

## Medeplegen poging diefstal met braak.

HR 20-09-2016, ECLI:NL:HR:2016:2126, m.nt. N. Rozemond

Instantie	Hoge Raad (Strafkamer)
Datum	20 september 2016
Magistraten	Mrs. W.A.M. van Schendel, Y. Buruma, A.L.J. van Strien
Zaaknummer	15/01621
Conclusie	A-G mr. F.W. Bleichrodt
Noot	N. Rozemond
Folio weergave	<a href="#">Download gedrukte versie (PDF)</a>
Vakgebied(en)	Materieel strafrecht / Algemeen Materieel strafrecht / Delicten Wetboek van Strafrecht
Brondocumenten	Beroepschrift, Hoge Raad, 21-09-2016; ECLI:NL:HR:2016:2126, Uitspraak, Hoge Raad (Strafkamer), 20-09-2016; ECLI:NL:PHR:2016:771, Conclusie, Hoge Raad (Advocaat-Generaal), 21-06-2016;
Wetgeving	Art. 311 Sr; art. 359 lid 1, lid 3 Sv

## Essentie

Medeplegen poging diefstal met braak voldoende gemotiveerd. Het hof heeft vastgesteld dat sprake was van een vooraf voor alle deelnemers duidelijk plan en dat bijdragen van verdachte aan het delict van vergelijkbaar gewicht was de bijdrage van zijn medeverdachten. Verdachte heeft in zijn auto zijn medeverdachten en zichzelf vervoerd naar de plaats van het misdrijf, zowel bij het 'afleggen' van de woning als ten tijde van de poging tot inbraak aldaar; is samen met zijn medeverdachten bij de woning uit de auto gestapt en is samen met hen naar de woning gelopen; heeft tijdens het misdrijf in de directe nabijheid van de woning op de uitkijk heeft gestaan en is vervolgens in een poging van de plaats van het delict weg te rijden opnieuw als bestuurder van zijn auto opgetreden.

## Partij(en)

*Arrest* op het beroep in cassatie tegen een arrest van het Gerechtshof Amsterdam van 25 maart 2015, nummer 23/002787-12, in de strafzaak tegen: C. Adv.: J.S. Nan, te 's-Gravenhage.

# Voorgaande uitspraak

## Cassatiemiddel:

(zie 2.1; *red.*)

## Conclusie

### Conclusie A-G mr. F.W. Bleichrodt:

1.

Het Gerechtshof Amsterdam heeft bij arrest van 25 maart 2015 de verdachte wegens primair “poging tot diefstal door twee of meer verenigde personen, waarbij de schuldige zich de toegang tot de plaats van het misdrijf heeft verschaft door middel van braak” veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van 120 dagen, waarvan 88 dagen voorwaardelijk, met een proeftijd van twee jaren en met aftrek als bedoeld in art. 27 Sr.

2.

Deze zaak hangt samen met de zaak tegen de medeverdachte B. (nr. 15/01782), waarin ik vandaag eveneens concludeer.

3.

Namens de verdachte is beroep in cassatie ingesteld en heeft mr. J.S. Nan, advocaat te Dordrecht, bij schriftuur een middel cassatie voorgesteld.

4.

Het *middel* behelst de klacht dat het hof ten onrechte, althans ontoereikend gemotiveerd, heeft geoordeeld dat er sprake is van een “(poging) diefstal door twee of meer verenigde personen”, aangezien het hof niet afdoende heeft vastgesteld dat de verdachte daarvoor een bijdrage van voldoende gewicht heeft geleverd.

5.

Ten laste van de verdachte is bewezen verklaard dat:

“hij op 13 april 2012 te Den Ijp, gemeente Landsmeer, ter uitvoering van het door verdachte voorgenomen misdrijf om tezamen en in vereniging met anderen, met het oogmerk van wederrechtelijke toe-eigening, uit een woning gelegen aan de a-straat 1 en in gebruik bij H., weg te nemen geld of een of meer goederen van hun gading, toebehorende aan H., in elk geval aan een ander of anderen dan aan verdachte en zijn mededaders en zich daarbij de toegang tot die woning te verschaffen en dat weg te nemen geld of die goederen onder hun bereik te brengen door middel van braak, met zijn mededaders

- naar die woning is gereden en
- bij voornoemde woning heeft aangebeld en door de ruiten heeft gekeken en vervolgens
- wederom richting die woning is gelopen en
- over de poort bij de achtertuin van voornoemde woning is geklommen en
- met een breekijzer, althans een daarop gelijkend voorwerp, een achterdeur van eerder genoemde woning heeft geforceerd, terwijl de uitvoering van dat voorgenomen misdrijf niet is voltooid.”

(...)

## 7.

Het hof heeft in reactie op een door de raadsman van de verdachte gevoerd verweer onder “nadere bewijsoverweging” het volgende overwogen:

“Door de raadsman van de verdachte is vrijspraak bepleit. Daartoe heeft hij — zakelijk weergegeven — het volgende aangevoerd.

De verklaring van getuige E. (hierna E.) is voor een bewezenverklaring onvoldoende, nu zij niet heeft gezien wat er precies in de tuin is gebeurd. Niet is komen vast te staan wanneer de schade is veroorzaakt. Daarnaast is niet komen vast te staan waarmee de schade is veroorzaakt, althans niet is gebleken dat de aangetroffen breekijzers zijn gebruikt bij het beschadigen van de deur. Op de foto's die zich in het dossier bevinden, is te zien dat in de tuin van de desbetreffende woning gereedschap lag, waarmee de schade aangebracht zou kunnen zijn.

Voorts is geen sprake van medeplegen dan wel medeplichtigheid. Niet kan worden bewezen dat er voldoende nauw en bewust is samengewerkt tussen de verdachte en zijn medeverdachten. Als er bij de medeverdachten al een plan tot woninginbraak bestond, dan nog is er geen enkele aanleiding om te veronderstellen dat de verdachte daarvan op de hoogte was. De verdachte is blijven staan, terwijl zijn medeverdachten in de tuin zijn geklommen. De enkele aanwezigheid in de buurt van de woning is onvoldoende om tot een bewezenverklaring van medeplegen van dan wel medeplichtigheid aan de poging tot woninginbraak te komen.

Het hof overweegt als volgt.

Het hof leidt uit de stukken in het dossier de volgende feiten en omstandigheden af.

Op grond van de stukken in het dossier en het onderzoek ter terechtzitting in hoger beroep, stelt het hof het volgende vast.

Op 13 april 2012 omstreeks 14.00 uur rijdt een witte auto, voorzien van kenteken AA-00-AA en toebehorende aan en bestuurd door de verdachte C., de a-sstraat te a-plaats in. Deze auto wordt geparkeerd voor het perceel op nummer 001. In deze auto bevindt zich de verdachte met zijn drie medeverdachten. A. stapt uit de auto en belt aan bij perceel a-sstraat nummer 001. Hij kijkt daarna door de ruiten naar binnen. Nadat er niemand open doet, stapt hij weer in de witte auto. De witte auto rijdt vervolgens de a-sstraat uit. Na ongeveer 15 minuten komt dezelfde witte auto weer terug en wordt geparkeerd op het Noordeinde te a-plaats. A. en B. stappen uit de auto en lopen naar het oprij pad van a-sstraat 1. Na een minuut lopen zij terug naar de auto, waaruit inmiddels ook S. en C. zijn gestapt. S. houdt een blauwe tas vast. De vier personen lopen in de richting van perceel a-sstraat 1. C. gaat bij de betonnen afvalbak staan en kijkt druk om zich heen. De drie anderen lopen naar de poort van de achtertuin van dit perceel en klimmen over deze poort. S. draagt op dat moment nog steeds de blauwe tas bij zich. Na ongeveer 2 minuten komen A. en B. terug over de schutting. S. loopt door de bosschages terug (zie: doorgenummerde p. 28-29 (E.) doorgenummerde p. 23-24 (aangehouden

verdachten), doorgenummerde p. 39-44 (C.) doorgenummerde p. 96 (pv bevindingen), doorgenummerde p. 75 (pv aanhouding)). Gevieren stappen de verdachten vervolgens in de witte auto. Op het moment dat ze weg willen rijden, komen er opvallende dienstauto's van de politie aanrijden en worden ze aangehouden.

In de witte auto wordt een blauwe tas aangetroffen, met daarin twee koevoeten en een schroevendraaier. In de houten achterdeur en ter hoogte van het houten deurkozijn van de woning aan de a-sstraat 1 te a-plaats is kort daarna verse braakschade aangetroffen (doorgenummerde p. 15). Het proces-verbaal dat omtrent het sporenonderzoek is opgemaakt spreekt van 'sporen van de klauwzijde van een breekijzer' (doorgenummerde p. 100-101). Over de reden voor hun aanwezigheid ter plaatse hebben de verdachten geen eenduidige verklaringen afgelegd. De verklaringen van de vier verdachten verschillen op belangrijke punten van elkaar en wijken alle af van hetgeen de getuige E. verklaart te hebben gezien.

De hiervoor vastgestelde feiten en omstandigheden hebben de uiterlijke verschijningsvorm van een — op grond van een plan dat alle deelnemers vooraf duidelijk was — in bewuste en nauwe samenwerking uitgevoerde poging tot inbraak, waarbij elk van de deelnemers een, wat betreft het gewicht van zijn bijdrage aan dat misdrijf, vergelijkbare en in die zin onderling inwisselbare rol heeft vervuld. Mede in aanmerking genomen dat de door de verdachte en zijn mededaders afgelegde verklaringen geenszins aanleiding geven iets anders te veronderstellen, stelt het hof vast dat de uiterlijke verschijningsvorm hier niet bedriegt, en dat de verdachte zich schuldig heeft gemaakt aan het medeplegen van een poging tot inbraak, zoals hiervoor bedoeld. Bij zijn oordeel dat sprake is geweest van vergelijkbare, inwisselbare rollen van de vier verdachten heeft het hof in aanmerking genomen dat de verdachte C. niet alleen op de uitkijk heeft gestaan, maar ook in zijn auto zijn medeverdachten en zichzelf heeft vervoerd naar en van de plaats van het misdrijf, zowel bij het zogenaamde 'afleggen' van de woning als ten tijde van de daarop gevolgde daadwerkelijke uitvoering van de poging tot inbraak. Dat niet onomstotelijk is komen vast te staan met exact welk stuk gereedschap de schade aan de woning is veroorzaakt, doet aan het vorenstaande niet af. Het hof verwerpt derhalve de gevoerde verweren."

## 8.

Het in de onderhavige zaak bewezen verklaarde feit is mede geënt op de strafbepaling van art. 311, eerste lid, onder 4°, Sr. Het in die bepaling opgenomen bestanddeel "door twee of meer verenigde personen" brengt tot uitdrukking dat sprake is van "medeplegen" in de zin van art. 47 Sr.<sup>[1]</sup> Om van medeplegen van (poging tot gekwalificeerde) diefstal te kunnen spreken is een nauwe en bewuste samenwerking tussen de verdachte en zijn mededaders vereist, welke samenwerking moet zijn gericht op de woninginbraak.<sup>[2]</sup> Dit criterium veronderstelt dat de verdachte opzet had op de samenwerking en op het grondfeit.<sup>[3]</sup> Het bestaan van uitdrukkelijke afspraken tussen de mededaders en de verdachte is daarvoor niet doorslaggevend. De bewuste samenwerking kan ook stilzwijgend geschieden. Voorts kan de samenwerking bestaan uit de voorbereiding of de sturing op afstand.<sup>[4]</sup>

## 9.

In december 2014 heeft de Hoge Raad in een tweetal overzichtsarresten<sup>[5]</sup> aandachtspunten geformuleerd voor de beoordeling wanneer de samenwerking zo nauw en bewust is geweest dat van medeplegen mag worden gesproken. Daarbij heeft de Hoge Raad voorop gesteld dat de kwalificatie medeplegen slechts dan is gerechtvaardigd als de bewezen verklaarde (intellectuele en/of materiële) bijdrage aan het delict van de verdachte van voldoende gewicht is. Voorts is ingegaan op het verschil

tussen medeplegen en medeplichtigheid aan een strafbaar feit. Daarbij overweegt de Hoge Raad dat de bijdrage van de medepleger in de regel zal worden geleverd tijdens het begaan van het strafbaar feit in de vorm van een gezamenlijke uitvoering van het feit. Een geringe rol of het ontbreken van enige rol in de uitvoering van het delict zal moeten worden gecompenseerd, bijvoorbeeld door een grotere rol in de voorbereiding. Indien het ten laste gelegde medeplegen in de kern niet bestaat uit een gezamenlijke uitvoering, maar uit gedragingen die met medeplichtigheid in verband plegen te worden gebracht, zoals het verstrekken van inlichtingen, het op de uitkijk staan en het helpen bij de vlucht, rust op de rechter de taak om in het geval hij toch tot een bewezenverklaring van medeplegen komt, dat in het kader van de bewijsvoering — in de bewijsmiddelen en zo nodig in een afzonderlijke bewijsoverweging — nauwkeurig te motiveren. Daarbij kan de rechter rekening houden met onder meer de intensiteit van de samenwerking, de onderlinge taakverdeling, de rol in de voorbereiding, de uitvoering of de afhandeling van het delict en het belang van de rol van de verdachte, diens aanwezigheid op belangrijke momenten en het zich niet terugtrekken op een daartoe geëigend tijdstip.

#### 10.

Bij de beoordeling van de onderhavige zaak zijn verschillende benaderingen denkbaar. Vóór de benadering die de steller van het middel beoogt ingang te doen vinden, pleit het volgende.

#### 11.

Uit de bewijsvoering volgt dat de bijdrage van de verdachte aan de poging tot inbraak heeft bestaan uit gedragingen die met medeplichtigheid in verband plegen te worden gebracht. Een vergelijking kan worden getrokken met HR 14 april 2015, ECLI:NL:HR:2015:928, *NJ* 2015/393, m.nt. Mevis. In die zaak had de verdachte twee medeverdachten naar de plaats van het delict gebracht, was hij met draaiende motor in de auto blijven wachten en had hij een vrije vluchtweg willen creëren voor de medeverdachten. Daarbij ging het volgens de Hoge Raad om gedragingen die met medeplichtigheid in verband plegen te worden gebracht.<sup>[6.]</sup> Ook het op de uitkijk staan is door de Hoge Raad aangemerkt als een gedraging die met medeplichtigheid in verband pleegt te worden gebracht.<sup>[7.]</sup> Nu de bijdrage van de verdachte aan de poging tot inbraak heeft bestaan uit gedragingen die met medeplichtigheid in verband plegen te worden gebracht, behoefde de bewezenverklaring van het medeplegen een nauwkeurige motivering.

#### 12.

Uit HR 16 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3637, *NJ* 2015/391, m.nt. Mevis kan worden afgeleid dat aan het voorafgaande niet afdoet dat de bijdrage van de verdachte niet is beperkt tot één enkele gedraging, maar bestaat uit verschillende gedragingen die met medeplichtigheid worden geassocieerd. Het hof had in die zaak bij zijn oordeel dat sprake was van medeplegen van een gewapende overval vooral betekenis toegekend aan de omstandigheid dat de verdachte de bestuurder was geweest van de beoogde vluchtauto en ter plaatse de medeverdachten had opgewacht en twee weken vóór de overval betrokken was geweest bij een voorverkenning van de plaats van het delict. De Hoge Raad oordeelde in het licht van de hiervoor weergegeven vooropstellingen dat het hof zijn oordeel dat niet sprake was van medeplichtigheid maar van medeplegen ontoereikend had gemotiveerd. Anders dan de annotator bij dit arrest, kan ik in de overwegingen van de Hoge Raad geen twijfel lezen of de aanwezigheid van de verdachte in de omgeving van de plaats van het delict twee weken voor de overval wel kon worden aangemerkt als

betrokkenheid bij een voorverkenning. Die feitelijke vaststelling van het hof heeft de Hoge Raad in zijn beoordeling juist tot uitgangspunt genomen. Niettemin heeft het arrest vragen opgeroepen.<sup>[8.]</sup> In elk geval kan daaruit worden afgeleid dat de enkele omstandigheid dat de verdachte zowel in de voorfase als in de afhandeling van het delict gedragingen heeft verricht nog niet meebrengt dat daarmee het oordeel dat sprake is van medeplegen en niet van medeplichtigheid voldoende is gemotiveerd.

### 13.

Op de motivering in de onder 7 geciteerde nadere bewijsoverweging van het oordeel van het hof dat sprake is geweest van medeplegen valt wel wat af te dingen. Het hof heeft overwogen dat de deelnemers wat het gewicht van hun bijdragen aan de poging tot inbraak betreft een vergelijkbare en in die zin onderling inwisselbare rol hebben vervuld. Indien sprake is geweest van inwisselbaarheid van rollen, dus als de uiteindelijke rolverdeling willekeurig is geweest, kan daarin steun worden gevonden voor de aannahme dat sprake is geweest van een bewuste en nauwe samenwerking. Meer betekenis komt aan het al dan niet inwisselbaar zijn van de rollen niet toe.<sup>[9.]</sup> Het hof lijkt in zijn overwegingen uit de vaststelling dat het gewicht van de bijdrage van de verdachte vergelijkbaar is met die van zijn medeverdachten af te leiden dat zij een “in die zin” onderling inwisselbare rol hebben vervuld. Daarmee vermengt het hof twee elementen. De vergelijkbaarheid van het gewicht van de bijdragen aan het misdrijf is van belang om vast te stellen of deze van voldoende gewicht zijn om de kwalificatie medeplegen te rechtvaardigen. Uit de vergelijkbaarheid van het gewicht van de bijdragen volgt echter nog niet dat de rolverdeling betrekkelijk willekeurig tot stand is gekomen. Het is immers goed denkbaar dat die rolverdeling berust op vooraf gemaakte afspraken, waarbij rekening is gehouden met de capaciteiten, eigenschappen en wensen van de deelnemers.

### 14.

Hoewel dus kanttekeningen kunnen worden geplaatst bij de motivering van het medeplegen in het bestreden arrest, meen ik dat het middel niet kan slagen. Het hof heeft uit de bewijsvoering kunnen afleiden dat de verdachte een zodanig substantiële bijdrage aan de poging tot inbraak heeft geleverd, dat hij als medepleger kan worden aangemerkt. Daarbij neem ik het volgende in aanmerking.

### 15.

Voor de beoordeling van de motivering van het medeplegen is de gehele bewijsvoering, dus de inhoud van de bewijsmiddelen en de onder 7 geciteerde bewijsoverweging, van belang. Uit de bewijsvoering volgt dat de verdachte voorafgaand aan het misdrijf en ten tijde van de uitvoering daarvan verschillende bijdragen aan het misdrijf heeft geleverd, terwijl hij ook na afloop daarvan een rol heeft vervuld door de vluchtauto te besturen. Het hof heeft geoordeeld dat het gewicht van de bijdrage van de verdachte aan het misdrijf vergelijkbaar is met het gewicht van de bijdragen van zijn medeverdachten. Op grond van de vastgestelde feiten en omstandigheden is het hof ervan uitgegaan dat sprake is geweest van planmatig handelen, terwijl het plan bij ieder van de deelnemers bekend was en de poging tot inbraak in bewuste en nauwe samenwerking is uitgevoerd. Daarbij heeft het hof feiten en omstandigheden in aanmerking genomen die inzicht bieden in de intensiteit van de samenwerking, de onderlinge taakverdeling, de rol van de verdachte in de voorbereiding, tijdens de uitvoering en in de afhandeling van het feit, zijn aanwezigheid op belangrijke momenten en het zich niet terugtrekken op een daartoe geëigend tijdstip.

### 16.

Aldus gezien, getuigt het oordeel van het hof niet van een onjuiste rechtsopvatting, wat ook zij van de hiervoor besproken overweging van het hof ten aanzien van de inwisselbaarheid van de rollen van de verdachte en zijn medeverdachten. Het oordeel van het hof acht ik evenmin onbegrijpelijk. Ik wijs daartoe op het volgende.

#### 17.

De verschillende gedragingen van de verdachte kunnen, indien deze separaat worden gezien, in verband worden gebracht met medeplichtigheid. Naar mijn mening kan er echter niet aan voorbij worden gegaan dat sprake is van meer dan één gedraging. Die omstandigheid kan van belang zijn bij de beoordeling of sprake is geweest van een bijdrage aan het misdrijf van voldoende gewicht om de kwalificatie medeplegen te rechtvaardigen, al is de enkele omstandigheid dat meer dan één gedraging is verricht daartoe nog niet toereikend. De Hullu heeft het in dit verband over "een complex van verscheidene gedragingen".<sup>[10]</sup> Daarbij acht ik van belang dat de verdachte een actieve rol heeft vervuld in alle relevante fasen van de poging tot inbraak, te weten in de voorbereiding, tijdens de uitvoeringshandelingen bij de woning en in de afhandeling van het delict.

#### 18.

De verdachte heeft deelgenomen aan de voorverkenning. Bij die voorverkenning is gebruik gemaakt van de auto van de verdachte en is de verdachte als bestuurder opgetreden. Ook het vervoer naar de woning ten behoeve van de uitvoering van het misdrijf vond plaats in de auto van de verdachte, waarbij deze als bestuurder optrad. De verdachte en zijn medeverdachten zijn uit de auto gestapt en zijn samen naar de woning waar het misdrijf plaatsvond gelopen. De verdachte heeft tijdens de (poging tot) woninginbraak in de directe nabijheid van de woning op de uitkijk gestaan. Vervolgens is hij opnieuw als bestuurder opgetreden in een poging weg te rijden van de plaats van het delict. In de kofferbak van de auto van de verdachte is gereedschap (twee koevoeten en een schroevendraaier) aangetroffen, dat kennelijk is gebruikt bij de poging om de achterdeur van de woning open te krijgen.

#### 19.

Anders dan in het eerder besproken arrest van 16 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3637, *NJ* 2015/391, m.nt. Mevis, heeft de verdachte in de onderhavige zaak dus niet alleen een rol gespeeld in het kader van de voorverkenning en bij het faciliteren van de vlucht. Tijdens de uitvoering van het feit heeft de verdachte in de onmiddellijke nabijheid van de woning een andersoortige bijdrage aan het feit geleverd door op de uitkijk te staan. Daarbij komt dat de verdachte en zijn medeverdachten in de onderhavige zaak zowel voorafgaand aan het delict als na afloop daarvan samen zijn opgetrokken: zij zijn alle vier betrokken geweest bij de voorverkenning, samen naar de woning gegaan om daar te proberen in te breken en direct na het feit samen in de beoogde vluchtauto aangetroffen. Uit de bewijsvoering komt aldus het planmatig karakter van de inbraak naar voren, terwijl daaruit blijkt van een intensieve samenwerking tussen de verdachte en zijn medeverdachten. De verdediging heeft niet betoogd dat de verdachte zich van het feit zou hebben gedistantieerd, terwijl de bewijsvoering daarop evenmin duidt. Het hof heeft voorts in aanmerking kunnen nemen dat de verdachte geen aannemelijke verklaring heeft gegeven voor zijn aanwezigheid bij de woning ten tijde van de poging tot inbraak. Hetzelfde geldt ten aanzien van de rolverdeling bij de poging tot inbraak. Het hof heeft aldus kunnen oordelen dat de verdachte met zijn handelingen voorafgaand, tijdens en na de aanwezigheid bij de woning, in onderlinge samenhang gezien, een bijdrage van voldoende gewicht heeft geleverd om de

kwalificatie medeplegen te rechtvaardigen.

20.

Daaraan voeg ik nog toe dat de bewezenverklaring betrekking heeft op een poging tot inbraak en niet op een voltooide inbraak. Er is dan ook geen sprake van een voltooide uitvoering van diefstal met braak, maar van een begin van uitvoering daarvan. In de bewezenverklaring wordt onder meer het naar de woning toe rijden als een onderdeel van het begin van uitvoering van de woninginbraak aangemerkt. Het hof heeft vastgesteld dat het de verdachte is geweest die als bestuurder van de auto naar de woning toe is gereden, met zijn medeverdachten als overige inzittenden. In de bewezenverklaring is verder opgenomen dat de verdachte en de andere deelnemers in de richting van de desbetreffende woning zijn gelopen. Ook dit onderdeel van het begin van uitvoering ziet op een gedraging van de verdachte.

21.

Tegen de achtergrond van de hiervoor onder 6 weergegeven inhoud van de door het hof gebezigde bewijsmiddelen en gelet op de vaststellingen van het hof in zijn nadere bewijsoverwegingen, is het oordeel van het hof dat de verdachte in nauwe en bewuste samenwerking met zijn medeverdachten heeft geprobeerd een woninginbraak te plegen niet onbegrijpelijk. In het licht van hetgeen de raadsman van de verdachte heeft aangevoerd, was het hof niet gehouden tot een nadere motivering. De bewezenverklaring is voldoende met redenen omkleed.

22.

Het middel faalt.

## Uitspraak

### Hoge Raad:

#### 2. Beoordeling van het middel

2.1.

Het middel klaagt dat de bewezenverklaring ten aanzien van het handelen "tezamen en in vereniging met anderen" (hierna: het medeplegen) niet uit de gebezigde bewijsmiddelen kan worden afgeleid.

2.2.

Ten laste van de verdachte is bewezenverklaard dat:

"hij op 13 april 2012 te Den IJp, gemeente Landsmeer, ter uitvoering van het door verdachte voorgenomen misdrijf om tezamen en in vereniging met anderen, met het oogmerk van wederrechtelijke toe-eigening, uit een woning gelegen aan de a-straat 1 en in gebruik bij H., weg te nemen geld of een of meer goederen van hun gading, toebehorende aan H., in elk geval aan een ander of anderen dan aan verdachte en zijn mededaders en zich daarbij de toegang tot die woning te verschaffen en dat weg te



nemen geld of die goederen onder hun bereik te brengen door middel van braak, met zijn mededaders — naar die woning is gereden en — bij voornoemde woning heeft aangebeld en door de ruiten heeft gekeken en vervolgens — wederom richting die woning is gelopen en — over de poort bij de achtertuin van voornoemde woning is geklommen en — met een breekijzer, althans een daarop gelijkend voorwerp, een achterdeur van eerder genoemde woning heeft geforceerd, terwijl de uitvoering van dat voorgenomen misdrijf niet is voltooid.”

(...)

#### 2.4.

Het Hof heeft ten aanzien van de bewezenverklaring voorts het volgende overwogen:

“Door de raadsman van de verdachte is vrijspraak bepleit. Daartoe heeft hij — zakelijk weergegeven — het volgende aangevoerd.

De verklaring van getuige E. (hierna E.) is voor een bewezenverklaring onvoldoende, nu zij niet heeft gezien wat er precies in de tuin is gebeurd. Niet is komen vast te staan wanneer de schade is veroorzaakt. Daarnaast is niet komen vast te staan waarmee de schade is veroorzaakt, althans niet is gebleken dat de aangetroffen breekijzers zijn gebruikt bij het beschadigen van de deur. Op de foto's die zich in het dossier bevinden, is te zien dat in de tuin van de desbetreffende woning gereedschap lag, waarmee de schade aangebracht zou kunnen zijn.

Voorts is geen sprake van medeplegen dan wel medeplichtigheid. Niet kan worden bewezen dat er voldoende nauw en bewust is samengewerkt tussen de verdachte en zijn medeverdachten. Als er bij de medeverdachten al een plan tot woninginbraak bestond, dan nog is er geen enkele aanleiding om te veronderstellen dat de verdachte daarvan op de hoogte was. De verdachte is blijven staan, terwijl zijn medeverdachten in de tuin zijn geklommen. De enkele aanwezigheid in de buurt van de woning is onvoldoende om tot een bewezenverklaring van medeplegen van dan wel medeplichtigheid aan de poging tot woninginbraak te komen.

Het hof overweegt als volgt.

Het hof leidt uit de stukken in het dossier de volgende feiten en omstandigheden af.

Op grond van de stukken in het dossier en het onderzoek ter terechtzitting in hoger beroep, stelt het hof het volgende vast.

Op 13 april 2012 omstreeks 14.00 uur rijdt een witte auto, voorzien van kenteken AA-00-AA en toebehorende aan en bestuurd door de verdachte C., de a-sstraat te a-plaats in. Deze auto wordt geparkeerd voor het perceel op nummer 001. In deze auto bevindt zich de verdachte met zijn drie medeverdachten.

A. stapt uit de auto en belt aan bij perceel a-sstraat nummer 001. Hij kijkt daarna door de ruiten naar binnen. Nadat er niemand open doet, stapt hij weer in de witte auto. De witte auto rijdt vervolgens de a-sstraat uit. Na ongeveer 15 minuten komt dezelfde witte auto weer terug en wordt geparkeerd op het Noordeinde te a-plaats. A. en B. stappen uit de auto en lopen naar het oprij pad van a-sstraat 1. Na een minuut lopen zij terug naar de auto, waaruit inmiddels ook S. en C. zijn gestapt. S. houdt een blauwe tas vast. De vier personen lopen in de richting van perceel a-sstraat 1. C. gaat bij de betonnen afvalbak staan en kijkt druk om zich heen. De drie anderen lopen naar de poort van de achtertuin van dit perceel en klimmen over deze poort. S. draagt op dat moment nog steeds de blauwe tas bij zich. Na ongeveer 2 minuten komen A. en B. terug over de schutting. S. loopt door de bosschages terug (zie:

doorgenummerde p. 28-29 (E.) doorgenummerde p. 23-24 (aangehouden verdachten), doorgenummerde p. 39-44 (C.) doorgenummerde p. 96 (pv bevindingen), doorgenummerde p. 75 (pv aanhouding)). Gevieren stappen de verdachten vervolgens in de witte auto. Op het moment dat ze weg willen rijden, komen er opvallende dienstauto's van de politie aanrijden en worden ze aangehouden. In de witte auto wordt een blauwe tas aangetroffen, met daarin twee koevoeten en een schroevendraaier In de houten achterdeur en ter hoogte van het houten deurkozijn van de woning aan de a-sstraat 1 te a-plaats is kort daarna verse braakschade aangetroffen (doorgenummerde p. 15). Het proces-verbaal dat omtrent het sporenonderzoek is opgemaakt spreekt van 'sporen van de klauwzijde van een breekijzer' (doorgenummerde p. 100-101). Over de reden voor hun aanwezigheid ter plaatse hebben de verdachten geen eenduidige verklaringen afgelegd. De verklaringen van de vier verdachten verschillen op belangrijke punten van elkaar en wijken alle af van hetgeen de getuige E. verklaart te hebben gezien.

De hiervoor vastgestelde feiten en omstandigheden hebben de uiterlijke verschijningsvorm van een — op grond van een plan dat alle deelnemers vooraf duidelijk was — in bewuste en nauwe samenwerking uitgevoerde poging tot inbraak, waarbij elk van de deelnemers een, wat betreft het gewicht van zijn bijdrage aan dat misdrijf, vergelijkbare en in die zin onderling inwisselbare rol heeft vervuld. Mede in aanmerking genomen dat de door de verdachte en zijn mededaders afgelegde verklaringen geenszins aanleiding geven iets anders te veronderstellen, stelt het hof vast dat de uiterlijke verschijningsvorm hier niet bedriegt, en dat de verdachte zich schuldig heeft gemaakt aan het medeplegen van een poging tot inbraak, zoals hiervoor bedoeld. Bij zijn oordeel dat sprake is geweest van vergelijkbare, inwisselbare rollen van de vier verdachten heeft het hof in aanmerking genomen dat de verdachte C. niet alleen op de uitkijk heeft gestaan, maar ook in zijn auto zijn medeverdachten en zichzelf heeft vervoerd naar en van de plaats van het misdrijf, zowel bij het zogenaamde 'afleggen' van de woning als ten tijde van de daarop gevolgde daadwerkelijke uitvoering van de poging tot inbraak. Dat niet onomstotelijk is komen vast te staan met exact welk stuk gereedschap de schade aan de woning is veroorzaakt, doet aan het vorenstaande niet af. Het hof verwerpt derhalve de gevoerde verweren.”

## 2.5.

In zijn arresten van 2 december 2014, ECLI:NL:HR:2014: 3474, *NJ* 2015/390, 24 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:7169 en 5 juli 2016, ECLI:NL:HR:2016:1316, heeft de Hoge Raad enige algemene overwegingen over het medeplegen gegeven, in het bijzonder gericht op de afbakening tussen medeplegen en medeplichtigheid en meer in het bijzonder met het oog op gevallen waarin het medeplegen niet bestaat in gezamenlijke uitvoering. Voor de kwalificatie medeplegen is vereist dat sprake is van nauwe en bewuste samenwerking. Die kwalificatie is slechts gerechtvaardigd als de bewezenverklarde — intellectuele en/of materiële — bijdrage aan het delict van de verdachte van voldoende gewicht is. Een en ander brengt mee dat indien het tenlastegelegde medeplegen in de kern niet bestaat uit een gezamenlijke uitvoering, maar uit gedragingen die met medeplichtigheid in verband plegen te worden gebracht (zoals het verstrekken van inlichtingen, op de uitkijk staan, helpen bij de vlucht), op de rechter de taak rust om in het geval dat hij toch tot een bewezenverklaring van het medeplegen komt, in de bewijsvoering — dus in de bewijsmiddelen en zo nodig in een afzonderlijke bewijsoverweging — dat medeplegen nauwkeurig te motiveren. Bij de vorming van zijn oordeel dat sprake is van de voor medeplegen vereiste nauwe en bewuste samenwerking, kan de rechter rekening houden met onder meer de intensiteit van de samenwerking, de onderlinge taakverdeling, de rol in de voorbereiding, de uitvoering of de afhandeling van het delict en het belang van de rol van de verdachte, diens aanwezigheid op belangrijke momenten en het zich niet terugtrekken op een daartoe geëigend

tijdstip.

## 2.6.

Het Hof heeft in zijn hiervoor onder 2.4 weergegeven bewijsoverweging gemotiveerd op grond waarvan naar zijn oordeel het tenlastegelegde medeplegen bewezen is. Het kennelijke oordeel van het Hof dat de door hem in aanmerking genomen feiten en omstandigheden in hun onderling verband en samenhang voldoende zijn om te kunnen spreken van een bewuste en nauwe samenwerking van de verdachte met zijn medeverdachten geeft niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk. Daarbij wordt mede in aanmerking genomen dat het Hof, dat is uitgegaan van een vooraf voor alle deelnemers duidelijk plan en dat de bewezenverklaarde bijdragen van de verdachte aan het delict van vergelijkbaar gewicht heeft geacht als het gewicht van de bijdragen van zijn medeverdachten, heeft vastgesteld dat de verdachte in zijn auto zijn medeverdachten en zichzelf heeft vervoerd naar de plaats van het misdrijf, zowel bij het zogenaamde 'afleggen' van de woning vijftien minuten voorafgaand aan de poging tot inbraak als ten tijde van de daadwerkelijke uitvoering daarvan, dat de verdachte samen met zijn medeverdachten bij de woning uit de auto is gestapt en samen met hen naar de woning is gelopen en tijdens het misdrijf in de directe nabijheid van de woning op de uitkijk heeft gestaan en dat hij vervolgens in een poging van de plaats van het delict weg te rijden opnieuw als bestuurder is opgetreden van zijn auto, waarin in de kofferbak inbrekersgereedschap is aangetroffen dat kennelijk bij de poging tot inbraak was gebruikt.

## 2.7.

Het middel faalt.

## 3. Beslissing

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

# Noot

**Auteur:** N. Rozemond

## 1.

Centraal in de rechtspraak van de Hoge Raad staat het vereiste dat de verdachte een bijdrage van voldoende gewicht moet hebben geleverd om als medepleger te kunnen worden aangemerkt. Het criterium voor medeplegen is een voldoende bewuste en nauwe samenwerking en in dat criterium zou ook een intentioneel element kunnen worden gelezen: er is sprake van bewuste en nauwe samenwerking wanneer de verdachte een bijdrage levert om samen met anderen een gemeenschappelijk doel te verwezenlijken (zie hierover de noot onder *NJ 2016/411 (S 14/06641)*). Aan de hand van de rechtspraak kan worden onderzocht in hoeverre de begrippen bijdrage en samenwerking kunnen worden verduidelijkt aan de hand van de intentie van de verdachte. In de zaak uit *NJ 2016/411 (S 14/06641)* belde de verdachte vlak voor een overval op een bank met een medewerker van de bank (een medeverdachte). Tijdens het telefoongesprek opende de medewerker met een code een geldlade waarop een andere medeverdachte de bank betrad en met een wapen het

geld uit de lade opeiste. De verdachte ontkende dat hij met de medewerker van de bank had gebeld, maar het hof achtte bewezen dat hij dat wel had gedaan. Een nadere motivering waarom daaruit kan worden afgeleid dat de verdachte medepleger is van diefstal met geweld ontbreekt in het arrest van het hof.

De Hoge Raad leidt uit de bewijsvoering van het hof af dat de gedraging van de verdachte de uitvoering was van een afspraak met de medeverdachten. Daaruit leidt de Hoge Raad vervolgens af dat het hof kennelijk heeft geoordeeld dat de gedragingen van de verdachte en zijn mededaders gelet op de onderlinge taakverdeling het karakter droegen van een gezamenlijke uitvoering. Het hof heeft daarom zijn oordeel toereikend gemotiveerd dat de bijdrage van de verdachte van voldoende gewicht is en dat derhalve sprake is geweest van nauwe en bewuste samenwerking (het hof heeft dit alles niet zelf overwogen in zijn bewijsmotivering).

Opmerkelijk is dat de gedraging van de verdachte (het telefoneren met de medeverdachte in de bank) volgens A-G Spronken geen gezamenlijke uitvoering van het delict is (punt 6.6 van haar conclusie). Dat standpunt kan worden onderbouwd met het gegeven dat de verdachte geen gedraging heeft verricht die als uitvoeringshandeling van art. 312 Sr kan worden aangemerkt (wegnemen, bedreigen). De gedraging lijkt op zich een medeplichtigheidsgedraging te zijn: de verdachte helpt de anderen bij het uitvoeren van de diefstal met bedreiging en hij verschaft ze daartoe de gelegenheid.

Uit eerdere rechtspraak kan worden afgeleid dat telefonisch contact met de daders tijdens de uitvoering van het feit op zich niet voldoende is voor medeplegen (HR 14 mei 2013, *NJ* 2014/510, m.nt. Mevis, HR 14 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8724, HR 9 maart 2010, *NJ* 2010/194, m.nt. Mevis en HR 23 januari 2007, *NJ* 2007/81). Telefonisch contact met de pleger kan wel medeplegen opleveren wanneer de verdachte instructies aan de pleger geeft tijdens het uitvoeren van het feit (zie punt 6.6 van de conclusie van Spronken met verwijzing naar HR 30 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1761). Daarvan lijkt in dit geval geen sprake te zijn: het hof heeft slechts vastgesteld dat de verdachte met de medeverdachte heeft gebeld vlak voor de overval.

De Hoge Raad duidt de gedraging van de verdachte aan als de uitvoering van de *afpraak* om de overval op een bepaalde manier te plegen. Uit de specifieke afspraak zou in dit geval kunnen worden afgeleid dat de gedraging van de verdachte bewust op de gedragingen van de medeverdachten was afgestemd om een gemeenschappelijk doel te kunnen verwezenlijken: het wegnemen van het geld uit de geopende lade. Een afspraak om de vluchtauto te besturen is volgens de Hoge Raad echter niet voldoende om de bestuurder medepleger van een inbraak of overval te maken (HR 3 juni 2014, *NJ* 2014/511, m.nt. Mevis, HR 16 december 2014, *NJ* 2015/391, m.nt. Mevis, HR 21 april 2015, *NJ* 2015/392, m.nt. Mevis en HR 14 april 2015, *NJ* 2015/393, m.nt. Mevis). Het relevante verschil zou kunnen zijn dat in dit geval aan de gedraging van de verdachte een afspraak ten grondslag lag om de bankoverval op een specifieke manier uit te voeren. De gedraging van de verdachte is een wezenlijk onderdeel van die uitvoering om het doel van het gemeenschappelijke plan te kunnen verwezenlijken, wat bij het besturen van een auto na een inbraak niet zonder meer het geval is.

De veronderstelling daarbij zou kunnen zijn dat de verdachte ook zelf met zijn gedraging het doel van het plan wilde verwezenlijken. Hij was kennelijk niet een hulppersoon die slechts de beperkte taak had om op een bepaald moment tegen een vergoeding een bepaald telefoonnummer te bellen. Dat laatste zou in dit geval ook mogelijk kunnen zijn, en dan zou de verdachte wellicht als een medeplichtige moeten worden aangemerkt, maar de verdachte heeft daarover niets verklaard. Zijn procesopstelling is de ontkenning van zijn betrokkenheid bij de overval, terwijl die betrokkenheid wel uit de bewijsmiddelen blijkt. Deze procesopstelling zou daarom kunnen worden uitgelegd als een poging om zijn betrokkenheid bij de uitvoering van een gemeenschappelijk plan te verhullen. Zonder deze impliciete veronderstelling

lijkt de veroordeling voor het medeplegen van de overval niet helemaal sluitend te zijn.

## 2.

In *NJ* 2016/412 (nr. S 15/00605) en *NJ* 2016/413 (nr. S 14/06394) speelt de procesopstelling van de verdachte een expliciete rol. De Hoge Raad legt in beide arresten uit dat de rechter de procesopstelling in de vorm van het achterwege blijven van een aannemelijke verklaring voor zijn aanwezigheid bij of vlak na de uitvoering van een inbraak in zijn bewijsmotivering mag betrekken.

In het eerste geval (*NJ* 2016/412 (nr. S 15/00605)) is de dader met drie mededaders in een auto naar een woning gereden, ze hebben daar rondgekeken en ze hebben geprobeerd in te breken, maar ze zijn vertrokken zonder de inbraak te voltooien. De verdachten zijn aangehouden nadat hun auto door de politie tot stilstand is gebracht en ze uit de auto zijn gevluht. Op de achterbank van de auto wordt inbrekerswerktuig gevonden waarmee waarschijnlijk de inbrekerssporen aan de woning zijn veroorzaakt. Het hof leidt uit de uiterlijke verschijningsvorm van de gedragingen af dat de verdachten medeplegers zijn van een poging tot diefstal met braak, maar het hof motiveert niet wat de bijdrage van de verdachte aan die poging tot inbraak is geweest. Het hof vermeldt wel dat de verdachte geen verklaring heeft gegeven voor zijn aanwezigheid bij de poging tot inbraak. Dat is voor de Hoge Raad een aanknopingspunt om de beslissing van het hof goed te keuren.

In het tweede geval (*NJ* 2016/413 (nr. S 14/06394)) bevond de verdachte zich samen met drie personen in een auto met gestolen laptops in de kofferbak vlak nadat de diefstal van die laptops in een bedrijf had plaatsgevonden. De verdachte vluchtte uit de auto nadat de politie de auto tot stilstand had gebracht. Hij verklaarde later dat hij niet bij de inbraak aanwezig was, maar bij de dieven in de auto was gestapt nadat de inbraak was voltooid. Het hof hechtte geen enkele waarde aan deze verklaring. Dat was voor de Hoge Raad een aanknopingspunt om te beslissen dat het oordeel van het hof over het medeplegen in de vorm van gezamenlijke uitvoering niet onbegrijpelijk is. Daarbij speelde ook een rol dat de verdachte een negroïde uiterlijk had en de diefstal door drie of vier mannen met een negroïde uiterlijk was uitgevoerd. Ook hier kon niet worden vastgesteld wat de bijdrage van de verdachte aan die uitvoering was. Daarom ligt de conclusie van de Hoge Raad niet zonder meer voor de hand (zie punt 6.6 van de conclusie van A-G Hofstee).

In deze twee gevallen zou de veronderstelling kunnen zijn dat een inbraak in een woning of een bedrijf door meerdere personen een gemeenschappelijke onderneming is waarbij de gedragingen van de verdachten bewust op elkaar zijn afgestemd om een gemeenschappelijk doel te verwezenlijken. Wanneer een verdachte meegaat in zo'n doelgerichte dadergroep, kan hij in beginsel als medepleger van de inbraak worden aangemerkt, tenzij aannemelijk is dat hij slechts een specifieke rol heeft gespeeld die is beperkt tot medeplichtigheidsgedragingen (op de uitkijk staan, de vluchtauto besturen). Wanneer de verdachte daarover geen verklaringen of ongeloofwaardige verklaringen aflegt en de bewijsmiddelen ook geen duidelijkheid verschaffen over zijn specifieke rol, kan de veronderstelling worden gevolgd dat de verdachte deel heeft uitgemaakt van een samenwerkingsverband dat was gericht op een gemeenschappelijk doel dat ook door de verdachte werd nagestreefd. Het hangt daarbij af van de aard van het misdrijf (een inbraak in een woning of bedrijf) en de wijze waarop het misdrijf wordt uitgevoerd (meerdere personen begeven zich gezamenlijk naar een woning of bedrijf en vluchten gezamenlijk na de inbraak of de poging daartoe met de buit of het inbrekersgereedschap). Zonder deze veronderstelling zijn de beslissingen van de Hoge Raad moeilijk te verklaren, omdat uit het zwijgen of het afleggen van een onaannemelijke verklaring niet kan worden afgeleid wat de bijdrage van de verdachte aan de inbraak of de poging is geweest.

In de zaak uit *NJ* 2016/414 (S 14/06558) kan niet zonder meer uit de gedraging en de verklaring van de

verdachte worden afgeleid dat hij medepleger is van een inbraak in een woning en een café. Zijn gedraging bestaat uit de aanwezigheid in de auto korte tijd na de inbraak. Bij de fouillering van de verdachte worden in zijn onderbroek autosleutels gevonden die afkomstig zijn van de inbraak. De verdachte verklaart dat hij deze sleutels op straat heeft gevonden. Het hof is van oordeel dat hij de autosleutels in zijn onderbroek heeft willen verstoppen en dat zijn verklaring over de vondst van de sleutels niet aannemelijk is.

De Hoge Raad overweegt dat uit de bewijsmiddelen volgt dat getuigen drie mannen met een Marokkaans uiterlijk bij de woning hebben gesignaleerd, terwijl de verdachte zeer donker getint dan wel negroïde is. Om die specifieke reden is de bewezenverklaring volgens de Hoge Raad ontoereikend gemotiveerd. Uit de bewijsmiddelen volgt dat de verdachte niet bij de inbraak aanwezig is geweest. Dat heeft in dit geval tot gevolg dat op zijn ongeloofwaardige verklaring niet de veronderstelling kan worden gebaseerd dat hij bij de inbraak aanwezig is geweest en een bijdrage van voldoende gewicht heeft geleverd aan de gemeenschappelijke onderneming om in te breken in de woning en het café.

### 3.

In de zaak uit *NJ 2016/415* (S 15/01573) had de verdachte, een werknemster van een filiaal van het reisbureau D-reizen, aan de medeverdachten informatie verstrekt over de beveiliging van het reisbureau en over de plaats van de sleutels van de kluis. Ook had ze foto's van het reisbureau aan de medeverdachten verzonden. Deze gedragingen zijn aan te duiden als medeplichtigheidsgedragingen (het verschaffen van inlichtingen). Daarvoor heeft zij € 1700 ontvangen (de buit bedroeg € 9500). Het hof heeft niet op toereikende wijze gemotiveerd dat hier sprake is van medeplegen. Dat de verdachte met haar bijdrage de randvoorwaarden heeft geschapen voor de inbraak, maakt dat niet anders, omdat dat ook bij medeplichtigheid het geval kan zijn, aldus de Hoge Raad.

De door het hof overgenomen bewijsmotivering van de politierechter bevat meer gegevens dan de door de Hoge Raad weergegeven feiten. De verdachte was op de hoogte van het tijdstip van de inbraak, ze heeft op de dag van de inbraak bij de medeverdachten geïnformeerd of een plan met een tijdslot van de kluis was gelukt en ze heeft gedeeld in de buit. Dat zijn omstandigheden die het gewicht van de bijdrage aan de inbraak niet wezenlijk veranderen (zie punt 6.6 van de conclusie van A-G Spronken). Deze omstandigheden zeggen echter wel iets over de intenties van de verdachte. Uit deze omstandigheden zou kunnen worden afgeleid dat zij zich bij het plan van de inbraak heeft aangesloten en wilde dat het plan zou slagen omdat ze in de buit zou delen. Daaruit zou kunnen worden geconcludeerd dat ze meer dan medeplichtige was. De politierechter en het hof hebben daarover echter niets relevants overwogen. Dat informatie over de intenties van de verdachte wel relevant kan zijn, kan worden afgeleid uit de zaak van *NJ 2016/416* (S 15/00276). De verdachte bestuurde een van de twee auto's waarmee hij en de medeverdachten naar een vooraf uitgekozen tankstation reden om een inbraak te plegen. De verdachte bleef in de auto wachten tot de inbraak was gepleegd en reed vervolgens met de buit en het gereedschap weg. Hij verklaarde dat hij was meegegaan om 'geld te maken' en er was afgesproken dat hij zou delen in de buit. De Hoge Raad haalt die vaststellingen van het hof aan om te oordelen dat de motivering van het hof voldoende was voor medeplegen. De verklaring van de verdachte voegt echter niets toe aan het gewicht van zijn bijdrage. A-G Spronken wijst er in haar conclusie op dat het gewicht van de bijdrage in deze zaak minder lijkt te zijn dan in eerdere zaken waarin de Hoge Raad wel casseerde.

Volgens Spronken bestaat het verschil uit de verklaring van de verdachte dat hij 'geld ging maken'. Daaruit blijkt zijn betrokkenheid bij het voorafgaande plan (punt 6.8 van de conclusie). Uit zijn verklaring blijkt echter niet op welke wijze hij bij dat plan was betrokken. Zijn verklaring is wel een indicatie dat hij

zich bij het plan heeft aangesloten en het plan tot het zijne heeft gemaakt, vooral in combinatie met het gegeven dat hij in de buit zou delen (hij zou immers ook als medeplichtige 'geld kunnen maken' in de vorm van een beloning voor zijn werkzaamheden). Deze intentie kan ook uit de doelgerichte gedragingen van de verdachte en de medeverdachten worden afgeleid.

Het hof legt in zijn bewijsoverweging de nadruk op het vooropgezette plan waarvan de verdachte op de hoogte was. De verdachte heeft volgens het hof actief meegewerkt aan de uitvoering ervan en daarin een aanzienlijk en relevant aandeel gehad. Aan de overwegingen van het hof zou kunnen worden toegevoegd dat de verdachte zich in dit geval blijkens zijn gedragingen en verklaringen ook bij het plan om in te breken in het tankstation had aangesloten en het plan tot het zijne had gemaakt: hij wilde met zijn bijdrage het gemeenschappelijke doel van het plan verwezenlijken omdat hij daarbij een eigen belang had in de vorm van het delen in de buit (dat geldt ook voor de medewerkster van D-reizen, maar zij werkte niet actief mee aan de uitvoering van het plan, wat haar betrokkenheid minder groot maakt). Een dergelijke motivering is problematisch in de zaak uit *NJ* 2016/417 (S 14/05617). In deze zaak stond de verdachte op de uitkijk terwijl de medeverdachte een poging tot inbraak in een auto pleegde. Het hof heeft niet gemotiveerd waarom de gedraging van de verdachte in dit geval medeplegen oplevert en daarom casseert de Hoge Raad. Het is de vraag of in deze zaak het medeplegen kan worden gemotiveerd aan de hand van de bijdrage en de intentie van de verdachte. Het hof heeft vastgesteld dat de verdachte en de medeverdachte om 4.00 uur 's nachts op een plein in Amsterdam met elkaar stonden te praten en om elkaar heen keken en geïnteresseerd waren in een specifieke auto. De verdachte keek in een andere richting terwijl de medeverdachte de ruit van de auto insloeg. De verdachte bevond zich op dat moment op 3 à 5 meter afstand van de auto (zie punt 3.7 van de conclusie van A-G Knigge). Deze gedragingen zouden erop kunnen wijzen dat de verdachten gezamenlijk een auto uitzochten en dat zij beiden het doel hadden om de inbraak te voltooien. In een vergelijkbaar geval liet de Hoge Raad een veroordeling voor diefstal in vereniging met braak uit een auto in stand (HR 5 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN1713).

In de zaak van 5 oktober 2010 had het hof vastgesteld dat de verdachte samen met de medeverdachten naar de auto waarin de inbraak plaatsvond was toegelopen en in de auto had gekeken en dat de verdachten aan de auto hadden gerommeld, waarop een medeverdachte de ruit van de auto had ingeslagen en een laptop uit de auto had gehaald. Het intentionele karakter van de gedragingen van de verdachte in die zaak (naar de auto lopen, in de auto kijken, aan de auto rommelen) kan de veroordeling voor medeplegen rechtvaardigen. In de zaak van 5 juli 2016 had de verdachte verklaard dat hij 'zijn vriend niet wilde achterlaten'. Het hof had de verklaring van de verdachte als bewijsmiddel gebruikt (zie punt 3.8 van de conclusie van Knigge). Deze verklaring laat slechts een beperkte intentie zien die niet direct is gericht op voltooiing van de inbraak in de auto. In combinatie met de beperkte strekking van zijn gedragingen (op 3 à 5 meter van de auto staan) volgt daaruit dat de verdachte geen medepleger is, maar hooguit medeplichtige.

#### 4.

Volgens de Hoge Raad kan ook de aard van het delict een rol spelen bij de beslissing over het medeplegen. Dat is bijvoorbeeld het geval bij openlijke geweldpleging (art. 141 Sr). In de zaak uit *NJ* 2016/418 (S 15/02625) lijkt de bijdrage aan het openlijke geweld onproblematisch te zijn. De Hoge Raad leidt uit de verklaring van een getuige af dat de verdachte één van de personen is geweest die op het slachtoffer heeft ingetrapt (zie ook punt 3.15 van de conclusie van Knigge). Daaruit volgt dat de verdachte zelf geweld heeft gepleegd en niet slechts bij het geweld van anderen aanwezig is geweest. Het hof had die gevolgtrekking kennelijk niet gemaakt. Het hof was wel van oordeel dat de verdachte

kon worden veroordeeld voor het openlijk in verenging plegen van geweld. Het hof motiveerde verder niet waarop dat oordeel was gebaseerd.

De Hoge Raad geeft aan waarop dat oordeel kan worden gebaseerd: de verdachte heeft zelf op het slachtoffer ingetrapt. Daarmee staat echter nog niet vast dat de verdachte in vereniging met anderen geweld heeft gepleegd. De Hoge Raad maakt duidelijk dat ook bij openlijke geweldpleging geldt dat het geweld slechts in vereniging is gepleegd wanneer sprake is van voldoende bewuste en nauwe samenwerking tussen meerdere personen. De Hoge Raad had in eerdere rechtspraak geen duidelijk antwoord gegeven op de vraag of dat criterium (naast het criterium van de voldoende bijdrage) ook geldt bij openlijke geweldpleging (zie hierover punt 3.9-3.13 van de conclusie van Knigge). De Hoge Raad geeft op deze vraag een bevestigend antwoord, maar maakt daarbij de kanttekening dat openlijke geweldpleging zich, gelet op de aard van het delict, in verschillende verschijningsvormen kan voordoen, bijvoorbeeld ook binnen ongestructureerde, spontane samenwerkingsverbanden met een eigen dynamiek die soms moeilijk doorzichtig is.

Opmerkelijk is dat het hof en de Hoge Raad in deze zaak niets zeggen over de bewuste en nauwe samenwerking in dit geval. De Hoge Raad stelt slechts vast dat de verdachte zelf geweld heeft gepleegd, maar daaruit volgt niet zonder meer dat hij dat geweld in bewuste en nauwe samenwerking met de andere geweldplegers heeft begaan. Deze zaak lijkt een voorbeeld te zijn van een ongestructureerd en spontaan samenwerkingsverband met een eigen dynamiek, waarbij de daders over en weer van elkaar weten dat zij op het slachtoffer inschoppen en zij de gevolgen van elkaars gedragingen versterken. Daardoor krijgt het geweld het karakter van op elkaar afgestemde activiteiten met het gemeenschappelijke doel om het slachtoffer ernstig te mishandelen.

Daaruit zou in dit geval wellicht ook het medeplegen van zware mishandeling of poging tot doodslag kunnen worden afgeleid. Het hof spreekt de verdachte daarvan vrij, omdat het hof niet kan vaststellen 'welke geweldshandeling aan de verdachte en/of zijn mededaders kan worden toegerekend'. Dat is echter niet nodig wanneer kan worden vastgesteld dat de samenwerking tussen de verdachten voldoende bewust en nauw was. Een veroordeling voor het medeplegen van de tenlastegelegde misdrijven zou wel problematisch zijn geweest wanneer niet kon worden vastgesteld of de verdachte zelf enige gewelddadige handeling had gepleegd. De verdachte zou door zijn enkele aanwezigheid bij het geweld van anderen en het ontbreken van distantie niet zonder meer medepleger van deze misdrijven zijn (vgl. HR 8 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:382).

De zaak uit *NJ* 2016/419 (S 15/00283) is een voorbeeld van de aanwezigheid bij een delict waarbij die aanwezigheid vanwege de aard van het delict (een poging tot afpersing) wel voldoende is voor medeplegen. Door zijn aanwezigheid heeft de verdachte tot drie keer toe de bedreigende situatie en de bedreigende uitlatingen van de medeverdachte versterkt. De aard van het misdrijf van art. 317 Sr, waarvan dreiging met geweld een bestanddeel is, brengt met zich mee dat in dit geval de aanwezigheid van de verdachte een bijdrage van voldoende gewicht is. Hier zou ook sprake kunnen zijn van gezamenlijke uitvoering van een bestanddeel uit de strafbepaling.

A-G Spronken concludeerde in deze zaak tot vernietiging van het arrest. Uit de rechtspraak van de Hoge Raad kan worden afgeleid dat de enkele aanwezigheid bij een delict op zich niet voldoende is voor medeplegen (punt 4.3-4.5 van de conclusie). Er is echter ook rechtspraak waaruit kan worden afgeleid dat bij bepaalde delicten niet al te veel eisen worden gesteld aan de bijdrage naast aanwezigheid, vooral wanneer het om bedreiging gaat (punt 4.6 van de conclusie). In dit geval zag Spronken meer overeenkomsten met de rechtspraak waarin werd gecasseerd. Zij verwijst daarbij onder punt 9.6 van haar conclusie naar het arrest van de Hoge Raad van 8 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:382, maar dat arrest gaat over de aanwezigheid bij een poging tot moord. Het



verschil is dat aanwezigheid bij bedreigingen een versterkend kan hebben. Blijkens de motivering van de rechtbank en het hof berust de veroordeling in dit geval op het uitgangspunt dat de verdachte met de medeverdachte is meegegaan om het slachtoffer angst in te boezemen. Daaruit kan worden afgeleid dat het ook zijn eigen doel was om het slachtoffer te bedreigen en dat maakt hem tot meer dan een medeplechtige.

## 5.

Het centrale criterium uit de rechtspraak van de Hoge Raad is het gewicht van de bijdrage van de verdachte aan het feit. Bepaalde beslissingen van de Hoge Raad zijn in het licht van dat criterium moeilijk te verklaren, vooral de beslissingen waarin niets kan worden vastgesteld over het gewicht van die bijdrage, maar uit het zwijgen of het ontkennen door de verdachte of uit zijn ongeloofwaardige verklaring wordt afgeleid dat hij medepleger is. Ook een verklaring in de zin dat de verdachte geld wilde maken en zou delen in de buit, zegt eigenlijk niets over het gewicht van zijn bijdrage, maar wel iets over de intentie waarmee hij deelneemt aan doelgerichte groepsactiviteiten.

Het gaat in deze zaken om verdachten die deel uitmaken van een doelgerichte dadergroep. Uit het doelgerichte handelen van een dergelijke dadergroep kan worden afgeleid dat de verdachte medepleger is van het feit waarop de gedragingen van de groep en dus ook die van de verdachte zijn gericht.

Bepaalde verklaringen of ontkenningen kunnen een dergelijke afleiding versterken, maar de basis van het medeplegen is het doelgerichte handelen van de dadergroep waarvan de verdachte deel uitmaakt, zoals het gezamenlijk naar een woning of een bedrijf gaan met het doel om daar in te breken en het gezamenlijk met de buit vluchten na het feit. De gemeenschappelijke intentie die uit de gezamenlijke gedragingen blijkt is in dergelijke gevallen belangrijker dan het gewicht van de bijdrage die de verdachte aan het feit levert.

Dat geldt in bepaalde gevallen ook wanneer de verdachte gedragingen verricht die volgens de Hoge Raad doorgaans in verband worden gebracht met medeplichtigheid, zoals het meehelpen met de vlucht of het op de uitkijk staan (zie recent HR 13 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2056). Wanneer dergelijke gedragingen de uitvoering zijn van een gemeenschappelijk plan en de gedragingen erop zijn gericht om een gemeenschappelijk doel te verwezenlijken, zou dat erop kunnen duiden dat de verdachte medepleger van het feit is. Deze gedragingen kunnen eerder als medeplegen worden aangeduid dan het verschaffen van inlichtingen voorafgaand aan het feit vanwege de intentie waarmee de verdachte de gedraging kennelijk verricht (misschien had het hof in de zaak die leidde tot het arrest van 15 april 2014, *NJ* 2015/393 daarop net iets te weinig nadruk gelegd in zijn motivering: het hof overwoog dat de bestuurder van een vluchtauto 'wist' van het plan van de daders om een straatroof te plegen, maar die wetenschap is wellicht niet genoeg om te kunnen concluderen dat het ook het eigen doel van de verdachte was om de roof te plegen)

In dit verband zou het begrip gezamenlijke uitvoering ruim kunnen worden uitgelegd: het gaat daarbij niet om uitvoering van een delictsgedraging, maar om de uitvoering van een gemeenschappelijke afspraak of een gemeenschappelijk plan. Dat komt tot uitdrukking in een recent arrest waarin de Hoge Raad een veroordeling wegens medeplegen in stand liet met een overweging die sterk de nadruk legde op het gegeven dat de verdachte blijkens de bewijsvoering van het hof een gezamenlijk plan uitvoerde, ook al pleegde zij geen gedragingen die als uitvoering van het misdrijf doodslag kunnen worden aangemerkt (HR 13 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2057, zie ook HR 20 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2126 in verband met een poging tot inbraak).

De aard van het delict kan ook een rol spelen bij de vraag in hoeverre de intentie van de dader relevant is. Bij diefstal gaat het om het oogmerk om zich het goed wederrechtelijk toe te eigenen (art. 310 Sr).

Wanneer de verdachte dat oogmerk heeft, bijvoorbeeld in de vorm van het willen delen in de buit, kunnen zijn gedragingen en intenties eerder als medeplegen worden aangemerkt dan wanneer dat oogmerk niet bij hem kan worden vastgesteld. Bepaalde gedragingen worden verricht met het oogmerk om het doel van het misdrijf te verwezenlijken, zoals het geweld of de bedreiging met het oogmerk om de vlucht mogelijk te maken of zich het bezit van het gestolene te verzekeren (art. 312 Sr). Het besturen van een vluchtauto en het daarbij uitoefenen van geweld tegen de achtervolgende politie is een gedraging die duidelijk doelgericht is en zij kan ook als uitvoering van een diefstal met geweld worden aangemerkt (in andere zin HR 21 april 2015, *NJ* 2015/392, maar ook in die zaak had het hof wellicht te weinig de nadruk gelegd op dat doelgerichte en uitvoerende aspect van de gedragingen van de verdachte). Ook de bedreiging bij een poging tot afpersing is een doelgerichte handeling die tot de conclusie kan leiden dat de persoon die de bedreiging met zijn aanwezigheid versterkt het doel ervan nastreeft (art. 317 Sr).

In de rechtspraak over opzet, poging en voorbereiding is het doelgerichte karakter van een gedraging een indicatie dat de dader met bepaalde intenties handelt of dat voorwerpen een bepaalde bestemming hebben (HR 25 maart 2003, *NJ* 2003/552, m.nt. Buruma (opzet), HR 5 april 2016, *NJ* 2016/318, m.nt. Rozemond (poging) en HR 6 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2025 (voorbereiding)). Wanneer bewuste en nauwe samenwerking als een intentioneel begrip wordt opgevat, kunnen vergelijkbare constructies worden toegepast bij het bewijs van medeplegen: uit de uiterlijke verschijningsvorm van gedragingen kan in bepaalde gevallen het doelgerichte karakter ervan worden afgeleid en daarmee ook de gezamenlijke intenties van de betrokken verdachten om het doel te verwezenlijken.

Misschien ligt daar een mogelijkheid om het begrip medeplegen te verduidelijken zodat hoven hun beslissingen inhoudelijk beter kunnen onderbouwen in gevallen waarin niet kan worden vastgesteld wat de precieze bijdrage van de verdachte is of die bijdrage op zich niet meer is dan een ondersteunende gedraging ten opzichte van de uitvoeringshandelingen die onder de delictsomschrijving vallen. Als de bijdrage de uitvoering is van een gemeenschappelijk plan en de verdachte blijkens zijn bijdrage de intentie heeft om het doel van het plan te verwezenlijken, kan hij als medepleger van het uitgevoerde delict worden aangemerkt.

#### Voetnoten

##### [1.]

Zie HR 11 februari 1997, *NJ* 1997/440, rov. 5.2 en HR 17 november 1981, *NJ* 1983/84, m.nt. Van Veen, rov. 6 en 8. Vgl. voorts HR 24 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:718, *NJ* 2015/395, m.nt. Mevis, rov. 3.2.2: Ook in een geval waarin de tenlastelegging het delictsbestanddeel “gepleegd door twee of meer verenigde personen” bevat, zal de rechter moeten beoordelen of de door de verdachte geleverde bijdrage aan het delict van voldoende gewicht is.

##### [2.]

Zie nader J. de Hullu, *Materieel strafrecht. Over algemene leerstukken van strafrechtelijke aansprakelijkheid naar Nederlands recht*, zesde druk, zesde druk, Deventer: Kluwer 2015, p. 453-467.

##### [3.]

Vgl. De Hullu, a.w., p. 463-467 en de conclusie van mijn ambtgenoot Knigge (ECLI:NL:PHR:2013:885) onder 4.7 voorafgaand aan HR 8 oktober 2013, ECLI:NL:HR:2013:882.

##### [4.]

Vgl. De Hullu, a.w., p. 453-467.

##### [5.]

Zie HR 16 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3637, *NJ* 2015/391, m.nt. Mevis, rov. 3 en HR 2 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3474, *NJ* 2015/390, m.nt. Mevis, rov. 3. Naar aanleiding van vragen van de advocaat-generaal heeft de Hoge Raad

deze arresten nader toegelicht in HR 24 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:718, *NJ* 2015/395, m.nt. Mevis, rov. 3.2, HR 24 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:716, rov. 3.2 en HR 24 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:713, rov. 3.2.

[\[6.\]](#)

Zie ook HR 21 april 2015, ECLI:NL:HR:2015:1094, *NJ* 2015/392, m.nt. Mevis, HR 3 juni 2014, ECLI:NL:HR:2014:1307, *NJ* 2014/511, m.nt. Mevis en HR 16 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3637, *NJ* 2015/391, m.nt. Mevis.

[\[7.\]](#)

Zie HR 2 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3474, *NJ* 2015/390, m.nt. Mevis. Zie ook HR 12 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1235.

[\[8.\]](#)

Zie onder meer de recente conclusies van mijn ambtgenoten Spronken en Hofstee, waarin zij tot uitdrukking brengen dat het onduidelijk is waarom de Hoge Raad tot een vernietiging is gekomen (zie onder meer de conclusie van 5 april 2016, ECLI:NL:PHR:2016:233, onder 3.7). Zie voorts P.M. Frielink, in de *Kroniek van het strafrecht 2014*, Deventer: Wolters Kluwer 2015, p. 47.

[\[9.\]](#)

Zie in dit verband ook De Hullu, a.w., p. 454 en HR 29 oktober 2013, ECLI:NL:HR:2013:1964, *NJ* 2014/514, m.nt. Mevis.

[\[10.\]](#)

Zie De Hullu, a.w., p. 461.