

# Kroniek Strafproces- recht



kroniek  
2010-2011

## INHOUD deel I

Aanwezigheid en gemachtigd raadsman » Beslag en beklag: *Formaliteiten, Toetsingscriteria* »  
Benadeelde partij » Bewijsrecht: *Verklaring verdachte en zwijgrecht, Feiten van algemene bekendheid en  
eigen waarneming, Vormverzuimen art. 359a Sv* » Dwangmiddelen: *Fouillering, Telefoontap, Observatie  
en doorzoeking, DNA, Voorlopige hechtenis* » **Getuigenverzoeken**

## deel II

(*Advocatenblad*, 1 juli 2011)

Ontneming: *Formaliteiten, Verweren, Bewijs, Berekening, Medeplegen, Verdeling* »  
Processtukken » Rechtsmiddelen » **Salduz** » **Verschoningsrecht** »  
Verzoekschriften: *(89 Sv en 591a Sv)* » **Wetgeving**

Deze kroniek, over de periode mei 2010 tot en met april 2011, is gebaseerd op uitspraken gepubliceerd in vakbladen als de *Nieuwsbrief Strafrecht*, de *Nederlandse Jurisprudentie* en het *Nederlands Juristenblad*. De kroniek behandelt geen onderwerpen van materieel strafrecht.

In deze periode deed het landelijk aanhoudingsprotocol zijn intrede. Ook wees de Hoge Raad een richtinggevend arrest voor beslag- en beklagprocedures, ging het veelvuldig in op dwangmiddelenkwesies en hield het stevig de hand aan criteria voor het oproepen en horen van getuigen.

*P.T.C. van Kampen, R. Malewicz,  
C.W. Flokstra en A.J. van der Velden<sup>1</sup>*

## Aanwezigheid en gemachtigd raadsman

Bij het belang van het aanwezigheidsrecht is in de vorige Kroniek (*Advocatenblad* 2010-7 en 2010-8) uitgebreid stilgestaan. Ook in het afgelopen jaar is dit onderwerp weer veelvuldig aan bod gekomen in de rechtspraak. Bekend is dat op grond van art. 6 EVRM een verdachte recht heeft op berechting in zijn tegenwoordigheid alsmede dat een verdachte (op ondubbelzinnige wijze) afstand kan doen van dit recht. Voorts geldt dat het aanwezigheidsrecht moet worden afgewogen tegen het belang van verdachte en samenleving bij een spoedige berechting en het belang van een goede organisatie van de rechtspleging (vgl. HR 26 januari 1999, LJN: ZD1314).

De HR houdt deze belangenafweging scherp in het vizier, zo blijkt onder meer uit HR 18 januari 2011, NJ 2011, 48, LJN: BO6127. Ter motivering van het verzoek tot aanhouding op grond van het aanwezigheidsrecht had de niet gemachtigde

advocaat in de onderliggende zaak aangevoerd dat hij zijn cliënt enige maanden geleden nog gesproken had; dat zijn cliënt zwakbegaafd is en niet in staat de gevolgen te overzien van zijn beslissing om niet ter terechtzitting te verschijnen, zodat het de vraag was of zijn cliënt uit vrije wil niet was verschenen. Het hof wees het verzoek tot aanhouding af met de overweging dat de dagvaarding geldig was betekend, de advocaat niet over de huidige woon- of verblijfplaats beschikte en het hof derhalve het niet aannemelijk vond dat de verdachte de volgende keer ter zitting zal verschijnen. De HR maakt, onder verwijzing naar de genoemde belangenafweging uit LJN: ZD1314 alsmede op grond van het feit dat het hof niet was ingegaan op de motivering van het aanhoudingsverzoek, korte metten met het arrest van het hof.

De belangenafweging staat ook centraal in HR 25 januari 2011, LJN: BO6482. In de zaak die ten grondslag ligt aan dit arrest verzocht de advocaat gemotiveerd om de zaak aan te houden nu zijn cliënt – kort gezegd – wegens zijn werk (als elektricien op een schip) niet in staat was ter zitting aanwezig te zijn, terwijl hij wel gebruik wilde maken van zijn aanwezigheidsrecht. Het hof wees het verzoek om aanhouding af en overwoog daarbij dat ‘de verdachte geacht dient te worden zelf afstand te hebben gedaan van zijn aanwezigheidsrecht. Gebleken is immers dat er niet een daadwerkelijke en absolute verhindering aan zijn afwezigheid ten grondslag ligt, doch dat deze afwezigheid het gevolg is van een door de verdachte zelf gemaakte keuze’. De HR

is van oordeel dat het hof hiermee een te strenge eis heeft gesteld en daarmee blijkt heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.

Ook ziekte van de cliënt heeft in de rechtspraak van het afgelopen jaar weer geleid tot verschillende verzoeken tot aanhouding op grond van het aanwezigheidsrecht. Dat dergelijke verzoeken, mits goed gemotiveerd en onderbouwd, niet gemakkelijk genegeerd kunnen worden, blijkt onder meer uit HR 4 januari 2011, NJ 2011, 34, LJN: BO4060. In de onderliggende zaak had de advocaat per fax vooraf gemotiveerd en onderbouwd (middels een doktersverklaring) verzocht om aanhouding, nu zijn cliënt nog veel hinder ondervond van een enkele weken daarvoor uitgevoerde operatie aan de bovenkaak (de verdachte kon moeizaam praten en had veel pijn en koorts). Het hof in Den Haag wees het aanhoudingsverzoek ter zitting af en overwoog daartoe dat ‘de verdachte naar de zitting had kunnen komen, nu ter terechtzitting moet worden beoordeeld of de verdachte zich – mondeling of desnoods schriftelijk – kan verweren. Het hof is van oordeel dat de verdachte naar de zitting had kunnen komen en hierom ziet het hof geen reden het aanhoudingsverzoek toe te wijzen’. De HR stelt voorop dat indien een verdachte door ziekte is verhinderd ter zitting te verschijnen en in dat verband een aanhoudingsverzoek doet, de rechter aan dit verzoek voldoet tenzij de hiervoor beschreven belangenafweging dit anders maakt. De HR kwam in deze zaak tot het oordeel dat de overwegingen van het hof de afwijzing van

<sup>1</sup> Mevr. prof. mr. P.T.C. van Kampen is advocaat bij Franken Zuur Van Baarlen Van Kampen Advocaten te Amsterdam en hoogleraar Strafrechtspraktijk aan de Universiteit Utrecht; mr. R. Malewicz is redactielid van dit blad en advocaat bij Cleerdin & Hamer Advocaten Amsterdam; mr. C.W. Flokstra en mevr. mr. A.J. van der Velden zijn advocaat bij Cleerdin & Hamer Advocaten te Almere en Amsterdam.

het aanhoudingsverzoek niet kunnen dragen. Ziekte van de cliënt speelde ook in HR 7 december 2010, LJN: BO0083 waarin het ging om een verdachte die zelf telefonisch een verzoek tot aanhouding deed vanwege het feit dat hij zelf graag ter zitting aanwezig wilde zijn, maar niet kon vanwege een zware vorm van bronchitis en hoge koorts. Een (medische) verklaring zou de verdachte laten faxen naar het hof. Kort daarop heeft de verdachte nogmaals gebeld met het hof; hij geeft door dat hij contact heeft gehad met zijn huisartsenpraktijk en dat daar is aangegeven dat zij geen medische verklaring mogen verstrekken zonder schriftelijk verzoek daartoe. Het hof wijst het verzoek tot aanhouding vervolgens af 'nu de verdachte – nadat hij daartoe in de gelegenheid is gesteld – geen medische verklaring heeft overgelegd.' De HR overweegt dat het hof vrij stond om voor de beoordeling van het aanhoudingsverzoek bewijsstukken of nadere inlichtingen van de verdachte te verlangen. Echter, gelet op hetgeen de verdachte daaromtrent aan het hof heeft laten weten, kan de enkele omstandigheid dat de verdachte geen medische verklaring had overgelegd, de afwijzing van het aanhoudingsverzoek niet dragen zodat het arrest van het hof niet in stand kan blijven.

Tot slot enige opmerkingen over het Landelijk Aanhoudingenprotocol van de LOVS, welke richtinggevend, maar niet bindend, is zo blijkt uit HR 8 februari 2011, NJ 2011, 142, LJN: BO4453. In de onderliggende zaak had de raadsman vooraf per fax om aanhouding verzocht vanwege het feit dat hij op de datum van de zitting wegens vakantie verhinderd was en zijn cliënt niet door een andere advocaat wenste te worden bijgestaan. Het hof wees het verzoek af op grond van het landelijk aanhoudingenprotocol, nu het een overzichtelijke kantonzaak betreft en een raadsman voor vervanging dient te zorgen wanneer hij voorziet dat hij niet ter terechtzitting zal kunnen verschijnen'. De HR laat het arrest niet in stand, nu de raadsman expliciet en gemotiveerd had verzocht om aanhouding, had het hof die omstandigheden moeten meenemen in zijn beslissing en kon het



Illustraties: Floris Tilanus

hof daarom niet volstaan met de verwijzing naar het Landelijk Aanhoudingenprotocol.

## Beslag en beklag

### Formaliteiten

'Het is nu wel mooi geweest met al die foute beschikkingen,' moet volgens de annotator P.A.M. Mevis het gevoel zijn geweest binnen de HR toen het arrest van 28 september 2010 (NJ 2010, 654 m.nt. Mevis, LJN: BL2823) werd gewezen waarin de HR – met een verwijzing naar eerder gewezen arresten – een overzicht geeft van de formele regels en inhoudelijke criteria die in acht moeten worden genomen bij de beoordeling van klaagschriften als bedoeld in art. 552a Sv die opkomen tegen gelegde beslagen op grond van artt. 94 en 94a Sv.

De HR stelt in het overzichtsarrest voorop dat het onderzoek in raadkamer naar aanleiding van een klaagschrift als bedoeld in artt. 552a Sv summier is en geen ruimte biedt voor een grondige beoordeling van de uitkomst van een nog te voeren hoofdzaak en/of ontnemingszaak. Dat neemt niet weg dat de rechtbank een verweer inhoudende dat de inbeslagname naar aanleiding van een rechtshulpverzoek onrechtmatig is geweest niet kan afdoen met de overweging dat de rechter-commissaris reeds een recht-

matigheidstoets heeft toegepast (zie HR 12 oktober 2010, LJN: BN4301).

Het beklag moet op straffe van niet-ontvankelijkheid schriftelijk worden ingediend (zo ook HR 28 september 2010, LJN: BN0012). Op de inhoudelijke behandeling van de beklagprocedure zijn, naast art. 552a Sv, de bepalingen van Eerste Boek Titel 1 afdeling 6 van het Wetboek van Strafvordering, van toepassing, behoudens art. 22 leden 2 en 3. De behandeling vindt in het openbaar plaats, de beschikking wordt in het openbaar uitgesproken en van het onderzoek in raadkamer wordt een proces-verbaal opgemaakt. Niet-naleving van deze voorschriften leidt in beginsel tot nietigheid. Nietigheid wegens het niet in het openbaar uitspreken van de beschikking volgde echter niet in HR 16 november 2010 (LJN: BN8214) waarin de HR deed wat de rechtbank had nagelaten: het openbaar uitspreken van de beschikking. In HR 5 oktober 2010 (LJN: BN2308) en HR 12 oktober 2010 (LJN: BL8796) bleek niet van een openbaar uitgesproken beschikking, maar evenmin van een openbare behandeling zodat de nietigheid van de beschikking hier wel volgde.

Alleen belanghebbenden kunnen een klaagschrift indienen tegen het gelegde beslag, waarbij in het kader van de beoordeling van de ontvankelijkheid van het beklag alleen van belang is of de kla-

ger stelt dat hij belanghebbende/recht-hebbende is en niet of klager dat ook daadwerkelijk is (zie HR 6 januari 2004, NJ 2004, 179, LJN: AN8586). In HR 7 december 2010 (NJ 2010/681, LJN: BO1623) bevestigde de HR de door de rechtbank uitgesproken niet-ontvankelijkheid van klager, wegens het feit dat de in beslag genomen auto via de beslagene uiteindelijk aan de rechthebbende klager was getourneerd; de HR voegde daaraan toe dat het feit dat het klaagschrift kennelijk strekte tot het verkrijgen van een gunstiger uitgangspositie in een civiele procedure die strekt tot schadevergoeding, daar niet aan afdoet. Niet-ontvankelijkheid van het klaagschrift had echter niet mogen volgen bij een in beslag genomen voorwerp dat reeds was teruggegeven aan de rechthebbende en was vernietigd, zonder dat toepassing was gegeven aan art. 116 lid 3 Sv, zo blijkt uit HR 29 maart 2011 (LJN: BPO455, NJ 2011/161).

De rechter is verplicht na te gaan, voordat wordt besloten op het klaagschrift, aan de hand van de aan hem ter beschikking staande gegevens of een ander dan klager als belanghebbende moet worden aangemerkt. In dat geval mag de rechter niet treden in de beoordeling van het klaagschrift zonder die belanghebbende, indien deze bekend of makkelijk traceerbaar is, in de gelegenheid te stellen om te worden gehoord en om desgewenst zelf een klaagschrift in te dienen, zulks dus met aanhouding van de behandeling van het door de klager ingediende klaagschrift. Er kan geen last tot teruggave worden gegeven aan een ander dan degene die het klaagschrift heeft ingediend, ook niet indien de belanghebbende dat verzoekt.

### Toetsingscriteria

Bij de inhoudelijke beoordeling van het beklag staat voorop dat ten tijde van de behandeling van het klaagschrift in de raadkamer duidelijk moet zijn wat de juridische grondslag is voor het beslag (art. 94 en/of art. 94a Sv) en dat vervolgens op grond van de aan het desbetreffende artikel verbonden criteria op het beklag wordt besloten, zo vervolgt de HR in het overzichtsarrest. Dat ging bijvoorbeeld fout in HR 28 september 2010

(LJN: BM5112), waarin de rechtbank het beklag tegen een (kennelijk) op grond van art. 94 Sv gelegd beslag op een auto afwees met de overweging dat het niet onwaarschijnlijk was dat deze auto later als wederrechtelijk verkregen voordeel zou worden gekwalificeerd. Wel is het mogelijk om, indien op grond van zowel art. 94 als art. 94a Sv beslag is gelegd, de beoordeling te splitsen, zoals in HR 5 oktober 2010 (LJN: BN2300). Meer voorbeelden van een onjuiste toepassing van criteria in HR 22 februari 2011 (LJN: BO1624) en HR 15 juni 2010 (LJN: BMO797).

Bij de behandeling van een beklag tegen een gelegd beslag op grond van art. 94 Sv dient de rechter te beoordelen of het belang van strafvordering zich tegen teruggave verzet en zo nee, de teruggave te gelasten, tenzij een derde redelijkerwijs als rechthebbende moet worden aangemerkt. In dat laatste geval dient het beklag ongegrond te worden verklaard en kan de teruggave aan de derde worden gelast indien deze zelf eveneens een klaagschrift heeft ingediend. Van een strafvorderlijk belang kan bijvoorbeeld sprake zijn indien het in beslag genomen voorwerp van belang is in het kader van de waarheidsvinding, van belang is om wederrechtelijk verkregen voordeel aan te tonen, of indien niet hoogst waarschijnlijk is dat de strafrechter het voorwerp later verbeurd verklaart of onttrekt aan het verkeer.

Indien het OM reeds heeft besloten dat het belang van strafvordering zich niet meer tegen teruggave verzet, dan dient de rechter niet meer in dat punt te treden. Dat kan van belang zijn indien het beklag wordt ingediend tegen het voornemen van het OM om op grond van art. 116 Sv het in beslag genomen voorwerp terug te geven aan een ander dan de beslagene. In dat voornemen ligt dan reeds besloten dat er geen strafvorderlijk belang is dat zich tegen teruggave verzet. Zie voor een opmerkelijke gang van zaken omtrent teruggave door het OM het arrest van het Gerechtshof Amsterdam van 27 april 2010 (LJN: BM2542) waarin de beslissing van het OM om in beslag genomen goederen terug te geven aan de

beslagene (ondanks dat deze afstand had gedaan van die goederen) om het vervolgens tegen de aanschafwaarde als wederrechtelijk verkregen voordeel te kunnen ontnemen, door het hof als laakbaar werd gekwalificeerd.

Indien een derde een klaagschrift indient tegen gelegd beslag, of indien een klaagschrift wordt ingediend tegen de schriftelijke kennisgeving als bedoeld in art. 116 lid 3 Sv, dan dient de rechter te beoordelen of de derde redelijkerwijs als rechthebbende kan worden aangemerkt en dient hij niet te treden in de beslechting van civiele eigendoms- en bezitskwesties maar zal hij wel civielrechtelijke aspecten mogen betrekken. Zie in dit kader HR 29 juni 2010 (LJN: BM4381) over de ingeroepen derdenbescherming bij koop ter goeder trouw, HR 14 september 2010 (LJN: BM8052) over de uitzonderingsbepaling zoals bedoeld in art. 3:86 lid 3 onder a BW en HR 15 juni 2010 (LJN: BMO797) over het toepassen van een onjuiste maatstaf bij beklag tegen een schriftelijke kennisgeving als bedoeld in art. 116 lid 3 Sv.

Bij de behandeling van een beklag tegen een gelegd beslag op grond van art. 94a Sv dient de rechter ten eerste te onderzoeken of er ten tijde van de inbeslagnamen sprake was van een verdenking van of veroordeling wegens een misdrijf waarvoor een geldboete van de vijfde categorie kan worden opgelegd en ten tweede of het hoogst onwaarschijnlijk is dat de strafrechter later aan de verdachte een verplichting tot betaling van een geldboete of tot betaling van wederrechtelijk verkregen voordeel zal opleggen. In geval een derde stelt eigenaar te zijn en een klaagschrift indient dan dient de rechter te beoordelen of het buiten redelijke twijfel is dat de klager als eigenaar van het voorwerp moet worden aangemerkt (zie bijvoorbeeld HR 28 september 2010, LJN: BM5115) en zal de rechter tevens moeten onderzoeken of de situatie zich voordoet zoals omschreven in art. 94a lid 3 of 4 Sv, zo besluit de HR het overzichtsarrest.

Zie voor onjuiste toepassing van de criteria bij conservatoir beslag HR 2 februari 2011 (LJN: BO1624) waarin het hof ten on-

En de Wet versterking positie  
slachtoffers is wat ons  
betreft te veel een verdrongen kalf;  
Hier is ons alternatief...



rechte onderzocht of klager (niet zijnde een derde) redelijkerwijs als rechthebbende kon worden aangemerkt. In HR 28 september 2010 (LJN: BM6164) stelt de HR dat een onderzoek naar de proportionaliteit tussen de hoogte van de waarde van de in beslag genomen goederen en de hoogte van het later eventueel te ontnemen bedrag in principe geen onderdeel is van de toe te passen maatstaf bij conservatoir beslag.

## Benadeelde partij

Per 1 januari 2011 is de Wet versterking positie slachtoffers in werking getreden (*Stb.* 2010, 1) waardoor wijzigingen zijn aangebracht in het Wetboek van Strafrecht en Wetboek van Strafvordering aangaande de (rechts)positie van het slachtoffer en/of benadeelde partij binnen het opsporingsonderzoek en het strafproces, de verplichtingen van het OM en de rechter ten opzichte van het slachtoffer en de procedurele vereisten en inhoudelijke criteria die verband hou-

den met de rechten die het slachtoffer en/of benadeelde partij tijdens een strafprocedure kunnen uitoefenen.

In het kader van deze nieuwe wetgeving is bij het ter perse gaan van dit *Advocatenblad* (nog) geen opmerkelijke jurisprudentie gepubliceerd. Wel wordt door de feitenrechters keurig het nieuwe criterium, zoals bedoeld in lid 3 van het aangepaste art. 361 Sv, toegepast bij de beoordeling van de behandeling van de vordering benadeelde partij: indien de behandeling van de vordering benadeelde partij een onevenredige belasting van het strafgeding oplevert, kan de rechtbank bepalen dat de vordering geheel of ten dele niet-ontvankelijk wordt verklaard. Een eerste indruk van de feitenrechtspraak laat zien dat dit nieuwe criterium schijnbaar niet tot geheel andere uitkomsten leidt dan bij de behandeling van de vordering van de benadeelde partij op grond van het oude criterium waar bij de niet eenvoudige aard van de vordering tot gehele of gedeeltelijke niet-ontvankelijkheid kon leiden (zie

bijvoorbeeld Gerechtshof Leeuwarden 28 januari 2011, LJN: BP2694; Rechtbank Rotterdam 24 maart 2011, LJN: BP9046; Rechtbank Arnhem 8 april 2011, LJN: BQ0587, Rechtbank Den Bosch 21 februari 2011, LJN: BP5068).

Een arrest gewezen op grond van de oude wetgeving, maar ook relevant in het kader van de nieuwe wetgeving, is HR 23 november 2010 (LJN: BM9405) waarin de HR overweegt dat een verdachte kan worden veroordeeld in de kosten die de benadeelde partij heeft moeten maken ten behoeve van de voeging van het strafproces, ook al wordt die benadeelde partij in haar gehele vordering niet-ontvankelijk verklaard. Volgt in een dergelijk geval een kostenveroordeling voor de verdachte, dan dient de feitenrechter dit echter wel nader te motiveren.

De beslissing van de rechter op de vordering benadeelde partij moet op grond van art. 361 lid 4 Sv met redenen omkleed zijn. In HR 12 april 2011 (LJN: BP4607) leidde een motiveringsgebrek tot terugverwijzing voor wat betreft de vordering benadeelde partij nu het hof, in tegenstelling tot de rechtbank, maar een deel van de gevorderde immateriële schade had toegewezen zonder te motiveren hoe het tot deze afwijkende beslissing was gekomen. In HR 15 februari 2011 (LJN: BP0095) liet het hof na inzicht te geven welke opgevoerde schade als rechtstreekse schade in de zin van art. 51a lid 1 Sv (oud) was aangemerkt, zodat ook hier terugverwijzing volgde.

## Bewijsrecht

### Verklaring verdachte en zwijgrecht

Het nemo tenetur-beginsel staat centraal in HR 21 december 2010, LJN: BLO666, *NbSr* 2011, 49. Daar handelt het over een klaagschrift tegen inbeslagneming van (interne) documenten die op basis van artt. 18 en 19 WED worden gevorderd naar aanleiding van een bedrijfsongeval. Klaagster wijst erop dat haar interne rapport op verzoek van de Dienst Centraal Milieubeheer Rijnmond (DCMR) onder

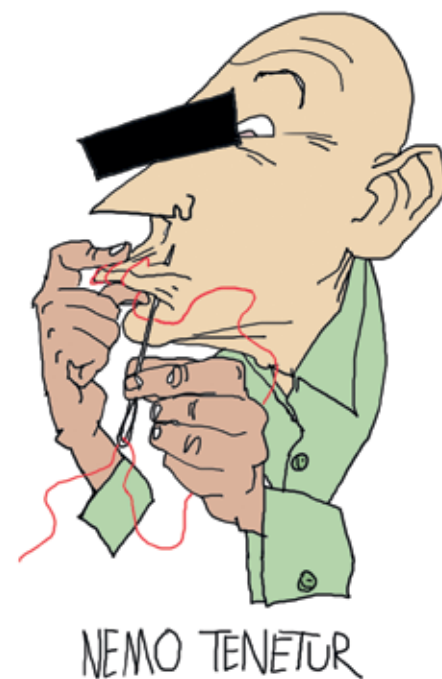


verwijzing (door DCMR) naar een strafrechtelijk gesanctioneerde plicht door klaagster reeds aan DCMR is gezonden en dat dit rapport gelet daarop niet meer strafrechtelijk kan worden gebruikt (Vgl. Saunders, NJ 1997, 699). De rechtbank concludeert dat de beide door de OvJ gevorderde documenten afhankelijk zijn van het wilsbesluit van klaagster, zodat van haar niet kan worden verlangd dat zij deze documenten uitlevert, met name nu het gaat om documenten die betrekking hebben op het feit waarvoor klaagster thans wordt vervolgd. Naar aanleiding van het cassatieberoep van het OM oordeelt de HR dat de rechtbank een onjuiste maatstaf heeft aangelegd. Daarna volgen twee klinkende, maar bij eerste (en helaas ook verdere) lezing vrij onbegrijpelijke volzinnen: ‘Beslissend voor de vraag of het nemo teneturbeginsel is geschonden, is immers of het gebruik tot het bewijs van een al dan niet in een document vervatte verklaring van de verdachte in een strafzaak zijn recht om te zwijgen en daarmee zijn recht om zichzelf niet te belasten van zijn betekenis zou ontdoen. Het antwoord op deze vraag hangt af van de aard van de in het document vervatte verklaring, waarbij de omstandigheid dat de verdachte de verklaring zelf heeft vervaardigd, niet beslissend is.’ Kennelijk bedoelt de HR hier aan te sluiten bij meer recente jurisprudentie van het EHRM (zoals bij de uitspraak in O’Halloran & Francis, NJ 2008, 25), waaruit blijkt dat de vraag of iets van de wil van de verdachte (on)afhankelijk is, niet meer doorslaggevend is voor de vraag of het nemo teneturbeginsel is geschonden.

### Feiten van algemene bekendheid en eigen waarneming

Feiten van algemene bekendheid behoeven op grond van art. 339 lid 2 Sv geen bewijs: zie in dat kader HR 2 november 2010, LJN: BN6787 (feit van algemene bekendheid dat gebruik van morfine, codeïne en cocaïne de rijvaardigheid kan verminderen). Geconfronteerd met een tenlastelegging waarin de afkorting A.C.A.B. voorkwam (in de context van belediging van een ambtenaar in functie), dacht het Gerechtshof Amsterdam dat kunnen volstaan met de opmerking dat

het algemeen bekend is bij het publiek dat de afkorting staat voor *All Cops Are Bastards*. Met betrekking tot de door verdediging bepleite vrijspraak oordeelde het hof vervolgens dat het hof ‘heeft vernomen’ dat het googelen van de afkorting in combinatie met het woord *cop* een veelvoud (circa 19.000) aan treffers geeft. ‘Nu onder een substantieel deel van het publiek bekend is dat de afkorting A.C.A.B. *All Cops Are Bastards* betekent, heeft deze afkorting daarom als feit van algemene bekendheid te gelden,’ aldus het hof. Dat oordeel kan in de visie van de HR (terecht) geen genade vinden (HR 11 januari 2011, LJN: BPO291, NJ 2011, 116, *NbSr* 2011, 79). De HR wijst er allereerst op dat feiten van algemene bekendheid (inderdaad) geen bewijs behoeven en dat geen rechtsregel ertoe dwingt een algemeen bekend gegeven bij het onderzoek ter zitting ter sprake te brengen, tenzij niet zonder meer duidelijk is of het gaat om een algemeen bekend gegeven. Daarmee wordt voorkomen dat de rechter zijn beslissing doet steunen op mededelingen/waarnemingen die de rechter buiten het geding ter kennis zijn gekomen en waarvan de overige procespartijen onkundig zijn gebleven, zodat zij niet in staat zijn geweest zich daarover uit te laten. Indien vervolgens een (uitdrukkelijk) onderbouwd standpunt wordt ingenomen dat het niet om een feit van algemene bekendheid gaat, dient de rechter daar ex art. 359 lid 2 Sv op te responderen (in geval van afwijking van dat standpunt). De HR concludeert vervolgens dat het hof kennelijk niet zonder meer duidelijk was dat het een feit van algemene bekendheid was dat A.C.A.B. de hiervoor bedoelde betekenis heeft, en dat het hof zich kennelijk – en ten onrechte – buiten de terechtzitting om heeft laten voorlichten (het hof ‘heeft vernomen dat’). De HR wijst er voorts fijntjes op dat het wel moet gaan om een feit dat in Nederland van algemene bekendheid is, zodat het aantal ‘hits’ bij het googelen als zodanig niet zonder meer redengevend is. Volgt terugwijzing naar het Gerechtshof Den Haag, welk wellicht – in het licht van alle publiciteit die dit arrest genoten heeft – kan concluderen dat het inmiddels een feit van algemene bekendheid is waar de afkorting voor staat.



### Vormverzuimen art. 359a Sv

Een niet onbelangrijk aantal zaken dat sinds mei 2010 door de HR is geweest, betreft de gevolgen van diens Salduz-jurisprudentie. In HR 30 juni 2009, LJN: BH3079, NJ 2009, 349 wees de HR er reeds op dat indien een aangehouden verdachte niet binnen redelijke grenzen de gelegenheid is geboden om voorafgaand aan het eerste verhoor een advocaat te raadplegen, dit in beginsel een vormverzuim als bedoeld in art. 359a Sv oplevert, dat (in de regel) dient te leiden tot uitsluiting van het bewijs van de verklaring(en) die de verdachte heeft afgelegd voordat hij een advocaat kon raadplegen (vgl. o.a. HR 1 juni 2010, LJN: BM6231, *NbSr* 2010, 244; HR 5 oktober 2010, LJN: BN1705; HR 12 oktober 2010, LJN: BN2352, *NbSr* 2010, 349; HR 8 februari 2010, LJN: BO9838). Dat geldt ook voor bewijs dat is verkregen als rechtstreeks gevolg van een zodanige verklaring. In HR 21 december 2010, LJN: BN9293 voegt de HR daar zekerheidshalve aan toe dat een verklaring die tot stand is gekomen in strijd met art. 6 EVRM ook niet voor het bewijs kan worden gebezigd, indien de verdachte, na een advocaat te hebben geraadpleegd, een verklaring heeft afgelegd van dezelfde inhoud en/of strekking. Voor een minderjarige verdachte komt daarbij dat deze tijdens zijn verhoor recht heeft

op bijstand van een raadsman of andere vertrouwenspersoon. De verwerping van een Salduz-verweer met de constatering dat de verdachte op zijn zwijgrecht is gewezen en het dossier ook overigens voldoende bewijs bevat, is dan onvoldoende: zie HR 21 december 2010, LJN: BO1576. De verwerping van een Salduz-verweer met de mededeling dat 'de verdachte terdege op zijn zwijgrecht is gewezen en bovendien – gezien zijn strafrechtelijk verleden – geacht moet worden op de hoogte te zijn van zijn processuele rechten als verdachte' volstaat (geheel terecht) evenmin (HR 25 januari 2011, LJN: BO6696). Zie omtrent het recht op rechtsbijstand voorafgaand aan/tijdens het politieverhoor ook Brusco tegen Frankrijk, EHRM 14 oktober 2010, *NbSr* 2010, 307.

Opmerkelijk is het arrest van het Gerechtshof Amsterdam dat ter discussie staat in HR 23 november 2010, LJN: BN9187. Daarin werd door de verdediging een verweer gevoerd betreffende de onrechtmatigheid van de gebruikte spiegelconfrontatie(s). Het hof bezigde de resultaten daarvan voor het bewijs, maar reageerde niet op het onrechtmatigheidsverweer, kennelijk vanuit de gedachte dat een dergelijk beantwoording achterwege kan blijven indien het desbetreffende bewijsmiddel niet het enige bewijsmiddel is waaruit de betrokkenheid van de verdachte naar voren komt. Ten onrechte, aldus de HR: het hof had, gelet op het gevoerde verweer, moeten beoordelen of sprake was van een vormverzuim en zo ja, of daaraan bewijsuitsluiting diende te worden verbonden. Daarbij dient overigens, indien het hof het verweer verwerpt, duidelijk te worden waarom dat het geval is: hetzij omdat het aangevoerde niet aanneemelijk wordt geacht, hetzij omdat het aangevoerde het optreden niet onrechtmatig doet zijn (zie HR 29 juni 2010, LJN: BMO289), hetzij omdat de onrechtmatigheid niet tot het bepleite gevolg kan leiden (zie hierna). Zie omtrent de (on)rechtmatigheid van fotoconfrontaties ook HR 29 juni 2010, LJN: BM 0289, *NbSr* 2010, 315. Daar bepaalde de HR dat sprake kan zijn van een onrechtmatige fotoconfrontatie indien de gang van zaken onverenigbaar is met een eerlijke

procesvoering. Daarvan kan sprake zijn indien de gevolgde werkwijze strekt tot beïnvloeding van personen met het oog op door deze af te leggen verklaringen. Een rechter behoort op een dergelijk verweer te responderen, aldus de HR.

De aard en omvang van de rechterlijke toetsing van de rechtmatigheid van onderzoekshandelingen die in het buitenland hebben plaatsgevonden, staan centraal in HR 5 oktober 2010, LJN: BL5629, *NbSr* 2010, 344. Daarbij hangt het ervan af onder wiens verantwoordelijkheid die handelingen hebben plaatsgevonden: indien zij plaatsvonden onder verantwoordelijkheid van de buitenlandse autoriteiten, is de taak van de Nederlandse strafrechter beperkt tot het waarborgen dat de wijze waarop de resultaten in het de strafzaak tegen de verdachte gebruikt worden geen inbreuk maakt op zijn recht op een eerlijk proces. Bij handelingen onder verantwoordelijkheid van de Nederlandse autoriteiten dient de Nederlandse strafrechter te onderzoeken of de Nederlandse rechtsregels die dat optreden normeren, zijn nageleefd.

HR 21 december 2010, LJN: BL7688, *NbSr* 2011, 48 handelt om een vordering ex art. 126nd Sv: in dit geval ging het om een diefstal die te zien zou zijn op videobeelden van een supermarkt. Conform goed gebruik ging de betrokken verbalisant naar de supermarkt, verzocht een kopietje van de beelden te branden op een CD-rom en nam die vervolgens in beslag. De verdediging wijst er vervolgens op dat het hier feitelijk gaat (althans had behoren te gaan) om een vordering ex art. 126nd Sv en aldus sprake is van onrechtmatig handelen. Het hof concludeert dat het niet gaat om art. 126nd Sv maar eenvoudigweg om inbeslagneming van daarvoor vatbare voorwerpen, die vrijwillig door de supermarkt zijn afgestaan. Ware dat anders, dan vloeit daar overigens geen bloed uit, aldus het hof: verdachte is immers niet rechtstreeks in zijn verdediging geschaad. In het eerste wordt het hof door de HR gecorrigeerd; in het tweede niet. Het gaat inderdaad – althans: het had moeten gaan – om een vordering ex art. 126nd Sv, aldus de HR. Het (vragen om medewerking aan

het) op vrijwillige basis verstrekken van dergelijke gegevens is volgens de wetsgeschiedenis (dan) niet toegestaan. Maar omdat het betoog niet de gevolgtrekking kan wettigen dat door het optreden van de politie een belangrijk voorschrift in aanzienlijke mate is geschonden, heeft het hof het gevoerde verweer terecht verworpen. Privacy – een kernbegrip in deze informatiemaatschappij – is een relatief begrip. Normconform optreden door opsporingsambtenaren (daarmee) kennelijk ook. Zie eerder omtrent art. 126nd Sv HR 23 maart 2010, LJN: BK6331, *NbSr* 2010, 162.

## Dwangmiddelen

### Fouillering

Een dwangmiddel is pas echt een dwangmiddel indien het tegen de wil van de verdachte of betrokkene wordt ingezet. Het komt regelmatig voor dat er toestemming wordt verleend voor toepassing van het dwangmiddel. Zo kan een bewoner toestemming geven binnen treden of te doorzoeken en voor het onderzoek aan lichaam en kleding kan toestemming worden verleend. Dat kan bijvoorbeeld bij betreden van een voetbalstadion, maar ook bij een festivalterrein voor het bezoeken van een *dance* feest. Die laatste situatie deed zich volgens het Gerechtshof Amsterdam voor in de uitspraak van 6 december 2010, LJN: BO6674. Tijdens een fouillering bij festival *Loveland* trof een particuliere beveiligster bij een bezoeker verdovende middelen aan in haar beha. De verdediging voerde het verweer dat de drugs onrechtmatig waren verkregen, want door middel van een fouillering door een particuliere beveiligster. Ook zou de instemming met de fouillering zich niet hebben uitgestrekt tot het zoeken in de beha van de bezoeker. Het hof oordeelde dat de aangetroffen middelen niet van het bewijs behoeften te worden uitgesloten. Niet alleen golden de in het Wetboek van Strafvordering vervatte normering met betrekking tot het onderzoek aan kleding en lichaam niet voor de particuliere beveiliging, de bezoeker had zich ook vrijwillig aan de fouillering onderworpen.



Kritisch was de HR over de in het kader van de 100 procent controle uitgevoerde lijfsvisitatie (Hoge Raad 21 december 2010, LJN: BM6857). Bij een vrouw die net uit Suriname was aangekomen, werd een controle uitgevoerd waarbij in haar ondergoed verdoevende middelen werden aangetroffen. De controle werd uitgevoerd op basis van art. 17 van de (oude) Douanewet, door medewerkers van de Douane. De rechtbank had de vrouw in eerste aanleg al vrijgesproken omdat men vond dat alleen het Wetboek van Strafvordering de grondslag kon vormen voor het toegepaste dwangmiddel. De lijfsvisitatie had moeten worden gebaseerd op art. 56 Sv en dus uitgevoerd dienen te worden op last van een (hulp)officier van justitie. Volgens het hof, en later in cassatie ook de A-G, bood art. 17 van de Douanewet wel voldoende grondslag om onderzoek aan lichaam en kleding te doen. De HR casseerde echter en baseerde zich daarbij op de wetsgeschiedenis. In cassatie was de nieuwe Algemene douanewet van kracht geworden. In de memorie van toelichting bij die wet werd nu juist uitgelegd dat het doel van de nieuwe wettelijke regeling onder meer was om de nieuwe Douanewet in overeenstemming te brengen met artt. 10 en 11 Grondwet en art. 8 EVRM. De oude re-

geling voldeed daar blijkbaar niet aan en dus bood deze onvoldoende grondslag voor toepassing van het dwangmiddel 'lijfsvisitatie'.

In de zaak met LJN: BN4163 van 12 oktober 2010 kwam de HR met duidelijkheid omtrent de vraag of een door de verdachte bij zich gedragen tas ook mocht worden doorzocht in het kader van de insluitingsfouillering (art. 9 Politiewet). De strekking en totstandkomingsgeschiedenis van deze bepaling (veiligheid) brachten met zich dat onder het aftasten en doorzoeken van kleding mede diende te worden begrepen een onderzoek van voorwerpen die de ingeslotene bij zich droeg of met zich voerde.

### Telefoontap

Ook dit jaar weer enkele arresten over de problematiek van de geheimhoudersgesprekken (tapgesprekken tussen verdachte en diens advocaat die opduiken in het dossier, i.s.m. regeling 126aa lid 2 jo. 218 Sv). Het Gerechtshof Den Bosch wees een mooi arrest in een gevoelige zaak, waarbij een A-G werd verdacht van ambtelijke corruptie (Gerechtshof den Bosch 4 juni 2010, LJN: BM6781, met name de overwegingen B 1.5 e.v.). In dit arrest zet het hof de regeling en de belangen nog eens goed op een rij. Daarbij wordt overigens niet alleen ingegaan op de kwestie van de geheimhoudersgesprekken, maar ook die van de geheimhoudersstukken (art. 98 jo. 218 Sv). Ook in deze zaak doen weer geheimhoudersgesprekken op in het dossier. De verdediging verzocht het hof het OM niet-ontvankelijk te verklaren. Dat verweer strandde omdat niet bleek van een doelbewuste schending. Voorts koppelde het hof de schending van de regeling aan de vraag of er nog onderzoek was verricht naar de informatie die uit de bewuste gesprekken was verkregen. Dat was niet het geval. Ook nam het hof in overweging dat de regeling ter vernietiging in de praktijk erg moeilijk uitvoerbaar was. Het hof besloot uiteindelijk tot strafvermindering.

Uitvoerig over de problematiek van de geheimhoudersgesprekken is ook HR 28 september 2010, LJN: BM6656. Daar had de verdachte echter nagelaten om de gesprekken te duiden die onder het

verschoningsrecht zouden moeten vallen. Niet vastgesteld kon dus worden dat inbreuk was gemaakt op zijn rechten. Zie voorts de Rechtbank Rotterdam 25 oktober 2010, LJN: BO1687.

Veel ophef veroorzaakte de Haarlemse strafzaak tegen twee (inmiddels ex-)medewerkers van de AIVD. Deze werden ervan beschuldigd staatsgeheimen te hebben gelekt naar *De Telegraaf*. In het opsporingsonderzoek door de AIVD werd bij de betrokken journalist een telefoontap geplaatst. De rechtbank overwoog in die zaak dat het in beginsel niet aan de rechter is om de rechtmatigheid van de werkwijze van de veiligheidsdiensten te toetsen. Maar van dat beginsel kan worden afgeweken bij concrete aanwijzingen dat er iets niet in de haak is. En dat was in deze zaak het geval. *De Telegraaf* had eerder namelijk een klacht ingediend tegen de AIVD wegens het plaatsen van de telefoontap bij hun journalist. Die klacht was in een onderzoek door de Commissie van Toezicht voor de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten gegrond verklaard.

De rechtbank overwoog vervolgens dat een vrije pers een noodzakelijke voorwaarde is voor het functioneren van de democratische rechtsstaat. Algemeen aanvaard is inmiddels het recht van journalisten hun bronnen geheim te houden, uitzonderlijke omstandigheden – waarvan in deze zaak niet is gebleken – daargelaten. Het bewust ondergraven van dit recht door het onrechtmatig af luisteren van door de journalist gevoerde telefoongesprekken, met als enig doel het achterhalen van de bron, is dermate in strijd met het recht dat ook de bron zelf een beroep toekomt op de onrechtmatigheid van het daardoor verkregen bewijsmateriaal.

Al het verdere bewijs dat naar aanleiding van de bewuste tap werd verkregen (onder andere informatie na een observatie en een doorzoeking) werd eveneens uitgesloten. De verdachten werden vervolgens wegens gebrek aan (overig) bewijs vrijgesproken (Rechtbank Haarlem 14 juli 2010, LJN: BN1191 en BN1195).

### Observatie en doorzoeking

In een tijdperk waarin de burger steeds meer lijkt te accepteren dat in het kader



van rechtshandhaving camera's mogen worden ingezet in het publieke domein, wees de HR een arrest waarin werd bepaald dat een observatie die werd uitgevoerd met een statische camera, gericht op een voetbalkooi, zonder dat een volledig beeld van verdachtes leven werd verkregen, geen stelselmatige observatie was (HR 26 oktober 2010, LJN: BN0004). In HR 4 januari 2011, LJN: BM6673 vond een onrechtmatige doorzoeking plaats. Over de geschonden belangen van de verdachte werd daarbij bepaald dat het belang van de verdachte dat het gepleegde feit niet mocht worden ontdekt, niet kon worden aangemerkt als een rechtens te respecteren belang en dus geen nadeel opleverde als bedoeld in art. 359a lid 2 Sv.

### DNA

Tegen opname van DNA-materiaal in de DNA-databank kunnen veroordeelden bezwaar aantekenen. Soms met succes, zoals in de uitspraak van de Rechtbank Roermond van 3 november 2010 (LJN: BO2819) wegens het niet-naleven van de in de Wet en in het Besluit DNA-onderzoek in strafzaken gestelde procedureregels. Ook in de uitspraak van de Rechtbank Dordrecht van 26 januari 2011 (LJN: BP4466) werd een bezwaarschrift gegrond verklaard. In dit geval omdat het gepleegde strafbare feit viel onder de door de wetgever genoemde uitzonderingen (feiten waarvoor DNA-materiaal voor opsporing niet van belang kan zijn) en omdat er geen omstandigheden waren waarop recidive kon worden aangenomen. Zie van diezelfde rechtbank een soortgelijke beschikking in LJN: BP3750.

In een uitspraak van de Rechtbank Groningen van 20 oktober 2010, LJN: BO1360, werd eveneens een bezwaarschrift gegrond verklaard. Niet vanwege hiervoor genoemde omstandigheden, maar omdat pas zes jaar na de veroordeling DNA van de veroordeelde voor opname in de databank werd afgenomen. Dat was te lang en strijdig met de beginselen van rechtszekerheid en rechtsgelijkheid.

Opname en verwijdering van DNA-profielen in de DNA-databank worden geregeld in de artt. 16 en 17 van het Besluit DNA-onderzoek in strafzaken. Na

een vrijspraak moet een opgenomen DNA-profiel worden verwijderd. Over de problematiek van het gebruik van profielen die onterecht in de databank bleven zitten, deed het Gerechtshof Arnhem een uitgebreide uitspraak waarbij werd geconcludeerd dat het profiel dat in die zaak als bewijs was gebruikt onterecht in de databank was opgenomen en dus niet had mogen worden gebruikt (uitspraak van 30 juni 2010, LJN: BN0027).

### Voorlopige hechtenis

Mag het OM worden ontvangen in hoger beroep als een vordering gevangenhouding is toegewezen door de rechtbank, maar alleen voor de subsidiair opgenomen feiten in de vordering gevangenhouding? Ja, aldus het Gerechtshof Leeuwarden (uitspraak van 12 april 2011, LJN: BQ1148), waarbij aansluiting werd gezocht bij de wetssystematiek (art. 65 lid 1 jo. 78 lid 2 jo. 446 lid 1 Sv).

Op een verzoek om de voorlopige hechtenis in een GGZ-instelling te mogen ondergaan, mag alleen een selectiefunctionaris beslissen; de rechtbank kan slechts een aanwijzing geven in het kader van art. 78 lid 4 Sv, aldus de Rechtbank Den Haag 25 oktober 2010, LJN: BO1666.

Voor de liefhebber is de uitspraak aangaande een bevoegdheidskwestie wanneer zowel rechtbank als hof zich heeft uitgelaten over de voorlopige hechtenis. De Rechtbank Den Haag had de gevangenhouding bevolen. In hoger beroep schorste het hof die gevangenhouding. Maar de verdachte overtrad de voorwaarden en het OM vroeg om opheffing van de schorsing. De vraag was nu wie op dat verzoek moest gaan beslissen. De rechtbank achtte zich bevoegd en nam de beslissing (28 augustus 2010, LJN: BN6260, waarin aansluiting werd gezocht bij een uitspraak van het Gerechtshof Amsterdam 13 februari 2008, LJN: BD0206 en Melai/Groenhuijsen, aant. 4 onder artikel 82 Sv).

Van meer praktische waarde is de uitspraak van het Gerechtshof Den Haag (9 juli 2010, LJN: BN4694). Daarin schorste het hof het bevel tot eerste verlenging van de gevangenhouding om de tenuitvoerlegging van een reeds opgelegde ge-

vangenisstraf mogelijk te maken. Daarbij werd aansluiting gezocht bij de redenering dat de executie van de vrijheidsstraf (art. 5 lid 1a EVRM) als een minder zware inbreuk op het recht op persoonlijke vrijheid moet worden beschouwd dan de vrijheidsbeneming in het kader van de voorlopige hechtenis (art. 5 lid 1c EVRM).

Art. 66a Sv regelt de mogelijkheid voor het OM om bij termijnverzuim in de voorlopige hechtenis alsnog snel gevangenneming te kunnen vorderen van een nog niet in vrijheid gestelde verdachte. Maar herstel is niet meer mogelijk als dat verzoek veel later wordt ingediend. Om die reden verklaarde het Gerechtshof Leeuwarden het door de A-G ingediende verzoek ex art. 66a Sv niet-ontvankelijk. Het termijnverloop bedroeg ruim drie weken (Gerechtshof Leeuwarden 15 juni 2010, LJN: BM

## Getuigenverzoeken

Op verzoeken om getuigen te mogen horen, zijn de bekende twee criteria van toepassing: noodzakelijkheid of verdedigingsbelang. Ook de afgelopen periode ging het nogal eens fout met het toepassen van het juiste criterium, of werd niet duidelijk welk criterium de rechter hanteerde toen hij het verzoek om getuigen te mogen horen, afwees (HR 25 mei 2010, LJN: BL9018; HR 26 oktober 2010, LJN: BO1726). Ook kwam het weer voor dat op een verzoek om getuigen te mogen horen simpelweg geen beslissing werd genomen. Dat leidde ook nu weer tot de nietigheid van het onderzoek ter terechtzitting (HR 4 januari 2011, LJN: BO3395; HR 11 januari 2011, LJN: BO1585 – waarin overigens op een ander verzoek ook nog het verkeerde criterium werd gehanteerd – en HR 25 januari 2011, LJN: BN4133).

Een andere, op zich geldige grond om een verzoek tot het horen van een getuige af te wijzen, is de omstandigheid dat het niet aannemelijk is dat de getuige binnen aanvaardbare termijn ter terecht-



zitting zal verschijnen. Maar dan moet wel de nodige moeite worden gedaan de getuige ook te vinden. Vergeefse oproeping bij de rechter-commissaris wilde nog niet zeggen dat daarmee ook vaststond dat de getuige niet voor de zitting kon worden opgeroepen (HR 15 februari 2011, LJN: BN9173).

De kwestie van oproepen van getuigen en de vraag wanneer het eigen belang van de getuige dient te prevaleren, staat centraal in HR 6 juli 2010, LJN: BL9001, *NbSr* 2010, 315. De rechter mag van het oproepen van een niet-verschienen getuige afzien, indien het gegronde vermoeden bestaat dat diens gezondheid of welzijn door het afleggen van de verklaring in gevaar wordt gebracht en dat dit gevaar zwaarder weegt dan

het belang om de getuige ter zitting te kunnen ondervragen. Die vraag dient te worden beantwoord tegen de achtergrond van het recht van de verdachte op een eerlijk proces. Daaruit volgt dat de rechter zijn oordeel zal moeten motiveren aan de hand van concrete feiten en omstandigheden. De algemene notie dat herhaalde ondervraging voor het minderjarige slachtoffer opnieuw een traumatische ervaring zou (kunnen) opleveren, is daartoe niet voldoende, ook niet indien de feitenrechter compensatie heeft geboden voor het niet kunnen ondervragen. Zie ook HR 6 juli 2010, *NJ* 2010, 510, *NbSr* 2010, 317.

In het standaardarrest over de appelschriftuur (HR 19 juni 2007, *NJ* 2007, 626) is uiteengezet dat onder bepaalde om-

standigheden toepassing van het noodzaakcriterium praktisch gelijk wordt gesteld met het verdedigingscriterium. Omstandigheden waarbij dat het geval is, zijn nieuwe ontwikkelingen na verloop van de termijn voor het indienen van een appelschriftuur of het niet tijdig uitwerken van het vonnis. Maar die gelijkheid komt te vervallen als voor de eerste zitting bij het hof op die omstandigheden nog geen beroep wordt gedaan, maar, zoals in deze zaak, pas na aanhouding bij de volgende zitting. De HR stelt nu duidelijk dat zodra de omstandigheden zich voordoen waarbij er gelijkheid zou moeten bestaan bij toepassing van de criteria, de verdediging daarop direct een gemotiveerd beroep moet doen, uiterlijk op de eerste zitting (HR 7 december 2010, LJN: BN2370).

Bij hernieuwde aanvang van het onderzoek ter zitting blijven beslissingen omtrent het horen van getuigen en deskundigen van kracht ex art. 322 lid 4 Sv. Onder die beslissingen valt ook het geval dat een getuige of deskundige was gehoord op een eerdere zitting, zo stelde de HR in zijn uitspraak van 26 oktober 2010, LJN: BM4310. Hieruit volgde dat het gerecht in gewijzigde samenstelling na schorsing niet gehouden was enige beslissing te nemen omtrent het opnieuw horen van een reeds op de eerdere terechtzitting gehoorde getuigen. Daartoe stond de weg open die art. 328 jo. 315 Sv biedt: een nieuw verzoek ter zitting, maar dan wel via het noodzakelijkheidscriterium.

(advertenties)

## De Horeca Opkoper

*Snel, discreet en tegen een goede prijs.*

- *wij rekenen direct met u af*
- *tegen een goede prijs*
- *desgewenst bezemschoon*

*Bel ons... (0355) 880 883*

*www.dehorecaopkoper.nl*

*Tevens online veiling applicatie, marketing direct op de horeca*

## RAZA ADVOCATEN

RAZA Advocaten is een jong en groeiend kantoor gevestigd aan de Boompjes 404. Het kantoor is in verband met uitbreiding en versterking van haar team op zoek naar een advocaatmedewerker die zich richt op de algemene praktijk. Ons kantoor wordt gekenmerkt door cliëntgerichtheid, enthousiasme en een informele, plezierige maar tegelijkertijd ook zakelijke sfeer.

### Geïnteresseerd?

Solliciteer dan voor 31 juli 2011! Sollicitaties kunnen worden verzonden naar: E: [solliciteren@razaadvocaten.nl](mailto:solliciteren@razaadvocaten.nl) OF

**RAZA Advocaten**, t.a.v. mr. H. Raza, Postbus 4130, 3006 AC Rotterdam  
Tel: 010 476 30 17, [www.RazaAdvocaten.nl](http://www.RazaAdvocaten.nl)