

Nr. 17/05816

Mr. P.C. Vegter

Zitting: 10 september 2019

Conclusie inzake:

O. [REDACTED]

1. Bij arrest van 5 december 2017 heeft het hof Den Haag het vonnis van de politierechter in de rechtbank Rotterdam van 7 juni 2017 bevestigd met uitzondering van de beslissing op de vordering van de benadeelde partij T. [REDACTED] en de oplegging van de schadevergoedingsmaatregel.¹ Bij genoemd vonnis van de politierechter is de verdachte in de zaak met parketnummer 10/120588-14 wegens “opzettelijk en wederrechtelijk enig goed dat geheel of ten dele aan een ander toebehoort, beschadigen”, in de zaak met parketnummer 10/218600-16 wegens 1. “mishandeling” en 2. “opzettelijk en wederrechtelijk enig goed dat geheel of ten dele aan een ander toebehoort, beschadigen” en in de zaak met parketnummer 10/212158-16 wegens “zware mishandeling” veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van vijf maanden, waarvan drie maanden voorwaardelijk, met een proeftijd van twee jaren en met bijzondere voorwaarden als in het vonnis omschreven. Het hof heeft de vordering tot schadevergoeding van de benadeelde partij T. [REDACTED] ter zake van het in de zaak met parketnummer 10/212158-16 bewezen verklaarde toegewezen tot het bedrag van € 1.012,60 (duizend twaalf euro en zestig cent) bestaande uit € 12,60 (twaalf euro en zestig cent) ter zake van materiële schade en € 1.000,00 (duizend euro) ter zake van immateriële schade en tot dat bedrag en betalingsverplichting aan de Staat opgelegd. De benadeelde partij is voor het overige niet-ontvankelijk in de vordering verklaard.

¹ Het bestreden arrest houdt niet met zoveel woorden in dat het vonnis wordt vernietigd ten aanzien van de oplegging van de schadevergoedingsmaatregel, maar dit kan worden afgeleid uit de door het hof opgelegde schadevergoedingsmaatregel.

2. Het cassatieberoep is ingesteld namens de verdachte en mr. R.J. Baumgardt en mr. P. van Dongen, advocaten te Rotterdam, hebben drie middelen van cassatie voorgesteld.
3. Namens de benadeelde partij T. [REDACTED] heeft mr. [REDACTED], advocaat te Rotterdam, één middel van cassatie voorgesteld.

De middelen van de verdachte

4. Het eerste middel komt met twee klachten op tegen de bewezenverklaring en de bewijsvoering van het in de zaak met parketnummer 10/212158-16 tenlastegelegde.
5. Ten laste van de verdachte is in de zaak met parketnummer 10/212158-16 bewezenverklaard dat:

“hij op of omstreeks 4 juli 2016 te Rotterdam aan T. [REDACTED] opzettelijk zwaar lichamelijk letsel, te weten een of meer uitgeslagen tand(en), heeft toegebracht door opzettelijk die T. [REDACTED] (met kracht) met een glas/beker, althans een hard voorwerp tegen de mond, te slaan”.
6. Deze bewezenverklaring berust op de volgende bewijsmiddelen²:

“Het ambtsedig proces-verbaal van de Eenheid Rotterdam, nummer PL1700-2016223597-2, opgemaakt en op 14 juli 2016 ondertekend door de opsporingsambtenaar [REDACTED], voor zover inhoudende als de op 14 juli 2016 tegenover de verbalisant afgelegde verklaring van de aangeefster T. [REDACTED]

Ik zag en ik voelde dat O. [REDACTED] een beker waar nog bier inzat opzettelijk en met kracht tegen mijn gezicht sloeg. Ik werd helemaal duizelig. Ik voelde veel pijn op de plaats waar O. [REDACTED] de beker tegen mijn gezicht sloeg. Op dat moment was ik niet bang. Ik zag en ik voelde en ik rook bier op mijn gezicht en kleding. Ik zag ook dat ik onder het bloed zat. Ik voelde veel pijn aan mijn mond. Toen ik mijn mond zag schrok ik heel erg. Ik zag en ik voelde dat aan de bovenkant van mijn kaak in mijn mond, mijn tand eruit was geslagen. Ook zag en voelde ik dat er een tand

² In de aantekening van het mondeling vonnis in het proces-verbaal van de terechtzitting in eerste aanleg van 7 februari 2017 zijn deze bewijsmiddelen onder de kop “Bewijsmiddelen en voor bewijs redengevende feiten en omstandigheden” opgenomen onder de subkop “10/120588-14”. Deze bewijsmiddelen hebben blijkens hun inhoud echter onmiskenbaar betrekking op het in de zaak met parketnummer 10/212158-16 bewezenverklaarde, terwijl bovendien opvalt dat de rechtbank tweemaal de subkop 10/120588-14 heeft gehanteerd onder de “Bewijsmiddelen en voor bewijs redengevende feiten en omstandigheden”.

was afgebroken. Ik zag en voelde dat aan de onderkant van mijn kaak in mijn mond, een tand was afgebroken. Ook zag en voelde ik dat een tand los zat. Ik zag een tand op de bank liggen. Ik had veel pijn.

Het ambtsedig proces-verbaal van de Eenheid Rotterdam, nummer PL1700-2016223597-6, opgemaakt en op 29 juli 2016 ondertekend door de opsporingsambtenaar [REDACTED], voor zover inhoudende als de op 29 juli 2016 tegenover de verbalisant afgelegde verklaring van de getuige Y. [REDACTED]:

Ja ik was daar samen met T [REDACTED] en O [REDACTED] in de woning. We waren aan het drinken en muziek aan het luisteren. Toen ineens "bam" en ik zag bloed en ik hoorde T [REDACTED] "aauuw" roepen. Ik zag toen alleen bloed. Ik ben haar toen gaan helpen en ik had een handdoek bij haar mond gedaan. Ik zag dat er vier tanden weg waren.

Het ambtsedig proces-verbaal van de Eenheid Rotterdam, nummer PL1700-2016223597-4, opgemaakt en op 22 juli 2016 ondertekend door de opsporingsambtenaren [REDACTED] en [REDACTED] voor zover inhoudende als de op 4 juli 2016 bevindingen van de verbalisanten of een van hen:

Wij, verbalisanten, zagen direct dat [REDACTED] T [REDACTED] haar lippen verdikt waren en dat er wat bloed rond haar mond zat. Daarnaast zagen wij dat één van haar voortanden deels was afgebroken.

Het ambtsedig proces-verbaal van de Eenheid Rotterdam, nummer PL1700-2016223597-13, opgemaakt en op 18 oktober 2016 ondertekend door de opsporingsambtenaar [REDACTED], voor zover inhoudende fotobijlagen."

7. De eerste klacht houdt in dat de bewezenverklaring onvoldoende met redenen is omkleed, aangezien gebitsschade niet zonder meer kan worden aangemerkt als zwaar lichamelijk letsel en het hof niets heeft vastgesteld omtrent de noodzaak en de aard van het medische (tandheelkundige) ingrijpen.
8. Bij de beoordeling van deze klacht moet worden vooropgesteld hetgeen de Hoge Raad in zijn overzichtsarrest inzake zwaar lichamelijk letsel gewezen heeft overwogen:

"2.3. In lijn met de wetsgeschiedenis is in de rechtspraak van de Hoge Raad vooropgesteld dat art. 82 Sr de rechter de vrijheid laat om (...) het lichamelijk letsel als zwaar te beschouwen wanneer dat voldoende belangrijk is om naar normaal spraakgebruik als zodanig te worden aangeduid. Gelet op de uiteenlopende vormen waarin lichamelijk letsel zich kan voordoen, kan bezwaarlijk precies worden aangegeven wanneer dat letsel als zwaar lichamelijk letsel geldt.

2.4. Als algemene gezichtspunten voor de beantwoording van de vraag of van zwaar lichamelijk letsel sprake is, kunnen in elk geval worden aangemerkt de aard van het letsel, de eventuele noodzaak en aard van medisch ingrijpen en het uitzicht op (volledig) herstel. (Vgl. onder meer HR 16 mei 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5802, NJ 2000/510.) De beoordeling kan ook op een combinatie van deze gezichtspunten worden gebaseerd. Bij een veelvoud van verwondingen kan in voorkomende gevallen de beoordeling worden betrokken op de verwondingen in hun totaliteit (vgl. HR 15 oktober 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE5618).

De vaststelling aan de hand van deze gezichtspunten of sprake is van zwaar lichamelijk letsel, zal vaak worden gegrond op gegevens van medische aard. In evidente gevallen kan bij die vaststelling ook in aanmerking worden genomen hetgeen algemene ervaringsregels omtrent die gezichtspunten leren.
(...)

2.6. (...) Ten aanzien van gebitsschade, zoals afgebroken tanden, verdient opmerking dat, nu gebitsschade niet zonder meer kan worden aangemerkt als zwaar lichamelijk letsel, in beginsel nadere specifieke vaststellingen met betrekking tot in het bijzonder de noodzaak en de aard van het medische (tandheelkundige) ingrijpen, noodzakelijk zijn. Overigens kan, in relatie tot de hier genoemde alsook andersoortige vormen van letsel, relevant medisch ingrijpen ook bestaan uit een andere medische behandeling dan operatief ingrijpen.

2.7. Een ander mogelijk gezichtspunt betreft het uitzicht op herstel. Daarbij geldt – ook buiten de situatie waarin operatief ingrijpen heeft plaatsgevonden – dat van zwaar lichamelijk letsel niet alleen sprake kan zijn indien het uitzicht op herstel in belangrijke mate ontbreekt, doch ook indien het letsel gepaard gaat met een langere periode van herstel of van onzekerheid over de mogelijkheid en de mate van herstel. Voorts kan van belang zijn in hoeverre tijdens de periode van herstel sprake is van pijn en/of fysieke beperkingen. Daarom is bijvoorbeeld de enkele vaststelling dat sprake is van een (al dan niet zware) hersenschudding, niet toereikend voor de kwalificatie "zwaar lichamelijk letsel"; daarvoor zijn nadere vaststellingen noodzakelijk (vgl. HR 23 januari 2018, ECLI:NL:HR:2018:89). In voorkomende gevallen kan in de beoordeling voorts worden betrokken of restschade aanwezig is, in het bijzonder in de vorm van één of meerdere littekens. Daarbij kunnen van belang zijn het uiterlijk en de ernst van het litteken en daarmee samenhangend de mate waarin dat litteken het lichaam ontsiert, en eventueel of in verband met dat litteken – langdurige – pijnklachten (hebben) bestaan.

2.8. De beantwoording van de vraag of letsel als "zwaar lichamelijk letsel" moet worden aangemerkt, is (...) in belangrijke mate voorbehouden aan de rechter die over de feiten oordeelt. Zijn oordeel dienaangaande kan in cassatie slechts in beperkte mate worden getoetst. Indien echter uit de bestreden beslissing niets blijkt omtrent de aard van het letsel, de eventuele noodzaak en aard van

medisch ingrijpen en het uitzicht op (volledig) herstel zal dat aanleiding kunnen geven tot cassatie.”³

9. Blijkens de door het hof bevestigde bewijsvoering heeft het slachtoffer ten gevolge van het met een beker slaan in het gezicht meerdere afgebroken tanden bekommen. Het daarop gebaseerde oordeel van het hof dat aldus zwaar lichamelijk letsel is toegebracht, is in het licht van het hiervoor aangehaalde overzichtsarrest ontoereikend gemotiveerd, aangezien nadere vaststellingen omtrent in het bijzonder de noodzaak en de aard van medisch, al dan niet operatief of tandheelkundig ingrijpen alsmede het uitzicht op herstel ontbreken.⁴ De bewezenverklaring is daarom niet naar de eis der wet met redenen omkleed.
10. De eerste klacht slaagt.
11. De tweede klacht houdt in dat het hof het vonnis van de politierechter ten onrechte heeft bevestigd, omdat de politierechter foto's als zelfstandig bewijsmiddelen tot het bewijs heeft gebezigd, terwijl de politierechter de inhoud van die bewijsmiddelen niet heeft weergegeven.
12. In dat kader stel ik voorop dat de enkele verwijzing naar foto's in een dossier zonder daarvan de inhoud weer te geven deze foto's niet tot een zelfstandig bewijsmiddel maakt.⁵ Om foto's als bewijsmiddel te kunnen bezigen, zal dus op enigerlei wijze de inhoud van die foto's moeten worden weergegeven. Dat kan in de vorm van het bezigen van de eigen waarneming van de rechter ex art. 340 Sv als bewijsmiddel.⁶ Wanneer de foto's echter als bijlage zijn gevoegd bij een ambtsedig proces-verbaal waarin opsporingsambtenaren hebben gerelateerd wat zij hebben waargenomen, dan kan – wanneer op de foto's te zien is wat de opsporingsambtenaren hebben gerelateerd – echter worden volstaan met het tot het bewijs bezigen van de foto's

³ HR 3 juli 2018, ECLI:NL:HR:2018:1051.

⁴ Aldus ook in HR 3 juli 2018, ECLI:NL:HR:2018:1051, rov. 3.3.

⁵ Vgl. HR 9 oktober 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX5500.

⁶ Vgl. J.M. Reijntjes & C. Reijntjes-Wendenburg, *Bewijs*, Deventer: Wolters Kluwer 2018, p. 32-33.

en het proces-verbaal; de rechter is in dat geval niet gehouden uitdrukkelijk te overwegen dat hij een en ander zelf heeft waargenomen.⁷

13. In de onderhavige zaak heeft de politierechter in het door het hof bevestigde vonnis fotobijlagen tot het bewijs gebezigd zonder op enigerlei wijze de inhoud van die foto's weer te geven. Daarover klaagt het middel terecht. In aanmerking genomen dat uit de bespreking van de eerste klacht reeds volgt dat de bewezenverklaring ontoereikend is gemotiveerd, laat ik de vraag of de verdachte voldoende rechtens te respecteren belang heeft bij vernietiging van de bestreden uitspraak op dit punt onbesproken. De tweede klacht is daarom terecht voorgesteld.
14. Het middel slaagt.
15. Het tweede middel klaagt dat de bewezenverklaring van het in de zaak met parketnummer 10/218600-16 onder 1 en 2 tenlastegelegde onvoldoende met redenen is omkleed, aangezien de politierechter ten behoeve van deze bewezenverklaring een fotobijlage tot het bewijs heeft gebezigd zonder de inhoud van het bewijsmiddel te vermelden.
16. Ten laste van de verdachte is in de zaak met parketnummer 10/218600-16 bewezenverklaard dat:
 - “1.
hij op 25 oktober 2016 te Rotterdam Y. [REDACTED] heeft mishandeld door meermalen, op/tegen het gezicht te slaan of in het gezicht te krabben;
 2.
hij op 25 oktober 2016 te Rotterdam opzettelijk en wederrechtelijk een deur, geheel of ten dele toebehorende aan Y. [REDACTED], heeft beschadigd”.
17. Deze bewezenverklaring berust op de volgende bewijsmiddelen:

“Het ambtsedig proces-verbaal van de Eenheid Rotterdam, nummer PL1700-2016347333-1, opgemaakt en op 25 oktober 2016 ondertekend door de opsporingsambtenaar [REDACTED], voor zover inhoudende als de op 25 oktober 2016 tegenover de verbalisant afgelegde verklaring van de aangever Y. [REDACTED]:

⁷ Vgl. HR 8 juni 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO8326, NJ 2004/413.

Omstreeks 05.00 uur of 06.00 uur hoorde ik een hele harde bons. Door de bons werd ik wakker en ik zag dat O. [redacted] in mijn kamer stond. Ik zag dat de deur van mijn kamer openstond.

Ik pakte O. [redacted] beet bij zijn armen en probeerde zo het mes van mij weg te houden. Er ontstond een gevecht en O. [redacted] heeft mij in mijn gezicht gekrabbt en geslagen. Ik bloedde in mijn gezicht en onder mijn linker oog heb ik ook nog een bult en een rode plek.

Opmerking verbalisant: ik zie dat aangever onder zijn linker oog een rode plek heeft.

Het ambtsedig proces-verbaal van de Eenheid Rotterdam, nummer PL1700-2016347333-2, opgemaakt en op 25 oktober 2016 ondertekend door de opsporingsambtenaren [redacted] en [redacted], voor zover inhoudende als de op 25 oktober 2016 bevindingen van de verbalisanten of een van hen:

De aangever verklaarde ons:

"Ik ben ongeveer een kwartier geleden door een medebewoner van de kamerverhuur, waar ikzelf ook woon op nummer 164, genaamd O. [redacted] mishandeld in mijn eigen kamer. O. [redacted] had de deur van mijn kamer ingetrapt, naar binnen gekomen en heeft mij met zijn rechtervuist diverse keren hard op de linkerkant van mijn gezicht geslagen. Ik heb door deze klap een verwonding onder mijn linker oog en kreeg ik een bloedneus.

Ik⁸ zag dat de toegangsdeur van zijn kamer was vernield. Ik zag namelijk dat de baard van het slot nog stond in de afsluitstand en dat deze naar buiten was verbogen. Ik zag dat een metalen strip aan de binnenzijde van het kozijn, ter hoogte van het slot gat, gedeeltelijk los naar binnen stond en alleen aan de onderzijde met 1 schroef vast zat.

Fotobijlage bij proces-verbaal 2016347333-2

De geneeskundige verklaring van de Forensisch Artsen Rotterdam Rijnmond (FARR), d.d. 3 november 2016, betreffende Y. [redacted], opgemaakt door de arts [redacted] voor zover inhoudende:

Er waren 2 roodpaarse huidverkleuringen van +/- 2x0.5cm en 1.5x0.5cm.

Bij ongecompliceerd beloop +/- 2 weken."

⁸ Opmerking AG: Hoewel de weergave van het bewijsmiddel de indruk wekt dat het hier gaat om een verklaring van de aangever, leert een blik achter de papieren muur dat het hier gaat om waarnemingen van verbalisant Vis. Het moet er mijns inziens voor worden gehouden dat zulks als gevolg van een kennelijke mislag is weggevallen in de weergave van het bewijsmiddel.

18. Ik verwijs hier allereerst naar hetgeen is opgemerkt onder randnummer 12. Gelet daarop klaagt het middel op zich terecht dat in het door het hof bevestigde vonnis de fotobijlage tot het bewijs is gebezigd zonder dat op enigerlei wijze de inhoud van dat bewijsmiddel is weergegeven. Tot cassatie hoeft dat mijns inziens echter niet te leiden. Ik meen namelijk dat de bewezenverklaring van het in de zaak met parketnummer 10/218600-16 onder 1 en 2 tenlastegelegde ook met weglating van de fotobijlage toereikend is gemotiveerd.⁹ De verdachte heeft daarmee onvoldoende rechtens te respecteren belang bij vernietiging van het bestreden arrest en terugwijzing dan wel verwijzing van de zaak.¹⁰
19. Het tweede middel is tevergeefs voorgesteld.
20. Het derde middel klaagt dat het hof heeft verzuimd in het bijzonder de redenen op te geven die hebben geleid tot het opleggen van een vrijheidsbenemende straf.
21. In het door het hof bevestigde vonnis heeft de politierechter ten aanzien van de strafoplegging als volgt overwogen:
- “De straffen die aan de verdachte worden opgelegd, zijn gegrond op de ernst van de feiten, de omstandigheden waaronder de feiten zijn begaan en de persoon en de persoonlijke omstandigheden van de verdachte. Daarbij wordt in het bijzonder het volgende in aanmerking genomen. Gezien de documentatie van verdachte, is het niet de eerste keer dat verdachte de ten laste gelegde feiten pleegt. In het verleden heeft verdachte veel geweld gebruikt. De politierechter dat dit in relatie te brengen is met het alcoholgebruik van verdachte. Dit probleem kan voorkomen worden door een voorwaardelijk straf op te leggen als stok achter de deur.”

⁹ In dat kader merk ik op dat in de weergave van de bewijsmiddelen in het door het hof bevestigde vonnis de pleegdatum (25 oktober 2016) en de pleegplaats (Rotterdam) niet voorkomen en dat evenmin is vermeld dat de in de bewijsmiddelen genoemde O. de verdachte betreft. Een blik achter de papieren muur leert echter dat de twee tot het bewijs gebezigde processen-verbaal dat wel inhouden. Het moet er daarom mijns inziens voor worden gehouden dat als gevolg van een kennelijke misslag deze onderdelen van de gebezigde bewijsmiddelen niet zijn opgenomen in de weergave van de bewijsmiddelen in het vonnis, zodat de bewijsvoering zich in zoverre leent voor verbeterde lezing.

¹⁰ Vgl. HR 4 februari 2014, ECLI:NL:HR:2014:234 rov. 3.6.

22. Volgens de Hoge Raad moet art. 359, zesde lid, Sv zo worden uitgelegd dat uit de strafmotivering expliciet moet blijken dat de rechter onder ogen heeft gezien dat hij een straf of maatregel oplegt die onvoorwaardelijke vrijheidsbeneming met zich brengt door in de strafmotivering tot uitdrukking te brengen dat een dergelijke sanctie wordt opgelegd en die sanctieoplegging te verbinden met in de strafmotivering opgegeven redenen.¹¹ Door in de strafmotivering slechts te verwijzen naar de "straffen die aan de verdachte wordt worden opgelegd" en een overweging te wijden aan de oplegging van een voorwaardelijke straf, heeft de politierechter niet ondubbelzinnig doen blijken dat hij onder ogen heeft gezien dat (ook) een straf wordt opgelegd die vrijheidsbeneming met zich brengt. De door het hof bevestigde strafmotivering van de politierechter bevat daarmee, in strijd met het zesde lid van art. 359 Sv, geen opgave van de redenen die in het bijzonder hebben geleid tot de keuze van het opleggen van een vrijheidsbenemende straf. Dat verzuim leidt krachtens art. 359, achtste lid, Sv tot nietigheid.¹²
23. Het derde middel slaagt.
- Het namens de benadeelde partij T. [REDACTED] voorgestelde middel in de zaak met parketnummer 10/212158-16
24. Dit middel klaagt louter in zeer algemene bewoordingen over de motivering van de beslissing van het hof inzake de vordering van de benadeelde partij en heeft gelet daarop geen kans van slagen. Het kan overigens buiten bespreking blijven omdat het eerste namens verdachte voorgestelde middel slaagt.

Slotsom

¹¹ Vgl. HR 27 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2191, NJ 2016/437, HR 25 september 2018, ECLI:NL:HR:2018:1774, en HR 20 november 2018, ECLI:NL:HR:2018:2196.

¹² HR 27 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2202, HR 26 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2495, en HR 6 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:152.

25. Het eerste en het derde namens de verdachte voorgestelde middel slagen. Het tweede namens de verdachte voorgestelde middel faalt en kan worden afgedaan met de aan art. 81, eerste lid, RO ontleende motivering.
26. Het namens de benadeelde partij voorgestelde middel kan buiten bespreking blijven.
27. Ambtshalve heb ik geen gronden aangetroffen die tot vernietiging van de bestreden uitspraak aanleiding behoren te geven.
28. Deze conclusie strekt tot vernietiging van de bestreden uitspraak, maar uitsluitend voor wat betreft de beslissingen ten aanzien van het in de zaak met parketnummer 10/212158-16 tenlastegelegde en de strafoplegging, tot terugwijzing van de zaak naar het hof Den Haag teneinde in zoverre opnieuw te worden berecht en afgedaan, en tot verwerping van het beroep voor het overige.

De Procureur-Generaal

bij de Hoge Raad der Nederlanden

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'A' followed by a smaller, more fluid signature.

AG