

# Onderdeel van een gezamenlijk plan

## De conclusie van A-G Knigge in de Nijmeegse scooterzaak

Robert Jansen<sup>1</sup>

In deze bijdrage wordt de Nijmeegse scooterzaak besproken, waarin twee verdachten na een wilde vlucht op een motorscooter een voetganger dodelijk troffen. Het hof sprak de verdachten vrij omdat niet duidelijk was geworden wie de motorscooter had bestuurd zodat het medeplegen niet kon worden vastgesteld. De uitspraken leidden tot veel kritiek in de media en het Openbaar Ministerie stelde cassatieberoep in. Advocaat-generaal Knigge concludeert tot vernietiging van de arresten. Centraal staat de vraag of de verdachten handelden volgens een gezamenlijk plan.

### Inleiding

In januari 2010 rijdt een gestolen motorscooter met daarop de negentien- en twintigjarige verdachten op de openbare weg in Nijmegen. Beiden zijn niet in het bezit van een motorrijbewijs, zij rijden zonder licht op het trottoir met de motorscooter waarop geen kentekenplaat is bevestigd, hebben een mes bij zich en dragen geen helm maar een capuchon. Als ze vlak bij het hotel aankomen dat ze van plan zijn te overvallen, komt er plotseling een opvallende politieauto voorbij. Deze wordt door de verdachten opgemerkt waarna de bestuurder van de motorscooter een wilde vlucht inzet waarbij verschillende verkeersvoorschriften, waaronder een rood verkeerslicht, worden genegeerd. Een voetganger die op dat moment met groen licht een zebra-pad oversteeft wordt door de motorscooter aangereden en komt te overlijden.

Beide verdachten worden vervolgd voor de voorbereiding van een overval.<sup>2</sup> Daarnaast moeten zij terechtstaan voor het veroorzaken van de dood van de voetganger. Die gedraging wordt ten laste gelegd als (het medeplegen van) primair doodslag (art. 287 Sr), subsidiair dood door schuld in het verkeer (art. 6 Wegenverkeerswet 1994) en meer subsidiair gevaarstelling in het verkeer (art. 5 VVV). Uit diverse getuigenverklaringen volgt niet eenduidig wie van de verdachten tijdens de vlucht heeft gereden. Omdat beiden elkaar als bestuurder van de motorscooter aanwijken is de voor medeplegen vereiste bewuste en nauwe samenwerking problematisch.

### Medeplegen

De rechtbank acht het voorhanden bewijs overtuigend genoeg om één van beide verdachten als bestuurder aan te merken. De medeverdachte – rijder – wordt vrijgesproken van alle drie de ten laste gelegde varianten.<sup>3</sup>

In hoger beroep ziet het hof zich voor meer problemen gesteld. Omdat het van oordeel is dat de bestuurder op grond van het voorhanden bewijs niet eenduidig kan worden aangewezen, kan geen van beide verdachten voor het *plegen* worden veroordeeld. Ten aanzien van het *medeplegen* overweegt het hof dat niet is gebleken van een afspraak die de verdachten hebben gemaakt om te vluchten als zij de politie zouden tegenkomen; ze hebben alleen met elkaar afgesproken het hotel te overvallen. Omdat niet vaststaat wie de bestuurder is geweest, is voor medeplegen vereist dat de rollen van de bestuurder en de rijder volstrekt inwisselbaar zijn geweest. Nu de rijder geen invloed heeft gehad op de rijstijl van de bestuurder tijdens de wilde rit, is in dit geval geen sprake van inwisselbaarheid van rollen. Het hof betreurt de onbevredigende beslissing, maar ziet zich genoodzaakt beide verdachten vrij te spreken van alle betrokkenheid bij de dood van het slachtoffer.<sup>4</sup> De advocaat-generaal bij het hof stelt cassatieberoep in.

### Het vluchten met een scooter als onderdeel van een gezamenlijk plan tot een overval

Advocaat-generaal Knigge stelt zich in zijn conclusie de vraag of het van belang is wie de motorscooter heeft bestuurd.<sup>5</sup> Hoewel de A-G het niet met zoveel woorden stelt, gaat hij in zijn conclusie ten aanzien van beide verdachten uit van de voor hen meest gunstige lezing van de bewijsmiddelen, namelijk dat zij niet de bestuurder maar rijder zijn geweest. Na een korte bespreking van enkele wegenverkeerszaken overweegt hij dat mogelijk kan worden gesproken van bewuste en nauwe samenwerking indien het rijgedrag van de bestuurder was ingecalculeerd in het oorspronkelijke plan van beide verdachten om het hotel te beroven.<sup>6</sup> Indien dat plan kan worden vastgesteld,

volgt daaruit niet alleen dat de rijder heeft samengewerkt met de vlucht op de motorscooter, maar ook dat hij dat *opzettelijk* heeft gedaan.<sup>7</sup> Daarbij hoeft de verdachte tijdens het maken van het plan niet precies te hebben geweten hoe de mededaders onder bepaalde omstandigheden zouden handelen; globaal opzet van de passief gebleven verdachte is toereikend.<sup>8</sup> Bewuste en nauwe samenwerking van de verdachte die geen bijdrage levert, kan ook worden aangenomen als de mededaders het plan plotseling bijstellen.<sup>9</sup> Nu het hof de verdachten heeft vrijgesproken van medeplegen ten aanzien van alle drie de varianten zonder zich de vraag te stellen of de overhaaste vlucht met het wilde rijgedrag besloten lag in het aanvankelijke plan om het hotel te overvallen – en alles erop wijst dat dat het geval was – dienen de bestreden arresten te worden vernietigd, aldus de A-G.

### Het gezamenlijke plan nader beschouwd

In het slot van zijn conclusie formuleert Knigge de kern van de denkfout die het hof lijkt te hebben gemaakt. Het uitgangspunt in hoger beroep is geweest dat er een strikt onderscheid bestond tussen het plan om het hotel te overvallen en de vlucht die leidde tot de dood van het slachtoffer. In zijn algemeenheid getuigt een dergelijke tweedeling van een weinig realistische benadering. Delicten als diefstal met braak en afpersing gaan immers dikwijls gepaard met het plegen van andere feiten.<sup>10</sup> Dat weten mededaders die een plan beramen ook, en daarom mag er in de regel van worden uitgegaan dat zij rekening houden met de mogelijkheid dat ook andere delicten zullen worden gepleegd. Instemming met het plan tot een gewelddadige overval impliceert bijvoorbeeld opzet op het geweld dat door de mededaders wordt gebruikt. De samenwerking hoeft dus niet ten aanzien van elke afzonderlijke gedraging expliciet uit het dossier te volgen; een strafbaar feit kan onderdeel vormen van een gezamenlijk plan<sup>11</sup> en de samenwerking kan stilzwijgend geschieden.<sup>12</sup> Dat in casu niet is gebleken van enig overleg over de wijze waarop zij zich aan de politie wilden onttrekken,<sup>13</sup> hoeft voor de samenwerking dus niet fataal te zijn. Hoewel niet met zoveel woorden overwogen, lijkt het hof de grondslag voor het strikte onderscheid te hebben gevonden in het feit dat de verdachten werden verrast door de plotseling passerende politieauto. Nog voordat zij waren toegekomen aan de uitvoering van de overval, zag de bestuurder zich daarom genoodzaakt te vluchten. Uitgaande van dit plotselinge karakter lijkt de samenwerking tussen bestuurder en rijder tijdens de rit inderdaad vrij ver te zoeken. Kenmerkend aan de onderhavige zaak is echter



Twee jongens, niet bij deze zaak betrokken, op een scooter  
© Hollandse Hoogte

dat de vlucht vermoedelijk wel door de verdachten was ingecaluleerd, zij het op een later moment, namelijk na voltooiing van de beoogde overval. In die zin was het rijgedrag van de bestuurder wellicht niet zo plotseling of onvoorzien als het hof heeft doen voorkomen. Anders gezegd: dat de verdachten niet hadden verwacht dat zij op dát moment zouden worden geconfronteerd met de vlucht die zij reeds hadden ingecaluleerd, doet niet af aan het (voorwaardelijk) opzet van de rijder op het gevaarlijke rijgedrag van de bestuurder.

## Het is wenselijk dat de Hoge Raad enkele aanknopingspunten biedt aangaande het gezamenlijk plan en het dubbel opzet van de passief gebleven medeverdachte

#### Auteur

1. Mr. R. Jansen is docent/onderzoeker strafrecht aan de Vrije Universiteit Amsterdam.

#### Noten

2. Art. 46 jo. 312 en/of 317 Sr.

3. Rb. Arnhem 17 december 2010, ECLI:NL:RBARN:2010:BO7624/16.

4. Hof Arnhem 29 mei 2012, ECLI:NL:GHARN:2012:BW6755/56.

5. Zie onder 3.6 e.v. van de – inhoudelijk

identieke – conclusies ten aanzien van beide verdachten die op 29 oktober 2013 zijn gepubliceerd onder ECLI:NL:PHR:2013:1080/1081.

6. 3.12.

7. 3.16.

8. 3.17.

9. 3.18.

10. Bijvoorbeeld het medeplegen van een gewapende overval, gevolgd door wederrechtelijke vrijheidsberoving en vernieling,

Hof Amsterdam 11 februari 2009, ECLI:NL:GHAMS:2009:BH4208.

11. Zie 3.12 e.v. van de besproken conclusie. De A-G noemt daarbij onder meer HR 9 juni 1992 *NJ* 1992/773 m.nt. Kn en HR 19 oktober 1993, *NJ* 1994/50 m.nt. ThWvV. Zie ook K. Rozemond, *De methode van het materiële strafrecht*, Nijmegen 2011, p. 158 en 163.

12. Dat lijkt het hof te hebben miskend. Zie voor de stilzwijgende samenwerking HR 10

april 1973, *NJ* 1973/468 m.nt. Van Veen en HR 18 maart 2008, *NJ* 2008/209 en H.K. Elzinga, Medeplegen, in: J.B.J. van der Leij (red.), *Plegen en deelnemen, Facetten van Strafrechtspleging*, deel 17, Deventer 2007, p. 170.

13. Zie de arresten van het hof in de hier besproken zaak, onder het kopje 'Medeplegen'.

Een gevolg van de benadering waarin wordt gekeken of een delict waarbij de medeverdachte passief is gebleven onderdeel uitmaakte van een gezamenlijk plan, is dat het vereiste opzet een meer globaal karakter krijgt.<sup>14</sup> Daardoor hoeft het (dubbel<sup>15</sup>) opzet van elke medepleger ten aanzien van elk feit niet afzonderlijk uit het bewijs te volgen. Het opzettelijk instemmen met een gezamenlijk plan impliceert (voorwaardelijk) opzet op alle gedragingen die redelijkerwijs onderdeel vormen van dat plan.<sup>16</sup> Hoewel dat een redelijke benadering lijkt, is zij niet geheel zonder problemen. De feitenrechter zal in een zaak als deze – ervan uitgaande dat de rolverdeling niet kan worden vastgesteld aan de hand van het voorhanden bewijs – een keuze moeten maken tussen medeplegen van doodslag en medeplegen van dood door schuld in het verkeer. Alleen bij het medeplegen van doodslag is vereist dat elke medeverdachte (voorwaardelijk) opzet had op het gevolg: de dood van het slachtoffer. Als ervan wordt uitgegaan dat de vlucht op de motorscooter onderdeel vormde van het gezamenlijke plan, dan volgt daaruit dat de rijder opzet had op de door de medeverdachte verrichte gedra-

## Een strafbaar feit kan onderdeel vormen van een gezamenlijk plan en de samenwerking kan stilzwijgend geschieden

ging – het rijden. Maar hoe zit het met het *opzet op het gevolg*? Wordt de eis van dubbel opzet zo globaal ingekleurd dat uit instemming met het plan om een overval te plegen volgt dat de rijder bij een eventuele – onvoorzien vroegtijdige – vlucht de aanmerkelijke kans op een dodelijk slachtoffer aanvaardt?

Door opzet op de gevolgen van een (door de verdachte op de koop toe genomen) gedraging uit een gezamenlijk plan af te leiden, vindt de vaststelling van dat opzet plaats aan de hand van factoren die ver voorafgaand aan het te beoordelen feit hebben plaatsgehad.<sup>17</sup> Het gevaar bestaat daardoor dat het vereiste verband tussen die factoren en het opzet wordt opgerekend. Bij een dergelijke, mijns inziens wat al te globale uitleg herleeft

de kritiek die in het verleden is geuit op het toerekenen van de karakter van het leerstuk voorwaardelijk opzet.<sup>18</sup> En dit probleem doet zich niet alleen voor bij de afbakening van het primair en subsidiair tenlastegelegde feit. Want stel dat het hof zich na terugwijzing opnieuw over de zaak moet buigen en van oordeel is dat opzet van de rijder op de dood van het slachtoffer niet kan worden bewezen. Dan moet naar het subsidiair ten laste gelegde feit worden gekeken. Ligt dan in het vooraf gemaakte plan wel besloten dat de bestuurder roekeloos zou wegrijden bij een eventuele vlucht voor de politie, of (slechts) dat de bestuurder daarbij aanmerkelijk onvoorzichtig zou rijden?<sup>19</sup> Uiteraard bestaat de mogelijkheid tot het doen van feitelijk onderzoek (de rechter zou de verdachte kunnen vragen naar de inhoud van het gezamenlijke plan), maar dat geeft nog geen garantie voor een oplossing. Het komt mij wenselijk voor dat de Hoge Raad enkele aanknopingspunten biedt aangaande het gezamenlijk plan en het dubbel opzet van de passief gebleven medeverdachte. De voorzienbaarheid van de gevolgen van de op de koop toe genomen gedragingen zou daarbij op het eerste gezicht als aanwijzing kunnen fungeren, hoewel ik mij realiseer dat dergelijke objectiverende – en wellicht normativerende – expedities ten aanzien van de vaststelling van subjectieve bestanddelen weer nieuwe vragen oproepen.

### Tot slot

Vermoedelijk zal de Hoge Raad binnen afzienbare tijd uitspraak doen in de Nijmeegse scooterzaak. De overtuigende en verhelderende conclusie van A-G Knigge legt enkele dubieuze overwegingen van het hof bloot. In het bijzonder kunnen daarbij worden genoemd de door het hof verlangde ‘volstreekte inwisselbaarheid van de rollen van bestuurder en rijder’, het enigszins geforceerde onderscheid tussen (de voorbereiding van) de overval en de vlucht en niet in de laatste plaats de onbevredigende uitkomst van zijn arresten. Te verwachten is dan ook dat de Hoge Raad de arresten vernietigt. Hoewel voldoende handvatten zijn aangereikt om dat met weinig woorden te doen, komt het mij wenselijk voor dat de Hoge Raad enige algemene beschouwingen aan het leerstuk van het medeplegen wijdt, met name over de rol van een gezamenlijk plan voor de vaststelling van opzet. De wijze van bewijslevering rondom medeplegen zou daarmee, in lijn met de koers van de Hoge Raad, verder worden verduidelijkt, in het bijzonder als het gaat om medeverdachten die zwijgen<sup>20</sup> of elkaar de schuld in de schoenen (trachten te) schuiven. ●

14. De A-G ontleent steun voor deze benadering aan onder meer HR 9 juni 1992, *NJ* 1992/773 m.nt. Knigge en HR 17 september 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE6118. Zie over het globale karakter van opzet ook J. de Hullu, *Materieel Strafrecht*, Deventer 2012, p. 220.

15. De verdachte moet zich van de samenwerking bewust zijn en opzet hebben op het gevolg van het grondfeit, in casu op de dood. Zie hierover De Hullu 2012, p. 446 en Elzinga 2007, p. 169.

16. Door in te stemmen met het plegen van een overval met enkele mededaders die geladen vuurwapens bij zich dragen, heeft een verdachte in de regel ook (voorwaardelijk) opzet op het voorhanden hebben en het met die wapens door mededaders gepleegde geweld, aldus A-G Knigge onder naar HR 28 februari 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU9380.

17. Op zich mogen factoren voorafgaand en na afloop van het feit worden meege-

wogen, zie De Hullu 2012, p. 443. Zie ook de Tolberter moordzaak, waarin het hof voorafgaande verwijtbaarheid had betrokken in zijn oordeel over het opzet van de verdachte, Hof Leeuwarden 16 april 2007, ECLI:NL:GHLEE:2007:BA3007 en het daaropvolgende HR 9 december 2008, *NJ* 2009/157 m.nt. Schalken.

18. G. Knigge, *Het opzet van de deelnemer*, in: *Glijdende schalen* (De Hullu-bundel), Nijmegen 2003, p. 293-296 waarin HR 20 januari 1998, *NJ* 1998/426 wordt

besproken. Zie ook De Hullu 2012, p. 220.

19. Zie over de grens tussen aanmerkelijke onvoorzichtigheid en roekeloosheid o.a. HR 15 oktober 2013, ECLI:NL:HR:2013:959/960/962/964.

20. HR 12 april 2005, *NJ* 2005/577 m.nt. Mevis en Hof Amsterdam 15 juni 2007, *NJ* 2009/370 m.nt. Buruma.