

wijs niet volgens de voorgeschreven procedure is verkregen er toe leiden dat er grond is voor toepassing van de Wet vormverzuimen zoals neergelegd in artikel 359a Sv. Deze lezing vindt bevestiging in het oordeel van de Hoge Raad dat artikel 359a Sv het toetsingskader vormt voor gevolgen die worden verbonden aan het mogelijk onbevoegd vragen van toestemming voor een bloedonderzoek aan een niet-verdachte persoon. En het hof heeft dit toetsingskader blijkens zijn overwegingen niet miskend, waarmee de toegepaste strafvermindering (in plaats van de gevraagde bewijsuitsluiting) in stand kan blijven. Deze opvatting kan worden gezien als een voortzetting van HR 6 september 2005, *NbSr* 2005/320, *NJ* 2006, 447, m.nt. J.M. Reijntjes. In die zaak bleek er geen verdenking te zijn toen er op de voet van artikel 163 lid 4 WVV 1994 om toestemming voor het bloedonderzoek werd gevraagd. De ernst van dit vormverzuim werd volgens de Hoge Raad genoegzaam gerelativeerd door de hoogste feitenrechter zodat er geen bewijsuitsluiting hoefde te volgen.

Een andere kwestie die in dit cassatieberoep speelt is of het gebruik van alcohol of een andere stof die de rijvaardigheid kan verminderen kan bijdragen aan het oordeel dat er sprake is van schuld in de zin van artikel 6 WVV 1994. De Hoge Raad zegt impliciet dat dit kan door te overwegen dat de opvatting dat het gebruik van zo'n stof in het geheel niet kan bijdragen aan het oordeel dat sprake is van deze schuld onjuist is. Maar het enkele feit dat er is gereden onder invloed van zo'n stof zal op zichzelf doorgaans onvoldoende zijn voor het oordeel dat er sprake is van schuld in de zin van artikel 6 WVV 1994 en overigens ook voor het oordeel dat er sprake is van roekeloosheid in de zin van artikel 175 lid 2 WVV 1994. Dit laatste is een bevestiging van inmiddels staande rechtspraak (zie bijv. HR 15 oktober 2013, *NJ* 2014, 25 en mijn noot onder HR 3 december 2013, *NbSr* 2014/13) en betekent dat er voor schuld en zeker voor roekeloosheid meer aan de hand moet zijn dan enkel rijden onder invloed.

J.W. van der Hulst

## 70

Hoge Raad  
20 januari 2015, nr. 299.14,  
ECLI:NL:HR:2015:89  
(Mrs. Van Dorst, De Hullu, Splinter-Van Kan,  
Jörg, Van den Brink)  
[Cassatie van Gerechtshof Den Haag]  
Noot mr. J.W. Soeteman

**Uit de inhoud van de in cassatie overgelegde stukken – aan de herkomst en betrouwbaarheid waarvan in het onderhavige geval in redelijkheid niet behoeft te worden getwijfeld – moet worden afgeleid dat de verdachte ten tijde van de behandeling van zijn strafzaak in hoger beroep in het ziekenhuis verbleef en om die reden verhinderd was op de terechtzitting in hoger beroep te verschijnen, zodat de beslissing van het Hof om tegen de verdachte verstek te verlenen en het onderzoek ter terechtzitting voort te zetten, achteraf bezien, onjuist was. Gelet op het grote belang van de verdachte om bij de behandeling van zijn zaak aanwezig te zijn dient de verdachte de mogelijkheid te hebben om zijn zaak alsnog in hoger beroep in zijn tegenwoordigheid te doen behandelen.**

[EVRM art. 6; Sv art. 588]

Zie voor de volledige uitspraak *NbSr* 2015/70 (afl. 4), [www.sdujurisprudentie.nl](http://www.sdujurisprudentie.nl) (incl. noot) en *OpMaat Strafrecht* (incl. noot).

## NOOT

*Strekt ten betoge, aldaar, noch, nochtans, bezien, vorenoverwogene, opdat.* Het is dat de Hoge Raad in dit arrest het aanwezigheidsrecht weer eens op het schild hijst, want anders had ik de helft van de toegestane duizend woorden gebruikt om een boom op te zetten over het *archaische* ouderwetse woordgebruik van de Hoge Raad. Nu blijft het bij deze negenenvijftig.

Enfin. Artikel 14 lid 3 IVBPR kent aan een ieder het recht toe om in zijn aanwezigheid te worden berecht. In het EVRM wordt het aanwezigheidsrecht niet met zoveel woorden genoemd, maar vanwege doel en strekking van artikel 6 EVRM

moet het aanwezigheidsrecht wel worden geacht daarin te liggen besloten, zo overwogen zowel EHRM (EHRM 12 februari 1985, *Colozza t. Italië*, § 27) als Hoge Raad (HR 15 september 1997, *NJ* 1998, 115). Opvallend is dat het EHRM daarbij, in tegenstelling tot de Hoge Raad, een onderscheid lijkt te maken tussen het aanwezigheidsrecht in eerste aanleg en in hoger beroep: "However, even where the court of appeal has jurisdiction to review the case both as to facts and as to law, Article 6 does not always require a right to a public hearing, still less a right to appear in person." (EHRM 18 oktober 2006, *Hermi t. Italië*, § 62).

Het onderhavige arrest gaat over een zieke verdachte. De Hoge Raad reikte hem al eerder een helpende hand, door als uitgangspunt te formuleren dat als de verdachte te ziek is om te verschijnen en om schorsing van het onderzoek verzoekt, de rechter in principe aan dat verzoek voldoet zodat de verdachte zijn aanwezigheidsrecht kan effectueren. Wel mag dan van de verdachte worden gevraagd dat hij "ter staving van het verzoek alsnog de gegevens kan verstrekken die de rechter met het oog op de te nemen beslissing wenselijk acht" (HR 9 mei 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5730), maar het ontbreken van medische stukken betekent niet altijd dat het aanhoudingsverzoek daarom mag worden afgewezen (HR 7 december 2010, *NbSr* 2011/38, ECLI:NL:HR:2010:BO0083). Deze jurisprudentie heeft betrekking op de situatie dat de gestelde ziekte van de verdachte bekend is op het moment van de zitting, en in cassatie beoordeelt de Hoge Raad dan de begrijpelijkheid van het afgewezen aanhoudingsverzoek.

In het arrest waar deze noot op toeziet blijkt pas nadat het hof arrest heeft gewezen (en verstek heeft verleend), dat de verdachte tijdens de zitting in het ziekenhuis was opgenomen. Daarop voegt de raadvrouw de nadien verkregen bewijsstukken van die opname als bijlagen toe aan haar cassatiemiddel. De Hoge Raad accepteert dergelijke nieuwe gegevens als grondslag voor een middel, maar dan moet wel sprake zijn van "eerst in cassatie overgelegde bescheiden aan de herkomst en betrouwbaarheid waarvan in redelijkheid niet kan worden getwijfeld" (HR 12 maart 2002, *NbSr* 2002/126, ECLI:NL:HR:2002:AD5163, r.o. 3.42). Daaraan werd hier kennelijk niet getwijfeld, want

de Hoge Raad casseert omdat ten onrechte verstek is verleend. Toch deed het hof op het moment van die verstekverlening niets dat niet in lijn was met de jurisprudentie van de Hoge Raad. De dagvaarding was in persoon uitgereikt en de betekening was daarmee conform artikel 588 lid 1 sub b Sv. Als de verdachte dan toch afwezig is, is het vaste jurisprudentie dat de rechter "kan uitgaan van het vermoeden dat de verdachte vrijwillig afstand heeft gedaan van zijn recht om in zijn tegenwoordigheid te worden berecht" (HR 12 maart 2002, *NbSr* 2002/126, ECLI:NL:HR:2002:AD5163, r.o. 3.33).

Volgens de Hoge Raad heeft het hof "achteraf bezien" ten onrechte verstek verleend, namelijk op basis van pas later bekend geworden informatie. Het is wat dat betreft een soort mini-herzieningsprocedure in de cassatiefase: vanwege een omstandigheid die tijdens het onderzoek op de terechtzitting aan de rechter niet bekend was, wordt besloten dat de verstekverlening onjuist is en die terechtzitting opnieuw moet plaatsvinden.

Het maakt voor de Hoge Raad daarbij niet uit of, zoals ook in deze zaak, de dagvaarding in persoon is betekend. Er wordt dus van de verdachte die bekend is met de zitting niet gevraagd dat hij vanwege zijn ziekenhuisopname of arrestatie tijdig aan bijvoorbeeld zijn advocaat of de politie laat weten dat hij ter zitting wenst te verschijnen (zie de conclusie bij HR 22 januari 2013, *NbSr* 2013/87, ECLI:NL:HR:2013:BY8984, waarin de A-G dat standpunt wel innam maar dat werd door de Hoge Raad niet overgenomen).

De Hoge Raad heeft al regelmatig arresten van hoven gecasseerd omdat uit stukken die na de uitspraak bekend werden bleek dat de afwezige verdachte ten tijde van de zitting was gedetineerd in het binnenland (HR 22 januari 2013, *NbSr* 2013/87, ECLI:NL:HR:2013:BY8984) of het buitenland (HR 8 november 2011, *NbSr* 2011/380, ECLI:NL:HR:2011:BU3666). In die gevallen is het een overheid die de verdachte belet om van zijn aanwezigheidsrecht gebruik te maken, en zal de daarop toezieende informatie over het algemeen betrouwbaar en eenvoudig te controleren zijn.

Nieuw is nu dat de Hoge Raad stukken over de medische conditie van de verdachte ten grond-

slag legt aan de vernietiging van het arrest van het hof. De overheid heeft dus part noch deel aan de afwezigheid van de verdachte, en de Hoge Raad moet vertrouwen op medische stukken van een hem waarschijnlijk onbekende arts of ziekenhuis. Dat zal ook de reden zijn dat de Hoge Raad zich met vijf raadsheren over deze zaak heeft gebogen, in plaats van de gebruikelijke drie raadsheren in de arresten over de afwezigheid in verband met de binnenlandse en buitenlandse detentie.

Het valt op dat de Hoge Raad veel soepelheid aan de dag legt om verdachten de gelegenheid te bieden om te worden gehoord. De jurisprudentie op het gebied van onjuiste betekeningen (zelfs als de raadsman mededeelt dat hij de verdachte van datum en tijdstip van de zitting op de hoogte heeft gesteld (HR 29 maart 2011, ECLI:HR:HR:2011:BO4064), de onvolledige volmacht waarmee beroep wordt ingesteld (HR 20 maart 2012, *NbSr* 2012/190, ECLI:NL:HR:2012:BV6999) en de coulance voor de verdachte die op onjuiste wijze beroep instelt (HR 12 oktober 2010, *NbSr* 2010/347, ECLI:NL:HR:2010:BL7694) zijn daarvan duidelijke voorbeelden. Ook dit ziekenhuis-arrest onderschrijft dat maar weer eens. En dat is te prijzen.

J.W. Soeteman

## 71

Hoge Raad  
3 februari 2015, nr. 1399.13,  
ECLI:NL:HR:2015:199  
(Mrs. Van Schendel, De Savornin Lohman, De Hullu, Buruma, Van de Griend)  
[Cassatie van Gerechtshof Amsterdam]  
Noot mr. P. van Glabbeek

**Het oordeel van het Hof dat het door de betrokken politieambtenaren gegeven bevel het motorrijtuig te doen stilhouden een krachtens art. 160 lid 1 Wegenverkeerswet 1994 gedane vordering is, die heeft te gelden als krachtens wettelijk voorschrift gegeven bevel of gedane vordering in de zin van art. 184 lid 1 Sr, geeft blijk van een onjuiste rechtsopvatting, in aanmerking genomen dat art. 160 lid 1 Wegenver-**

**keerswet 1994 verplichtingen bevat voor de bestuurder – waarvan niet-naleving in de Wegenverkeerswet 1994 specifiek als overtreding is strafbaar gesteld – en niet uitdrukkelijk inhoudt dat de betrokken ambtenaar gerechtigd is tot het doen van de vordering.**

[Sr art. 184 lid 1; Wegenverkeerswet 1994 art. 159, 160 lid 1, 177, 178 lid 2]

Zie voor de volledige uitspraak *NbSr* 2015/71 (afl. 4), [www.sdujurisprudentie.nl](http://www.sdujurisprudentie.nl) (incl. noot) en *OpMaat Strafrecht* (incl. noot).

### NOOT

1. Een bestuurder gaf geen gevolg aan een door de politie op grond van artikel 160 lid 1 WVW 1994 gegeven stopteken. Het Openbaar Ministerie vervolgt voor overtreding van artikel 184 lid 1 Sr: het opzettelijk niet voldoen aan een bevel of een vordering, krachtens wettelijk voorschrift gedaan door een ambtenaar met de uitoefening van enig toezicht belast of door een ambtenaar belast met of bevoegd verklaard tot het opsporen of onderzoeken van strafbare feiten. Politierichter en hof veroordelen, maar de vervolging voor artikel 184 Sr strandt in cassatie op de uitleg van het bestanddeel 'krachtens wettelijk voorschrift'.

2. Sinds HR 29 januari 2008, *NJ* 2008, 206, m.nt. Mevis, is vaste jurisprudentie dat het wettelijke voorschrift uitdrukkelijk moet inhouden dat de ambtenaar gerechtigd is tot het doen van de vordering, wil er sprake zijn van een 'krachtens wettelijk voorschrift' gedane vordering in de zin van artikel 184 Sr. In dat arrest werd artikel 2 Politiewet 1993 (nu art. 3 Politiewet 2012), dat slechts een algemene taakomschrijving voor de politie bevat, dan ook afgeserveerd als wettelijk voorschrift op basis waarvan vorderingen of bevelen kunnen worden gedaan waaraan op straffe van overtreding van artikel 184 lid 1 Sr moet worden voldaan. Een bevel is hier overigens te beschouwen als een type vordering. Hierna worden beide begrippen in navolging van de jurisprudentie door elkaar gebruikt; een wezenlijk onderscheid is daarmee niet beoogd.

3. De uitdrukkelijkheidseis van de Hoge Raad heeft nader vorm gekregen in de jurisprudentie