortsparket), maar liet na om een aangetekend schrijven of een brief met bericht van ontvangst te versturen, dan wel een faxbericht waaruit verzending bleek. Een ontvangstbevestiging kon hij evenmin overleggen. Hij werd geacht zijn aanwezigheidsrecht te hebben prijsgegeven.

In het geval dat de rechter in eerste aanleg is uitgegaan van vrijwillige afstand van het aanwezigheidsrecht (omdat de dagvaarding in persoon is betekend aan het GBA-adres, de verdachte en zijn raadsman niet verschijnen en er geen aanwijzingen voor het tegendeel zijn) is de rechter in hoger beroep niet verplicht een onderzoek in te stellen naar de juistheid ervan, indien ook in

hoger beroep noch de verdachte noch zijn raadsman verschijnt. Wel kan zich naar het oordeel van de Hoge Raad het geval voordoen dat dan blijkt dat de verdachte ten tijde van de behandeling van de zaak in eerste aanleg voor een andere strafzaak in verzekering was gesteld, zonder dat de behandelend rechter daarmee bekend is. De inbreuk op het aanwezigheidsrecht kan in zo'n geval in hoger beroep worden hersteld. Indien de verdachte echter niet de gebruikelijke maatregelen neemt om te voorkomen dat de dagvaarding in hoger beroep hem niet bereikt, moet hij worden geacht alsnog afstand van zijn aanwezigheidsrecht te hebben gedaan. HR 17 januari 2006, *NbSr* 2006/NJ 2006, 662 m.nt. Schalken/NJB 2006, 354.

Overigens blijkt uit de jurisprudentie van het EHRM dat voorzichtigheid in dergelijke zaken – waarin de verdachte noch in eerste aanleg, noch in hoger beroep verschijnt – op zijn plaats is, wanneer niet blijkt dat de verdachte ondubbelzinnig afstand heeft gedaan van zijn aanwezigheidsrecht of zich aan zijn berechting heeft willen onttrekken: zie Sedjovic tegen Italië, EHRM 1 maart 2006, NJ 2006, 661 en de noot van Schalken bij genoemd arrest.

Het is niet altijd eenvoudig om het aanwezigheidsrecht daadwerkelijk te benutten, zo blijkt uit HR 6 december 2005, *NbSr* 2006, 12/NJ 2006, 423. De verdachte meldde de bode telefonisch dat hij (wonende te Hoogvliet) onderweg was naar de zitting in Den Haag, maar dat hij ergens in Den Haag in het verkeer werd opgehouden. Hij kon niet aangeven waar in Den Haag hij zich exact bevond. De verdachte deelde de bode daarbij ook mede dat namens hem evenmin een raadsman zou verschijnen, omdat zijn raadsman niet van de zitting op de hoogte was. Dat was om 15.00 uur. Het hof schorste de zitting daarop tot 16.15 uur. De verdachte verscheen ook toen niet. De voorzitter besloot daarop door te gaan met de behandeling en wees er daarbij op dat de verdachte na het uitbrengen van de dagvaarding ruimschoots de gelegenheid had gehad om zich met een raadsman te verstaan. Het hof meende voorts dat ze de verdachte ruimschoots respijthad gegeven

(namelijk vijf kwartier) om alsnog te verschijnen. Het (impliciete) verzoek tot aanhouding werd afgewezen. De Hoge Raad oordeelde dat dit oordeel niet onbegrijpelijk was en evenmin bleek gaf van een onjuiste rechtsopvatting. Het feit dat er die dag een grootscheepse politieactie plaatsvond in het Laakkwartier (vanwege de Hofdstadgroep) met daarmee gepaard gaande verkeersafzettingen, deed daaraan niets af, omdat dat niet zonder meer met zich meebracht dat een in Hoogvliet wonende verdachte zodanige verkeersbelemmeringen had ondervonden dat hij niet tijdig ter zitting had kunnen verschijnen, aldus althans de Hoge Raad. Dat hangt er maar vanaf waar de verdachte zich op dat moment in Den Haag bevond, zou men denken.

Ook de verdachte in HR 20 juni 2006, *NbSr* 2006, 241/NJ 2006, 357/NJB 2006, 1345 verscheen niet. Hij had daarvoor echter een geldige reden, namelijk een aanhouding en inverzekeringstelling op diezelfde dag. Het hof concludeerde bij einduitspraak (toen de reden van afwezigheid het hof al bekend was) dat de verdachte niet tijdig op de een of andere wijze aan het hof had laten weten aanhouding van zijn zaak te wensen en daarmee zijn aanwezigheidsrecht prijs gaf. De Hoge Raad concludeerde dat het hof daarvoor nog wel had moeten onderzoeken of de verdachte onder de gegeven omstandigheden feitelijk de mogelijkheid ter beschikking stond om aanhouding te vragen en casseerde.

Ten onrechte bij verstek veroordeeld werd ook de verdachte die daarbij niet aanwezig was, omdat de griffie zijn raadvrouw per abuis meedeelde dat de zaak op 22 december 2004 (in plaats van 24 november 2004) zou worden behandeld. Zie HR 13 juni 2006, *NbSr* 2006, 261.

De kous op de kop kreeg evenwel de verdachte wiens vervangend raadsman het hof meedeelde dat de verdachte zich 'niet in staat voelde' om te verschijnen en wiens raadsman 'om persoonlijke redenen' verhinderd was te verschijnen, zoals het Hof werd medegedeeld, terwijl die persoonlijke redenen niet nader uiteen waren gezet. Zie HR 20 decem-

ber 2005, *NbSr* 2006, 9. Zie ook HR 19 december 2006, NJ 2006, 30, alwaar het hof (en de Hoge Raad) concludeerde (en) dat de raadsman niet voldoende duidelijk was in zijn argument dat aanhouding nodig was met het oog op effectuering van het aanwezigheidsrecht van de verdachte of ten behoeve van het alsnog verkrijgen van een machtiging. De Hoge Raad wijst er daarbij op dat de raadsman ook niet had aangevoerd op welke termijn hij hoopte de verdachte te kunnen vinden.

Beslag en beklag

Het onderscheid tussen de hoofdprocedure en de ontnemingsprocedure in combinatie met de regeling omtrent beklag tegen inbeslagname ex art. 552a Sv leidde tot cassatie in HR 3 januari 2006, *NbSr* 2006, 1/NJ 2006, 51/NJB 2006, 219. Art. 552a, lid 3 Sv bepaalt dat een dergelijk klaagschrift binnen drie maanden na het einde der vervolgte zaak moet worden ingediend. In het onderhavige geval eindigde de (hoofd)zaak op 25 mei 2004. Het klaagschrift werd meer dan drie maanden later ingediend. De rechtbank verklaarde klager daarop niet-ontvankelijk. Weliswaar liep op het moment van behandeling van het klaagschrift nog een ontnemingsprocedure, maar die vordering werd op 17 december 2004 ingediend (en bestond nog niet op het moment dat het klaagschrift werd ingediend). De Hoge Raad casseerde: uit de wetsgeschiedenis blijkt dat zolang een strafrechtelijk financieel onderzoek of een aangekondigde ontnemingsprocedure nog niet is voltooid, de vervolging niet is geëindigd, zodat klager ten onrechte niet-ontvankelijk werd verklaard in zijn klaagschrift.

Verhelderend (althans in zekere zin) is HR 31 januari 2006, *NbSr* 2006, 80/NJ 2006, 589/NJB 2006, 410. Het betrof daar een machtiging conservatoir beslag tot een maximum van EUR 20.000. Dat beslag werd gelegd op een spaarrekening. Het bedrag van EUR 20.000 werd daarop door de bank op een aparte beslagrekening geplaatst, waarna klager ex art. 552a Sv verzocht om opheffing van het beslag voor zover dat het bedrag van € 20.000 te boven ging. De rechtbank oor-

deelde het klaagschrift gegrond, maar volgens de Hoge Raad ten onrechte. Met verwijzing naar de MvT bij het wetsvoorstel dat leidde tot art. 94c Sv concludeerde de Hoge Raad dat het belang van het noemen van een maximumbedrag (alleen) gelegen is in het aanbieden van zekerheid als bedoeld in art. 118b Sv, alsmede in de kenbaarheid voor derden die in de beslagen voorwerpen mogelijkheid van verhaal zouden kunnen zien. Blijkens de MvT geldt evenwel geen maximum bij conservatoir beslag met het oog op een ontnemingsvordering. De Hoge Raad concludeert daaruit dat met de vermelding van het maximumbedrag niet is beoogd het maximale bedrag te geven waarvoor het beslag mag worden gelegd, maar slechts het bedrag waarvoor de beslaglegger een vordering op de beslagdebiteur pretendeert te hebben en verhaal beoogt te zoeken. Het aangegeven maximumbedrag bepaalt derhalve niet de maximale hoogte van het te leggen beslag. Aan het in de machtiging van de r-c genoemde bedrag komt dan ook geen zelfstandige betekenis toe, zo oordeelde de Hoge Raad. Hoe een beslagene zich thans kan verweren tegen de hoogte van het gelegde beslag, bijvoorbeeld omdat voor een genoemde vordering van 2 ton verschillende huizen zijn beslagen, waarvan de overwaarde dit bedrag vele malen overschrijft, is daarmee een goede vraag, die door de Hoge Raad vooralsnog niet is beantwoord. De noot bij dit arrest in NJ 2006, 589 is van de hand van Mevis, die meent dat de rechter-commissaris wel degelijk bevoegd is om de hoogte van het bedrag waarvoor conservatoir beslag wordt gelegd te beperken.

Conservatoir beslag was ook aan de orde in HR 13 juni 2006, *NbSr* 2006, 260/NJ 2006, 344. Daarbij ging het om conservatoir beslag op de voet van art. 94a lid 3 en 4 Sv. Daarin is sinds 2002 bepaald dat voorwerpen die toebehoren aan een ander dan degene die het wederrechtelijk voordeel kan worden ontnomen, in beslag kunnen worden genomen indien die voorwerpen middellijk of onmiddellijk afkomstig zijn van het misdrijf en voldoende aanwijzingen bestaan dat die voorwerpen aan die ander zijn gaan toebehoren met het doel de uitwinning van die voorwerpen te bemoeilijken of

te verhinderen en die andere ten tijde van dat gaan toebehoren wist of redelijkerwijs kon vermoeden dat die voorwerpen van misdrijf afkomstig waren. Op grond van het vierde lid kunnen in dat geval ook andere aan de betrokken persoon toebehorende voorwerpen worden beslagen. Uit HR 13 juni 2006, *NbSr* 2006, 260/NJ 2006, 344 volgt dat het in dat geval niet om (conservatoir) derdenbeslag gaat, zodat de daarop betrekking hebbende voorschriften niet van toepassing zijn.

Ook Rb. Amsterdam 11 augustus 2006, *NbSr* 2006, 350 handelt over conservatoir beslag, ditmaal van een auto. Op grond van art. 118 Sv is de officier van justitie bevoegd voorwerpen die aldus zijn in beslag genomen, onder zekerheid terug te geven. De wet noch wetsgeschiedenis geeft antwoord op de vraag of de rechtbank bevoegd is bij een dergelijk beslag eveneens een teruggave onder zekerheidsstelling te gelasten. De Rechtbank Amsterdam meent evenwel daartoe wel bevoegd te zijn, maar alleen indien het een beslag tot verhaal als bedoeld in art. 94a Sv betreft en de officier heeft geweigerd te voldoen aan een eerder gedaan verzoek tot teruggave onder zekerheidsstelling. Daartegen kan dan op de voet van art. 552a Sv worden geklaagd.

Benadeelde partij

In HR 11 april 2006, *NbSr* 2006, 165/NJ 2006, 263 bepaalde een vijfkoppige kamer van de Hoge Raad dat ook de Ontvanger zich als benadeelde partij kan voegen in het strafproces waarin een belastingplichtige terechtstaat, indien dat verband houdt met een vordering die niet strekt tot invordering van belastingsschulden – daarvoor staan de Ontvanger immers andere bevoegdheden ter beschikking – maar tot vergoeding van de schade die de Ontvanger heeft geleden doordat volledige invordering als gevolg van onrechtmatig handelen van de belastingplichtige niet meer mogelijk is (en de tenlastelegging op dat onrechtmatig handelen ziet).

Ook de curator kan zich ten behoeve van de gezamenlijke schuldeisers voegen als benadeelde partij, ook als de verdachte niet de gefailleerde is. Van belang is slechts of sprake is van een rechtstreeks verband tussen de door de schuldeisers van de gefailleerde geleden schade en de strafbare feiten die aan de verdachte ten laste zijn gelegd (zoals hier het medeplegen van bedrieglijke bankbreuk) HR 11 april 2006, *NbSr* 2006, 164/NJ 2006, 264.

Betekening

Het is inmiddels standaardjurisprudentie van de Hoge Raad dat een dagvaarding ook moet worden uitgereikt aan het door de verdachte in eerste aanleg bij de rechter opgegeven adres. In het onderhavige geval gaf de verdachte in eerste aanleg op 31 december 2002 een adres in Friesland op. Volgens opgave van de A-G evenwel, zou verdachte sinds 1999 niet meer in Nederland woonachtig zijn. Daarop werd verstek verleend. Volgens de HR ten onrechte, omdat niet bleek dat was geprobeerd de appeldagvaarding op het door de verdachte opgegeven adres, alwaar hij naar eigen zeggen feitelijk verbleef, te betekenen. Zie HR 14 februari 2006, *NbSr* 2006, 72. Zie ook HR 14 november 2006, *NbSr* 2006, 460, alwaar het ging om een in de



appelakte opgegeven, van de GBA-gegevens afwijkend adres: in een zodanig geval is vereist dat een afschrift van de appeldagvaarding is gezonden aan het in de appelakte vermelde adres.

Bewijsrecht en -motivering

Eigen waarneming

De eigen waarneming van de rechter blijft een lastig bewijsmiddel, zo blijkt maar weer eens uit HR 29 augustus 2006, *NbSr* 2006, 331/NJ 2007, 134 m.nt. Reijntjes/NJB 2006, 1451. Het betrof een overval te Emmeloord. Een getuige verklaarde eerder dat de overvaller een bijzonder loopje had: 'Hij liep vlot naar zijn auto, rende niet en had daarbij een "hupje" in zijn loop.' Het hof nam het onderzoek ter zitting te baat om zelf het loopje van de verdachte te bekijken en noteerde – na sluiting van het onderzoek ter terechtzitting: 'Bij het verlaten van de zittingszaal

Voorwaar een heel bijzonder loopje...
Elementary, my dear Watson...



vertoont verdachte een bijzondere vorm van lopen.' Het hof gebruikte genoemde observatie als bewijsmiddel, doch naar het oordeel van de Hoge Raad ten onrechte: wil de eigen waarneming van de rechter als bewijsmiddel kunnen meewerken tot het bewijs, dan zal deze, zoals art. 340 Sv voorschrijft, bij het onderzoek ter terechtzitting moeten zijn gedaan. Aan die regel ligt ten grondslag dat een eigen waarneming eerst dan aan de beslissing kan meewerken, indien ook



zowel de vertegenwoordiger van het OM als de verdachte en diens raadsman die waarneming hebben kunnen doen en de gelegenheid hebben gehad zich daarover uit te laten.

Getuigenbewijs

Bekend is het arrest van de Hoge Raad uit 1994 (HR 1 februari 1994, NJ 1994, 427) waarin de Hoge Raad nader uiteenzette wanneer getuigen dienen te worden opgeroepen om ter terechtzitting een verklaring af te leggen, bij gebreke waarvan het proces-verbaal inhoudende de door die persoon afgelegde verklaring tijdens het opsporingsonderzoek niet tot het bewijs kan worden gebezigd. Dat geldt in elk geval indien het desbetreffende proces-verbaal het enige bewijsmiddel is waaruit de betrokkenheid van de verdachte bij het ten laste gelegde feit rechtstreeks kan volgen en die persoon nadien door een rechter is gehoord en ten overstaan van die rechter de verklaring heeft ingetrokken, op essentiële punten ontlastend heeft verklaard, dan wel heeft geweigerd te verklaren. Indien de getuige door de rechter-commissaris is gehoord, zal hij ter zitting in appel en hoger beroep moeten worden opgeroepen. Indien de getuige eerst ter zitting in eerste aanleg zijn verklaring heeft ingetrokken, anders heeft verklaard of heeft geweigerd te verklaren, zal hij ter zitting in hoger beroep moeten worden opgeroepen, alvorens zijn verklaring tot bewijs kan worden gebezigd. Indien de getuige wordt opgeroepen en hetzij daar verschijnt, hetzij daar niet verschijnt en verdere oproeping zinloos is gebleken, staat het de rechter vrij om de in het opsporingsonderzoek afgelegde verklaring

voor bewijs te bezigen. In HR 12 september 2006, *NbSr* 2006, 393/NJB 2006, 1824 ging het om de beschuldiging van het opzettelijk aanwezig hebben van MDMA en een getuige die in eerste instantie verklaarde dat de verdachte daarmee bekend was. Ten overstaan van de rechter-commissaris verklaarde de getuige evenwel dat hij de naam van verdachte ten onrechte noemde en dat daar waar hij de naam van verdachte noemde, hij steeds dezelfde andere persoon noemde. In cassatie wordt erover geklaagd dat de bij de politie afgelegde verklaring tot bewijs wordt gebezigd, gezien het hiervoor genoemde arrest van de Hoge Raad. Deze laatste deelde die mening niet. De desbetreffende verklaring is naar het oordeel van de Raad immers niet het enige bewijsmiddel waaruit de betrokkenheid van de verdachte rechtstreeks kan volgen. Het hof heeft immers mede tot bewijs gebezigd een verklaring van de verdachte en de aanwezigheid van in de tenlastelegging genoemde voorwerpen in een bij het huis behorende schuur (geschikt voor de productie van MDMA), waarvoor de verdachte geen aannemelijke verklaring zou hebben gegeven. De verklaring van de verdachte luidde dat hij de schuur verhuurde aan een voor hem onbekende man voor 2 x f 500. Daarmee lijken de garanties die de Hoge Raad in 1994 inbouwde, in belangrijke mate gereduceerd te zijn tot een benadering waarin de garanties alleen in zeer uitzonderlijke gevallen tot gelding komen. Zie ook HR 12 september 2006, *NbSr* 2006, 401 (betreffende de vraag of de getuige haar verklaring nadien ten overstaan van de rechter-commissaris introk of op essentiële punten ontlastend verklaarde).

Zie omtrent het horen van getuigen ook de uitspraak van het EHRM in Haas tegen Duitsland 17 november 2005, NJ 2007, 150 m.nt. Schalken, betreffende de beperkte uitoefening van het onderzochtingsrecht van de verdediging. Het EHRM concludeert daarbij dat, hoewel, de veroordeling van RAF-terroriste Monika Haas met name is gebaseerd op de verklaring van getuige Said S. en op de verklaringen van anonieme informanten die door de verdediging in geen enkel stadium van de procedure konden worden gehoord, geen sprake is van schending van art. 6 lid 1 en lid 3 onder d EVRM, nu de verklaring van Said S. met uiterste behoedzaamheid werd beoordeeld en de veroordeling mede is gebaseerd op een aantal andere bewijsmiddelen.

Bewijsrechtelijk moeilijk te duiden is HR 9 mei 2006, *NbSr* 2006, 277. Verdachte wordt beschuldigd van bedreiging met enig misdrijf tegen het leven gericht begaan jegens B op 26 mei 2003, door met een aardappelschilmesje op haar af te lopen en tegen haar te roepen: 'Ik ga je steken.' Het hof verklaarde het feit bewezen. Het enige bewijsmiddel dat verwijst naar 26 mei 2003 is een proces-verbaal van politie waarin B verklaart over hetgeen die datum gebeurde, en een proces-verbaal van politie waarin de verbalisant verklaart dat mevrouw op 27 mei 2003 verklaarde over bedreiging door haar man. Die verklaringen komen evenwel van dezelfde bron. In cassatie wordt geklaagd over schending van art. 342 lid 1 Sv. De Hoge Raad casseert echter niet, maar stelt dat het middel (dat de bewezenverklaring van dit feit slechts op één bewijsmiddel berust) feitelijke grondslag mist. Waarin die feitelijke grondslag voor een bewezenverklaring op meer dan één bewijsmiddel gelegen is, laat zich ook na meerdere keren lezen van het arrest niet (eenvoudig) ontdekken.

Kennelijke leugenachtigheid (en leugendetector)

Kennelijke leugenachtigheid vormt één van de elementen van het oordeel van de Hoge Raad in Lucia de B. (HR 14 maart 2006, *NbSr* 2006, 144). Het hof nam als onderdeel van zijn bewijsoverwegingen in beschouwing dat verdachte voor een

aantal ten laste gelegde feiten kennelijk leugenachtige verklaringen aflegde. Die vermeende leugenachtigheid wordt door het hof mede in de beschouwingen betrokken ten aanzien van een aantal andere ten laste gelegde feiten. De Hoge Raad vindt daar niets mis mee: gelet op de gelijksoortige context waarin alle bewezen verklaarde feiten zijn begaan, is het niet onbegrijpelijk dat het hof bij de beoordeling van die overige feiten op deze omstandigheid acht heeft geslagen. Naar het oordeel van de Hoge Raad kon het hof bovendien het verzoek van de verdediging tot het horen van een getuige-deskundige over de mogelijkheden van een leugendetector test afwijzen (want redelijkerwijze niet in de belangen geschaad) omdat de uitslag van een dergelijke test niet bruikbaar is voor enige in de strafzaak te nemen beslissing. Het is volgens de Hoge Raad een feit van algemene bekendheid dat de toepassing van de leugendetector met het oog op de waarheidsvinding uiterst omstreden is wegens de onbetrouwbaarheid ervan. Dat dit laatste ook geldt voor de conclusie van het hof dat een verdachte onwaarheden zou spreken, hoewel de kennelijkheid daarvan niet gegeven is, vermeldt de Hoge Raad niet.

Nemo tenetur en het bewijs

HR 19 september 2006, *NbSr* 2006, 427/NJ 2007, 39 m.nt. Reijntjes/NJB 2006, 1636 gaat over een bedrijfsafvalwater-rapportage (BAWR) die door bedrijven zelf wordt aangeleverd in het kader van de milieuvergunning. Volgens verdachte in de desbetreffende zaak zouden de resultaten van een dergelijke rapportage niet voor bewijs mogen worden gebezigd, omdat daarbij niet de Aanwijzing bemonstering en analyse milieueliciten zou zijn nageleefd. De Hoge Raad deelde die conclusie niet: de Wet verontreiniging oppervlaktewateren en de daarop gebaseerde regelgeving bevatten geen regels met betrekking tot de te hanteren onderzoeksmethode in het kader van het toezicht op de naleving van de in art. 30a Wvo gegeven voorschriften en de opsporing van overtredingen. De Aanwijzing, die dergelijke regels wel bevat, heeft wat betreft het nemen van monsters in het kader van het bestuurlijk toezicht slechts het karakter van

advies. De Wvo staat er daarom niet aan in de weg dat bij een vervolging en veroordeling ter zake van overtreding van art. 30a Wvo wordt uitgegaan van de resultaten van een in het kader van het bestuurlijk toezicht door het bedrijf zelf verzamelde gegevens, ook al zou daarbij niet zijn gehandeld overeenkomstig de Aanwijzing. De Hoge Raad oordeelde in genoemd arrest dat het gebruik van dergelijke gegevens evenmin in strijd is met het nemo teneturbeginsel: in het Nederlandse recht is niet een onvoorwaardelijk recht of beginsel verankerd dat een verdachte op geen enkele wijze kan worden verplicht tot het verlenen van medewerking aan het verkrijgen van voor hem mogelijk bezwarend bewijsmateriaal. Wel brengt art. 29 Sv met zich mee dat de verdachte niet verplicht kan worden tot het afleggen van een verklaring omtrent zijn betrokkenheid bij een strafbaar feit. Voorts ligt in art. 6 EVRM besloten dat, indien ten aanzien van de verdachte sprake is van een 'criminal charge', deze het recht heeft 'to remain silent' en 'not to incriminate oneself'. Dat geldt niet voor degene die, zonder verdenking van enig strafbaar feit dan wel een 'criminal charge', op grond van een strafrechtelijk gesanctioneerd vergunningsvoorschrift verplicht is gegevens te verstrekken. Dat op grond van die gegevens mogelijk een verdenking ter zake van enig strafbaar feit kan rijzen, doet daar niets aan af.

Zie over het nemo teneturbeginsel ook Jalloh tegen Duitsland, EHRM 11 juli 2006, NJB 2006, 1676, waarin het EHRM bepaalde dat gebruik tot bewijs van via schending van art. 3 EVRM (gedwongen medische behandeling met het oog op bewijsverkrijging) in strijd is met het recht op een eerlijk proces, alsmede met het nemo teneturbeginsel, ook al gaat het in principe om bewijs dat onafhankelijk van de wil van de verdachte bestaat.

Onderbouwde standpunten

Zijn standaardarrest over het recente art. 359 lid 2 Sv wees de Hoge Raad op 18 april 2006 (*NbSr* 2006, 157/NJ 2006, 393 m.nt. Buruma/NJB 2006, 886). De Hoge Raad wijst er daarbij op dat de verwerping van door de verdediging gevoerde verweren met betrekking tot

de voorvragen van art. 348 Sv, de kwalificatie en een beroep op een wettelijke strafvermindering- of strafuitsluitingsgrond op grond van art. 358 lid 3 Sv in het vonnis reeds gemotiveerd dient te worden. Thans geldt dat op grond van art. 359 lid 2 Sv ook indien het Openbaar Ministerie terzake een uitdrukkelijk onderbouwd standpunt inneemt en de rechter daarvan in zijn vonnis afwijkt. Voorts moet sinds de invoering van art. 359 lid 2 Sv worden gereageerd op uitdrukkelijk onderbouwde standpunten aangaande de bewijsbeslissing en de beslissing over oplegging van een straf of maatregel, indien de rechter bij zijn beslissing van die standpunten afwijkt (onafhankelijk van de vraag door wie die standpunten worden ingenomen). De Hoge Raad wijst er daarbij op dat niet elk ter zitting ingenomen standpunt bij niet-aanvaarding noopt tot motivering. Daarvoor is vereist dat het standpunt duidelijk, door argumenten geschraagd en voorzien van een ondubbelzinnige conclusie naar voren dient te worden gebracht ten overstaan van de feitenrechter en dat dit standpunt (bij voorkeur) schriftelijk wordt vastgelegd. Voorts bepaalt de Hoge Raad dat de motiveringsplicht alleen geldt bij niet-aanvaarding van ter zitting ingenomen uitdrukkelijk onderbouwde standpunten, dat de motiveringsplicht niet geldt indien in de einduitspraak niet wezenlijk van dat standpunt wordt afgeweken en dat de omvang van de motiveringsplicht voorts afhankelijk is van de aard van het onderwerp en de mate waarin van het standpunt wordt afgeweken. In elk geval gaat de motiveringsplicht niet zover dat bij niet-aanvaarding op elk detail van de argumentatie moet worden ingegaan.

Nadien is een stroom van jurisprudentie gevolgd over de vraag wat dan onder de term 'uitdrukkelijk onderbouwd standpunt' valt en wanneer van een voldoende motivering kan worden gesproken. De Hoge Raad concludeerde in het overgrote deel van de gevallen dat de feitenrechter geen steken liet vallen. HR 12 september 2006, *NbSr* 2006, 396/*NJ* 2007, 121 m.nt. Schalken/*NJB* 2006, 1588 betreft een raadsman die in hoger beroep bepleitte dat de uitkomst van een geuridentificatieproef niet als

bewijs kon dienen. Het hof beschouwde dat niet als uitdrukkelijk onderbouwd standpunt en hoefde dat naar het oordeel van de Hoge Raad ook niet te doen. Het hof beschouwde evenmin als uitdrukkelijk onderbouwd standpunt het argument dat de verdachte ten tijde van het bewezen verklaarde feit niet op de plaats van het misdrijf aanwezig kon zijn geweest. Ten onrechte, aldus de Hoge Raad: verwezen werd naar de gsm-gegevens van de telefoon van verdachte, de reisafstand tussen de plek waar de verdachte een uur vóór de ramkraak was en de plaats waar de kraak zich voordeed, alsmede naar de afwezigheid van sporen die zouden kunnen duiden op aanwezigheid van verdachte. Daarop had het hof ex art. 359 lid 2 Sv uitdrukkelijk moeten reageren.

Een op de voet van art. 311 lid 1 Sv overgelegde vordering van het OM levert overigens als zodanig geen uitdrukkelijk onderbouwd standpunt op, zo bepaalde de Hoge Raad in HR 3 oktober 2006, *NbSr* 2006, 422. De afwijking van die vordering behoeft dan ook niet te worden gemotiveerd. Dat staat er echter, zo voegde de Hoge Raad toe, niet aan in de weg dat zich een geval kan voordoen dat de door de rechter opgelegde straf in zodanige mate afwijkt van de vordering, dat de strafoplegging zonder nadere motivering onbegrijpelijk is (zodat toch gemotiveerd moet worden).

Het is overigens niet noodzakelijk dat de feiten en omstandigheden waarop de rechter zich beroept bij de weerlegging van een beroep op een strafuitsluitingsgrond of een anderszins onderbouwd standpunt uit de gebezigde bewijsmiddelen moeten volgen dan wel dat de rechter met voldoende mate van nauwkeurigheid het wettige bewijsmiddel moet aangeven waaraan die feiten en omstandigheden zijn ontleend. Zie HR 13 juni 2006, *NbSr* 2006, 246/*NJ* 2006, 371.

Een klassiek bewijsverweer in de vorm van een meer- en vaartverweer leidde tot cassatie in HR 20 december 2005, *NbSr* 2006, 8. Verdachte was ten laste gelegd dat hij een aanvraagformulier rechtsbijstand valselijk had opgemaakt, omdat hij daarin niet opgaf dat hij een auto bezat. Hij verweerde zich met verwijzing

naar het feit dat het kentekenbewijs van de auto weliswaar op zijn naam stond, maar dat hij dat auto niet feitelijk in zijn bezit had op het desbetreffende moment. Het hof verwierp dat verweer en motiveerde dat met verwijzing naar het feit dat als een kentekenbewijs op naam van iemand staat, deze de auto meestal ook in zijn bezit heeft als bedoeld in de Algemene Bijstandswet. Dat was naar het oordeel van de Hoge Raad wel erg (te?) kort door de bocht.

Vrijheid in waardering en selectie

In HR 19 december 2006, *NbSr* 2007, 1 herhaalde de Hoge Raad nog eens dat ingeval de rechter die over de feiten oordeelt het ten laste gelegde bewezen acht, het aan de rechter is voorbehouden om, binnen de door de wet getrokken grenzen, van het beschikbare materiaal datgene tot bewijs te bezigen wat deze uit het oogpunt van betrouwbaarheid daartoe dienstig voorkomt en terzijde te stellen wat hij voor het bewijs van geen waarde acht. Deze beslissing inzake de selectie en waardering die, behoudens bijzondere gevallen, geen motivering behoeft, kan in cassatie niet met vrucht worden bestreden. Hetzelfde heeft te gelden in het tegenovergestelde geval dat de rechter op grond van de aan hem voorbehouden selectie en waardering van het bewijsmateriaal tot de slotsom komt dat vrijspraak moet volgen. De nadere motivering van de vrijspraak maakt de gegeven beslissing niet onbegrijpelijk doordat het beschikbare bewijsmateriaal – al dan niet op grond van een andere uitleg van gegevens van feitelijke aard – een andere bewijsbeslissing toelaat. Dat dit uitgangspunt tot gevolg kan hebben dat de ene verdachte van een openlijke geweldpleging wordt vrijgesproken omdat er geen bewuste samenwerking zou zijn tussen de twee verdachten, terwijl de tweede verdachte ter zake van diezelfde openlijke geweldpleging vervolgens wordt veroordeeld, volgt (onder meer) uit HR 6 december 2005, *NbSr* 2006, 13.

Contra-expertise

Het is standaardjurisprudentie dat indien de verdachte het aan zichzelf te wijten heeft dat het tegenonderzoek als bedoeld in (bijvoorbeeld) de WVV niet

plaatsvindt (omdat hij de kosten daarvan niet tijdig heeft voldaan), de resultaten van het eerste onderzoek gewoon voor bewijs kunnen worden gebezigd. In HR 21 maart 2006, *NbSr* 2006, 135/NJ 2006, 224 had de verdachte bij de politie de kosten van afname van bloed voor het tegenonderzoek betaald, maar niet de daarmee verband houdende kosten van het NFI. De herinnering die hem daarbij door het NFI werd gezonden, werd verstuurd naar het door hem opgegeven postadres van vrienden, en niet aan zijn detentieadres. Toen betaling uitbleef, werden de monsters voor tegenonderzoek vernietigd, niettegenstaande het bepaalde in art. 14 Regeling bloed- en urineonderzoek (oud), waarin is bepaald dat dergelijke monsters een jaar worden bewaard. Het hof oordeelde dat beide omstandigheden niet aan een veroordeling in de weg stonden. Zo ook de Hoge Raad.

Dwangmiddelen

Bloedproef

De vraag of nu feitelijk gebruik was gemaakt van een dwangmiddel, althans een vordering mee te werken (aan een bloedproef) was aan de orde in HR 12 september 2006, *NbSr* 2006, 401/NJ 2006, 564 m.nt. Reijntjes/NJB 2006, 1585. De verdachte (zelf een politiemans) werd na te hebben geblazen gevraagd medewerking te verlenen aan een ademanalyse. Hij ging vervolgens vrijwillig mee naar het politiebureau. Aldaar aangekomen werd hem voor de kamer waarin de bewuste apparatuur was opgesteld, verzocht te wachten (de sleutel om de kamer te openen moest gehaald worden). Daarop verliet hij het bureau. Hij werd vervolgd wegens overtreding van art. 184 lid 1 Sr. Het hof veroordeelde hem, maar naar het oordeel van de Hoge Raad ten onrechte. Uit de gebezigde bewijsmiddelen kan namelijk niet worden afgeleid dat de verdachte een bevel is gegeven: hem is gevraagd medewerking te verlenen, waarna hij vrijwillig is meegegaan. Alleen de bestuurder die het in art. 163 lid 1 WVV 1994 gegeven bevel is gegeven, is verplicht mee te werken aan de ademanalyse. Evenmin kan naar het (impliciete) oordeel van de Hoge Raad worden gesproken van het belemmeren



of vrijdelen van een ter uitvoering van art. 8 en/of 163 WVV ondernomen handeling, zodat het arrest moet worden vernietigd.

Cameratoezicht

Een al wat ouder arrest die niettemin het vermelden waard is (omdat hij recent werd gepubliceerd en geannoteerd), is EHRM 17 juli 2003, NJ 2006, 40 (Perry tegen Verenigd Koninkrijk). Het handelt daarbij om het gebruik van een bewakingscamera in het politiebureau voor identificatiedoeleinden. Het EHRM geeft aan dat het gebruik van camera's in het publieke domein als zodanig geen inbreuk maakt op het privéleven. Dat kan anders zijn indien de data systematisch en permanent worden opgenomen. In dit geval gaat het om een beveiligingscamera op het politiebureau, bedoeld om duidelijke opnamen van verdachten te maken en deze beelden te gebruiken voor identificatiedoeleinden. Het EHRM bepaalde dat het maken van dergelijke beelden en het gebruik daarvan voor een dergelijk doel vooraf aan de verdachte kenbaar gemaakt moeten worden en dat de verdachte om toestemming moet worden gevraagd.

DNA

Op grond van de Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden kan bij een onherroepelijk veroordeelde DNA materiaal worden afgenomen en verwerkt. Volgens de MvT dient de officier van justitie, alvorens een bevel tot afname te geven, telkens de persoonlijke belangen van de veroordeelde af te wegen tegen de maat-

schappelijke belangen van veiligheid. De jurisprudentie laat zien dat rechters op die bevoegdheid met name kritisch zijn, waar het jeugdigen betreft. Zie onder andere Rb. Almelo 8 maart 2006, *NbSr* 2006, 214; Rb. Arnhem 11 april 2006, *NbSr* 2006, 221; Rb. Maastricht 7 februari 2006, *NbSr* 2006, 230; Rb. Middelburg 5 april 2006, *NbSr* 2006, 232-233; Rb. Arnhem 9 mei 2006, *NbSr* 2006, 266; Rb. Almelo 3 mei 2006, *NbSr* 2006, 292 en Rb. Amsterdam 14 april 2006, *NbSr* 2006, 301. De Rechtbank Roermond kwam tot eenzelfde conclusie in het geval van een 85-jarige man die veroordeeld werd tot een voorwaardelijke taakstraf van 80 uren wegens mishandeling, zwaar lichamelijk letsel tot gevolg hebbend: Rb. Roermond 27 juli 2006, *NbSr* 2006, 366. Tegen de beschikking op het bezwaarschrift staat geen cassatie open: HR 30 mei 2006, *NbSr* 2006, 262/NJ 2006, 313/NJB 2006, 1176.

Tappen

HR 31 januari 2006, *NbSr* 2006, 78/NJB 2006, 411 betreft het tappen van telecommunicatie en de daarbij in acht te nemen proportionaliteit en subsidiariteit. Volgens de verdediging zou de politie naar aanleiding van de CIE informatie direct zijn gaan tappen, zonder te trachten feiten te verzamelen met 'klassiek rechercheren'. De Hoge Raad wijst er in dat verband op dat het wettelijk systeem van toedeling van bevoegdheden in het geval van art. 126m Sv zodanig is dat de bevoegdheid een dergelijk bevel te verlenen toekomt aan de officier van justitie (met machtiging van de rechter-commissaris). Dat betekent dat

ik laat 'm altijd graag effe doorlopen...



het primair aan de officier van justitie is om te beoordelen of het onderzoek het opsporingsmiddel dringend vordert. De rechter-commissaris dient dat vervolgens te toetsen. Aan de zittingsrechter staat vervolgens de rechtmatigheid van de toepassing ter beoordeling. Dat systeem heeft tot gevolg dat de zittingsrechter (slechts) de vraag dient te beantwoorden of de rechter-commissaris in redelijkheid tot zijn oordeel omtrent de machtiging heeft kunnen komen, alsmede of het gebruik door de officier van justitie van zijn bevoegdheid met die machtiging in overeenstemming en ook overigens rechtmatig is. Zie ook HR 21 november 2006, *NbSr* 2006, 454/*NJ* 2007, 233 (met noot Mevis).

Dat laatste was naar het oordeel van de Rechtbank Den Haag niet het geval in de zaak, waarin met geheimhouders gevoerde telefoongesprekken getapt werden, terwijl die tapverslagen zeer geruime tijd in het strafdossier zaten. Omdat de desbetreffende stukken op het moment van beoordeling door de rechtbank niet meer in het dossier aanwezig waren, was de rechtbank niet in staat om te toetsen in hoeverre genoemde gesprekken richtinggevend waren (geweest) voor het opsporingsonderzoek. De Rechtbank verklaarde het OM daarop niet-ontvankelijk. Het Hof Den Haag bleek een andere mening toegedaan en wees de zaak terug. Het oordeelde dat de rechtbank moet beoordelen of en in hoeverre de vastgestelde schending doordat telefoongesprekken van verdachten met hun raadslieden

zijn getapt, dienen te worden verdisconteerd in de strafmaat, indien aan alle overige voorwaarden voor bestraffing is voldaan. Het hof oordeelde ook dat de desbetreffende processen-verbaal en tapverslagen geen processtuk zijn, en dat evenmin zijn geworden doordat de A-G ervan kennis heeft genomen. Voorts oordeelde het hof dat de stukken niet aan het dossier dienen te worden toegevoegd, teneinde recht te doen aan de belangen van de verdediging. Zie Hof Den Haag 9 februari 2006, *NbSr* 2006, 118. De idee dat het in het absolute belang van de verdediging is dat verdachten in volstrekt vertrouwen en vertrouwelijkheid met hun raadslieden moeten kunnen communiceren en ten minste het recht zouden moeten hebben om te weten wat er dan met de A-G daarover is gecommuniceerd (althans wat de A-G daarvan heeft kunnen inzien), is kennelijk een stap te ver.

Undercoveragenten (en zwijgrecht)

Opnieuw ter beoordeling van de Hoge Raad stond op 28 maart 2006 de zaak van Paul van O., die tijdens zijn verblijf in het huis van bewaring geconfronteerd werd met een undercoveragent, die zich als medegedetineerde ('Ko') voordeed. In zijn arrest d.d. 9 maart 2004, *NJ* 2004, 263 m.nt. Schalken/*NbSr* 2004, 157 oordeelde de Hoge Raad dat een dergelijke situatie het gevaar in zich draagt dat de verdachte op zodanige wijze feitelijk komt te verkeren in een verhoorsituatie, waarbij de waarborgen van een formeel verhoor ontbreken, en aldus verklaringen worden verkregen die in strijd met art. 29 Sv zijn afgelegd. Uitgangspunt moet zijn dat de toepassing om die reden eerst in aanmerking komt als de bijzondere ernst van het misdrijf zulks rechtvaardigt en andere wijzen van opsporing redelijkerwijs niet voorhanden zijn. Of in die situatie is gehandeld in strijd met art. 29 Sv hangt af van de concrete omstandigheden van het geval, waarbij onder meer betekenis toekomt aan de proceshouding van de verdachte, de aard en intensiteit van de ondernomen activiteiten en de mate waarin die handelingen tot de desbetreffende verklaringen hebben geleid. Na verwijzing oordeelde het hof dat in casu niet aannemelijk was dat de

verdachte in deze zaak in een dergelijke situatie was gebracht. Er werd weliswaar psychische druk op de verdachte uitgeoefend (door de vraag of hij te vertrouwen was), maar niet aannemelijk is volgens het hof dat het antwoord betreffende het aandeel van verdachte in de dood van zijn vrouw direct en gericht werd uitgelokt en evenmin dat het een herhaling betreft van wat hem in de mond werd gelegd (door Ko). De Hoge Raad oordeelde dat het oordeel van het hof geen blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting en evenmin onbegrijpelijk is. HR 28 maart 2006, *NbSr* 2006, 174/*NJ* 2007, 38 m.nt. Schalken.

Voorlopige hechtenis

Na jaren van soebatten door strafrechtadvocaten over het feit dat ook naar het oordeel van het EHRM de straf die op het feit staat, niet bepalend kan zijn voor de vraag of de rechtsorde ernstig is geschokt als bedoeld in art. 67a Sv, is inmiddels ook de Hoge Raad overstag: voor de beantwoording van de vraag of wat betreft de invoer van (2,2 kg) cocaïne op Schiphol de rechtsorde ernstig is geschokt, is niet beslissend de straf die op dat feit is gesteld. Zie HR 21 maart 2006, *NbSr* 2006, 132/*NJ* 2006, 246 m.nt. Schalken/*NJB* 2006, 764.

In de literatuur wordt inmiddels al geruime tijd betoogd, dat het Nederlandse stelsel van voorlopige hechtenis in strijd is met het EVRM en de uitgangspunten die door het EHRM daarbij voorop worden gesteld. Kort samengevat is dat uitgangspunt dat de verdachte het recht heeft om in vrijheid zijn berechting af te wachten en dat alleen indien sprake is van één van de vier limitatief opgesomde gronden (collusiegevaar, vluchtgevaar, recidive en gevaar voor verstoring van de openbare orde¹) zijn vrijheid kan worden benomen. Feitelijk betekent dit dat zou moeten worden toegewerkt naar een ruimer gebruik van alternatieve wegen om de aanwezigheid van de verdachte bij de inhoudelijke behandeling te verzekeren, bijvoorbeeld door middel van het gebruik van waarborgsommen. Daarover, althans over de

¹ Zie *Czarnecki tegen Polen*, EHRM 28 juli 2005, *NJCM-Bulletin* 2005, p. 49-57 m.nt. van Van Kempen en Kristen.

vraag wanneer die waarborgsom dient te worden teruggegeven, wees de Hoge Raad arrest op 12 september 2006, *NbSr* 2006, 400/NJB 2006, 1582. Op grond van art. 86 lid 3 Sv dient een waarborgsom te worden teruggegeven indien de voorlopige hechtenis wordt opgeheven. In dit geval werd de (geschorste) voorlopige hechtenis niet opgeheven, maar werd de einduitspraak onherroepelijk. Dat leidde niet tot teruggave van de waarborgsom. Terecht, zo oordeelde de Hoge Raad: de enkele omstandigheid dat de einduitspraak onherroepelijk wordt, waardoor het bevel tot voorlopige hechtenis zijn kracht verliest, brengt niet mee dat de waarborgsom dient te worden teruggegeven. Ook dan kan immers – indien een vrijheidsstraf is opgelegd die de duur van de ondergane voorlopige hechtenis overtreft – het voortduren van de zekerheid noodzakelijk zijn om de in art. 80 lid 2 onder 2 Sv genoemde voorwaarde, namelijk dat de betrokkene zich niet aan de tenuitvoerlegging van die straf onttrekt.

In Hof Amsterdam 22 maart 2006, *NbSr* 2006, 197 werd het hof geconfronteerd met een hoger beroep tegen de beslissing tot (verlenging) van de gevangenhouding. Tijdens de behandeling van dat hoger beroep werd een verzoek gedaan tot schorsing van de voorlopige hechtenis. Het hof wijst erop dat het (gesloten) stelsel van rechtsmiddelen aldus is opgezet dat de verdachte één keer in hoger beroep kan tegen een beslissing tot (verlenging van) gevangenhouding en één keer van de afwijzing van het verzoek tot schorsing van de voorlopige hechtenis. In dat licht is geen plaats voor een tot het hof gericht verzoek tot schorsing van de voorlopige hechtenis ter gelegenheid van de behandeling van het hoger beroep tegen de verlenging.

Datzelfde gesloten stelsel leidde bij de Rechtbank Amsterdam in zijn uitspraak d.d. 10 maart 2006, *NbSr* 2006, 218 tot een niet-ontvankelijkheidsverklaring van de officier van justitie, die een vordering deed tot uitbreiding van de voorlopige hechtenis naar de deelneming ex art. 140 Sr. Dat deed hij nadat de vordering gevangenhouding voor een deel was afgewezen. Zonder nieuwe be-

zwaren vormt dat evenwel naar het oordeel van de Rechtbank Amsterdam een verkapt appel en dat strookt niet met het gesloten stelsel van rechtsmiddelen.

Het gesloten stelsel van rechtsmiddelen staat er overigens niet aan in de weg dat het hof in hoger beroep op basis van de ten tijde van het onderzoek bekende feiten een zelfstandig oordeel vormt over de verdenking bij de beoordeling van de rechtmatigheid van de doorzoeking en het daardoor verkregen bewijs. Aldus kan het gebeuren dat de rechter-commissaris tot het oordeel komt dat de inverzekeringstelling onrechtmatig was omdat er onvoldoende verdenking bestond, terwijl het hof nadien tot de conclusie komt dat er wel voldoende verdenking bestond en dat de doorzoeking rechtmatig was. Zie HR 13 juni 2006, *NbSr* 2006, 255/NJ 2006, 623. Zie ook de noot van Klip bij NJ 2006, 623.

Opmerkelijk in dit kader is Hof Amsterdam 22 februari 2006, *NbSr* 2006, 198. Het betrof daar een inverzekeringstelling, die afliep zonder dat de bewaring reeds was bevolen. Tussen de inverzekeringstelling en het bevel bewaring verstrijken vier uren. Namens verdachte wordt vervolgens tegen de verantwoordelijke officier van justitie aangifte gedaan wegens wederrechtelijke vrijheidsberoving. De hoofdofficier bericht de raadsman daarop dat hij niet tot een verzoekschrift ex art. 510 Sv zal overgaan, omdat volgens de hoofdofficier op het moment dat de bewaring werd gelast vast is komen te staan dat klager niet wederrechtelijk van zijn vrijheid is beroofd. Het hof denkt daar anders over. Vaststond dat het doen voortduren van de vrijheidsbeneming buiten de termijn in strijd was met de regels van het Wetboek van Strafvordering. Het feit dat in enkele uitzonderlijke situaties door de rechter een brugdetentie van korte duur aanvaardbaar is geacht, betekent volgens het hof niet dat geen sprake kan zijn van wederrechtelijke vrijheidsberoving. En weliswaar acht het hof niet ondenkbaar dat opzet op

Wij zouden het bijzonder op prijs stellen als u het gekibbel over de rechtmatigheid van ons vermoeden zoudt willen opschorten tot het moment dat wij de schuld van verdachte hebben bewezen!



de wederrechtelijkheid niet bewezen kan worden, gelet op het belang van art. 5190 Sv en het belang van klager bij een rechtmatige vrijheidsberoving. Het hof beveelt het Openbaar Ministerie om een verzoekschrift ex art. 510 Sv in te dienen bij de Hoge Raad.

Inhoud deel 2

- Horen van getuigen
- Klaagschrift tegen niet-vervolgen
- Ontnemingsprocedure
- Rechtshulp
- Rechtsmiddelen
 - Hoger beroep
 - Verzet (in Wet mulder-zaken)
- Strafoplegging
- Vormverzuimen en artikel 359a Sv
 - Aanhouding
 - Binnentreden en doorzoeking
 - Briefgeheim
 - BVD/AIVD
 - Controle- versus opsporingsbevoegdheden
 - DNA
 - Startinformatie
- Verschoningsrecht
- Verzoekschriften ex artikel 89 Sv en 591a Sv
- Wraking
- Wet- en regelgeving