

Ressortsparket, vestiging Den Haag

Postadres: Postbus 20302, 2500 EH Den Haag

T.a.v. de Voorzitter
Gerechtshof Den Haag

Bezoekadres:
Prins Clauslaan 60
2595 AJ Den Haag
Telefoon: 088 - 699 2660
Fax: 088 - 699 0210

Onderdeel	Strafzaken
Datum	5 oktober 2023
Rolnummer	22/000293-23
Onderwerp	Reactie onderzoekswensen inzake hoger beroep W.C. Engel

Geachte voorzitter, leden van het Hof, griffier,
Geachte raadsman,

1. Inleiding

Bij vonnis van de rechtbank Rotterdam van 20 januari 2023 is verdachte wegens opruiing veroordeeld tot een geheel voorwaardelijke gevangenisstraf voor de duur van één maand. Zowel de verdachte als de officier van justitie hebben tijdig hoger beroep ingesteld.

De grieven van de officier van justitie zien op de te beperkte bewezenverklaring, immers van de zes tenlastegelegde uitlatingen is er door de rechtbank slechts één bewezenverklaard.

De grieven van de verdachte zien op het ten onrechte niet-ontvankelijk verklaren van het openbaar ministerie, op de bewezenverklaring en op de strafmaat.

Door zowel het openbaar ministerie als de verdachte is onbeperkt hoger beroep ingesteld. Gelet op de wijze waarop de uitlatingen ten laste zijn gelegd was beperking bij akte ook niet mogelijk. Het openbaar ministerie is inmiddels van oordeel dat een bewezenverklaring voor uitlating 6 – “Morgen koffiedrinken bij de ambtswoning” (Bruls) - niet kan volgen zodat wij hiervoor uiteindelijk vrijspraak zullen vragen. Het laatste woord hierover is uiteraard aan het gerechtshof, echter wat het openbaar ministerie betreft hoeft deze uitlating bij de inhoudelijke behandeling in hoger beroep niet uitgebreid aan de orde te komen.

Het openbaar ministerie heeft thans geen onderzoekswensen.

Door de verdediging zijn bij tijdig ingekomen appelschriftuur een aantal onderzoekswensen ingediend, alsmede wordt verzocht het dossier aan te vullen met enkele stukken en videobestanden. Tevens wordt een uitgebreide toelichting gegeven op de grieven.

1.1 Enige algemene beschouwingen

De procedure in hoger beroep betreft een voortbouwend appel. Dit betekent dat wat het openbaar ministerie betreft niet alles dat in eerste aanleg aan de orde is geweest in hoger beroep opnieuw aan de orde dient te komen. De rechtbank heeft verdachte en zijn raadsman alle ruimte gegeven naar voren te brengen wat zij van belang achtten voor de door de rechtbank te beantwoorden vragen. Het procesdossier is ter terechtzitting in eerste aanleg diverse keren aangevuld met stukken. Ter terechtzitting zijn getuigen gehoord en zijn video's en presentaties bekeken. Dit alles maakt onderdeel uit van het dossier dat aan het oordeel van het gerechtshof is onderworpen.

Gelet op het voortbouwende karakter van het hoger beroep wil het openbaar ministerie er bij de verdediging en het gerechtshof op aandringen ons vooral te concentreren op datgene dat centraal dient te staan: de juridische kwalificatie van de zes uitlatingen die zijn opgenomen in de tenlastelegging. Uitlatingen waarvan vaststaat dat deze zijn gedaan door of namens verdachte.

1.2 Toetsingscriterium

1.2.1 Verdedigingsbelang

Een verzoek tot het horen van een getuige, dat in een tijdig ingediende appelschriftuur is gedaan, wordt in beginsel getoetst aan het criterium van het *verdedigingsbelang*. Wanneer de verzoeken zijn binnengekomen binnen 14 dagen na het instellen van het hoger beroep door de verdediging zijn deze aan te merken als een schriftuur houdende de opgave van getuigen in de zin van artikel 410 lid 3 Sv, voor zover daarbij niet slechts is volstaan met de opgave van personen, zonder voldoende motivering.

Het verzoek kan worden afgewezen als de verdachte door het niet horen van de getuige redelijkerwijs niet in zijn verdediging wordt geschaad (artikel 410 lid 3 jo artikel 264 lid 1 sub c Sv).

Hiervan is bijvoorbeeld sprake als het verhoor in redelijkheid niet van belang kan zijn voor enige in de strafzaak te nemen beslissing, of redelijkerwijze moet worden uitgesloten dat de getuige iets over het door de verdediging bedoelde punt zou kunnen verklaren.¹ Het verzoek dient behoorlijk te worden gemotiveerd. Uit de onderbouwing van ieder verzoek moet volgen waarom het horen van die specifieke getuige van belang is voor enige in de strafzaak te nemen beslissing ex artikel 348 en 350 Sv.²

Sinds het 'post Keskin' arrest van de Hoge Raad van 20 april 2021 past hierbij een nuancerende toevoeging.³ Als de verdediging in hoger beroep vraagt om het horen van een *belastende* getuige die zij (nog) niet eerder heeft ondervraagd, wordt het belang bij oproeping van die getuige voorondersteld. Dat is bijvoorbeeld het geval als de rechtbank die getuigenverklaring voor het bewijs heeft gebruikt. Dat voor zo'n verzoek geen nadere onderbouwing kan worden verlangd betekent niet dat elk verzoek tot het horen van een belastende getuige moet worden toegewezen. Het verzoek kan worden afgewezen op de gronden genoemd in artikel 288 lid 1 Sv (die ook van belang zijn voor toepassing van artikel 315 Sv) of als het oproepen van de getuige onmiskenbaar irrelevant of overbodig is, omdat het (opnieuw) horen van de getuige voor de bewijsvoering van geen enkel belang zal zijn of geen toegevoegde waarde zal hebben.

Als wordt gevraagd om het horen van een getuige ter onderbouwing van een beroep op een vormverzuim als bedoeld in artikel 359a Sv, dan wordt van de verdediging verlangd dat duidelijk en gemotiveerd aan de hand van de in die bepaling genoemde factoren wordt aangegeven tot welk in art. 359a Sv omschreven rechtsgevolg dit dient te leiden. Alleen op zo'n verweer moet de rechter een gemotiveerde beslissing geven.⁴

Als de verdediging niet eerder heeft gevraagd om een getuige te ondervragen terwijl zij dat wel had kunnen doen, is dat op zichzelf geen grond voor afwijzing van een in hoger beroep gedaan verzoek. Wel kan inactiviteit van de verdediging, als daarvoor geen gegronde reden bestaat, een rol spelen bij de beoordeling of het proces als geheel eerlijk is verlopen.⁵

¹ HR 1 juli 2014, ECLI:NL:HR:2014:1496, overweging 2.5.

² Idem, overweging 2.6.

³ HR 20 april 2021, ECLI:NL:HR:2021:576 (Keskin), overweging 2.9.2, 2.13 en 2.9.3.

⁴ HR 1 juli 2014, ECLI:NL:HR:2014:1496, overweging 2.7.

⁵ HR 20 april 2021, ECLI:NL:HR:2021:576 (post Keskin), overweging 2.11.

1.2.2 Noodzaak

Na berechting in eerste aanleg op tegenspraak kan een getuigenverzoek worden geweigerd als de getuige in eerste aanleg al door de rechter-commissaris of op de terechtzitting is gehoord, en een verhoor ter zitting in hoger beroep niet noodzakelijk is (art. 410 lid 3 Sv). Het getuigenverzoek wordt dan getoetst aan het *noodzakelijkheids criterium*. Dit criterium geldt ook als een verzoek buiten de termijn voor het indienen van de appelschriftuur is gedaan.

De kernvraag bij dit criterium is of de rechter het vanuit zijn verantwoordelijkheid voor de volledigheid van het onderzoek noodzakelijk vindt dat een getuige alsnog of nogmaals wordt gehoord. Een gemotiveerd verzoek kan worden afgewezen omdat de rechter zich voldoende ingelicht acht en de noodzakelijkheid van het gevraagde verhoor hem daarom niet is gebleken. De rechter die aldus beslist loopt volgens de Hoge Raad niet op ontoelaatbare wijze vooruit op wat de getuige zou kunnen verklaren.⁶

Onder omstandigheden moet de afwijzing nader worden gemotiveerd. Daarvoor zijn van belang: de aard van het onderwerp waarover de getuige zou kunnen verklaren en de indringendheid van de motivering door de verdediging.⁷ Als het verzoek niet of slechts summier is onderbouwd kan de rechter het houden bij de enkele mededeling dat hij zich voldoende voorgelicht acht.⁸

1.2.3 Overig onderzoek dat door de verdediging nog wordt verlangd

Hierover kunnen we kort zijn. Dit soort verzoeken dient in hoger beroep in alle gevallen te worden getoetst aan het noodzakelijkheids criterium.

⁶ Idem, overweging 2.8.

⁷ Idem, overweging 2.9.

⁸ Idem, noot van M.J. Borgers (punt 15): *“De consequentie daarvan is- zo komt mij voor- dat van de verdediging mag worden verwacht dat zij het verzoek zodanig inkleedt dat duidelijk wordt waarom het horen van een bepaalde getuige van invloed kan of zal zijn op de beslissingen die de rechter in de strafzaak dient te nemen, zodat zonder het horen van die getuige het onderzoek niet volledig kan worden genoemd. Als dat inderdaad zo is, betekent zulks dat langs de band van het noodzakelijkheids criterium geen wezenlijk andere eis aan de inkleding van een getuigenverzoek wordt gesteld dan in relatie tot het criterium van het verdedigingsbelang geldt.”*

1.2.4 Soms geen wezenlijk verschil

Hoewel beide criteria in uitleg nogal uiteenlopen hoeft de toepassing van het noodzakelijkheids criterium, zoals hiervoor opgemerkt, niet altijd wezenlijk te verschillen van toetsing aan het verdedigingsbelang. Dat kan bijvoorbeeld het geval zijn als het belang bij een getuigenverhoor door onvoorziene ontwikkelingen pas opkomt na de termijn voor het indienen van de appelschriftuur. De eisen van een eerlijke procesvoering brengen dan met zich mee dat die omstandigheden bij de afweging en toepassing van het noodzakelijkheids criterium worden betrokken.⁹

2. De verzoeken

2.1 Verzoeken tot het horen van getuigen

2.1.2 Het horen van Yesilgöz, Weerwind en Aalbersberg

Het horen van deze getuigen is volgens de raadsman allereerst 'van groot belang'. Daargelaten dat dit uiteraard geen juridisch criterium is biedt ook de overige motivering geen aanknopingspunten deze verzoeken te ondersteunen. Kennelijk gaat het verdachte en de raadsman erom aan te tonen dat sprake is geweest van een politieke vervolging en dat deze personen zich inhoudelijk met de vervolging hebben bemoeid. Hiervan ontbreekt echter iedere aannemelijkheid. Het verweer is in eerste aanleg ook gevoerd. De rechtbank heeft hierop geoordeeld dat niet aannemelijk is geworden dat sprake is geweest van politieke sturing op de start van het opsporingsonderzoek en de ingezette bevoegdheden door het openbaar ministerie. Uit de op de zitting van 9 januari 2023 overgelegde en besproken stukken blijkt niet van inhoudelijke bemoeienis of sturing vanuit de minister van Justitie en Veiligheid en/of de NCTV. Uit voormelde stukken blijkt niet meer dan (communicatie over) informatieverstrekking aan de minister en/of de NCTV. In de appelschriftuur wordt hier niets tegenover gesteld. Het blijft daarmee een herhaling van zetten zonder dat nieuwe feiten of omstandigheden worden aangevoerd. Voor zover de verdediging deze personen wil horen in het kader van een vermeend vormverzuim geldt bovendien dat een motivering aan de hand van de factoren genoemd in artikel 359a Sv ontbreekt. In zoverre zijn de verzoeken tevens onvoldoende gemotiveerd.

De verzoeken dienen wegens gebrek aan onderbouwing te worden afgewezen. Tevens geldt dat de verdediging door het niet horen van deze personen niet in haar verdediging wordt geschaad.

⁹ HR 01 juli 2014, ECLI:NL:HR:2014:1496, overweging 2.59.

2.1.3 Het horen van Dikkeboom, Haasbeek en Vreugdenhil

Ook het horen van deze personen ziet vooral op de door de verdediging ingenomen stelling dat sprake is geweest van vergaande onregelmatigheden in het vooronderzoek. Ook in dit geval is van belang op te merken dat het horen van voormelde personen eerder in de vorm van een voorwaardelijk verzoek is gedaan. De rechtbank wees dit af wegens gebrek aan noodzaak. Door de verdediging waren onvoldoende feiten en omstandigheden naar voren gebracht die een begin van aannemelijkheid meebrachten dat zich in het voorbereidende onderzoek onrechtmatigheden hadden voorgedaan. Het openbaar ministerie constateert dat de motivering in de appelschriftuur geen werkelijk nieuwe feiten en omstandigheden brengt.

2.1.3.1 Vreugdenhil

Het openbaar ministerie bepaalt welke uitlatingen uiteindelijk worden opgenomen in de tenlastelegging. Gelet op de aard van de verdenking, de periode waarin een en ander speelde en het verwijt dat het openbaar ministerie de verdachte maakt wekt het geen enkele verbazing dat de verboden manifestatie van 28 juni 2020 en de uitlatingen van verdachte ter zake deze verboden manifestatie onderdeel uitmaken van de verdenking. Datzelfde geldt voor de uitlatingen die zien op de prikbus en koffie drinken bij Bruls. Welke kwalijke rol Vreugdenhil hierin zou hebben gespeeld blijft echt volstrekt onduidelijk. Wijzigingen van de tenlastelegging naar aanleiding van de inhoudelijke behandeling en antwoorden op vragen van de rechtbank ter zake tot welke strafbare feiten zou zijn aangezet leiden evenmin tot het oordeel dat Vreugdenhil zou moeten worden gehoord als getuige.

2.2.3.2 Dikkeboom en Haasbeek

Formeel zijn beide personen aangevers, echter in het licht hetgeen in hoger beroep reeds vaststaat, heeft het horen van Dikkeboom en Haasbeek geen enkele meerwaarde. Niet alleen zijn hun verklaringen niet gebruikt voor het bewijs, maar tevens geldt dat het horen onmiskenbaar irrelevant en/of overbodig is voor zover het horen ziet op de inhoud van hun verklaringen. De uitlatingen als zodanig staan immers niet ter discussie. Wat moeten de getuigen hier dan nog verder over verklaren?

Voor zover de verzoeken zien op onregelmatigheden in het voorbereidend onderzoek geldt voor beide personen eveneens dat de rechtbank heeft overwogen dat het horen niet noodzakelijk werd geacht omdat er geen begin van aannemelijkheid is geleverd dat zich in het voorbereidende onderzoek onregelmatigheden hebben voorgedaan. Dat Dikkeboom actief is geweest op social media doet daar niets aan af. Dat het OM samen met Dikkeboom een media campagne zou hebben voorbereid om zo te scoren in de media is niets

meer dan een ongefundeerde suggestie. Dat met Haasbeek na zijn eerste aangifte door de politie nog contact is opgenomen is helemaal niet vreemd. Het gebeurt ontzettend vaak dat per abuis bepaalde details niet zijn uitgevraagd of dat ter zake data en tijdstippen nog onduidelijkheid bestaat. De raadsman weet dit ook. Contacten met een aangever of getuige worden gerelateerd in het desbetreffende proces-verbaal. Hiervan worden geen aparte lijsten opgesteld die in het dossier worden gevoegd. De raadsman weet dat ook.

2.2.3.3 Conclusie

De verzoeken tot het horen van Dikkeboom, Haasbeek en Vreugdenhil dienen te worden afgewezen. Eerder bestond al geen noodzaak, in hoger beroep zijn geen nieuwe feiten en omstandigheden gesteld. In zoverre zijn de verzoeken onvoldoende onderbouwd. Tevens geldt dat door het niet horen van deze personen de verdediging redelijkerwijs niet in haar verdediging wordt geschaad.

2.1.4 Het horen van Van den Hurk en Hajric

De verdediging wil deze politiemensen horen om te achterhalen wie de opdracht gaf tot het toevoegen van 28 juni 2020 aangezien het niet in enige aangifte staat.

Er is geen sprake van een "opdracht". De omvang van de tenlastelegging is het resultaat van het onderzoek naar strafbare feiten gepleegd door verdachte. Hierbij zijn openbare bronnen geraadpleegd. De resultaten worden beschreven in het proces-verbaal. Eén van de onderzochte uitlatingen betrof de videoboodschap van 26 juni 2020, gemaakt door verdachte. Zoals eerder gesteld is het aan het openbaar ministerie te bepalen wat de omvang wordt van de strafrechtelijke vervolging. Het horen van Van den Hurk en Hajric voegt derhalve niets toe.

De verdediging wil deze personen ook horen omdat zij in hun onderzoek zouden hebben gemeld dat het materiaal niet origineel was, het om 26 juni ging en er in geknipt was. Dit is een zeer vage motivering die wij bovendien niet goed kunnen plaatsen. Het blijft daarmee onduidelijk wat de verzochte getuigen daarover zouden kunnen verklaren, in aanvulling op wat zij in hun processen-verbaal hebben vastgesteld.

Beide verzoeken dienen te worden afgewezen. De verdediging wordt hierdoor redelijkerwijs niet in haar belangen geschaad.

2.1.5 Het horen van Remkes, Van Musscher en Zwinkels

De verdediging wenst deze drie personen te bevragen omtrent de besluitvorming rondom het verbod op de demonstratie op 28 juni 2020.

De besluitvorming rondom deze demonstratie is niet van belang voor enige in het kader van de artikelen 348 en 350 Sv te beantwoorden vraag. Van belang is het gegeven dat de demonstratie is verboden en dat verdachte ervan wordt verdachte te hebben opgeroepen toch gewoon naar die demonstratie te komen. Over deze uitlating van verdachte kunnen de getuigen echter niets zinnigs verklaren.

Waarom op 29 juni 2020 of 11 oktober 2020 niet werd besloten tot vervolging (pagina 5, appelschriftuur) is eveneens niet relevant voor enige in het kader van de artikelen 348 en 350 Sv te beantwoorden vraag. Daarnaast gaan Remkes en Van Musscher daar ook niet over. Dat is exclusief aan het Openbaar Ministerie. Hen daarover te bevragen is dan ook zinloos. Het horen van Zwinkels over de door de verdediging opgeworpen vraag waarom niet eerder is besloten tot vervolging is evenmin van toegevoegde waarde. Het gaat erom dát uiteindelijk door het Openbaar Ministerie is besloten tot vervolging, hetgeen uiteindelijk het resultaat was van het opsporingsonderzoek.

De verzoeken dienen te worden afgewezen wegens onvoldoende onderbouwing en/of vanwege het feit dat door het niet horen van deze personen de verdediging redelijkerwijs niet in haar verdediging wordt geschaad.

2.2 Verzoeken tot het voegen van stukken

2.2.1 Ontbrekende volgnummers in diverse processen-verbaal

De verdediging stelt dat bepaalde stukken nog niet zijn geleverd. Nog los van het feit dat dit een nogal ongebruikelijke term is heeft de rechtbank in zijn vonnis terecht geoordeeld dat het dossier ten tijde van de inhoudelijke behandeling compleet was. Dit dossier is thans in het bezit van het gerechtshof. In hoger beroep is het gerechtshof eigenaar van het dossier. Voor zover de verdediging niet beschikt over stukken die wel onderdeel vormen van het hof-dossier dient zij zich rechtstreeks te wenden tot het gerechtshof.

Het openbaar ministerie stelt zich op het standpunt dat alle relevante stukken zich in het strafdossier bevinden. Bovendien ligt het in de rede dat de verdediging motiveert welke informatie zou ontbreken om een fishing expedition te voorkomen. Bij appelschriftuur wordt opnieuw gevraagd om bepaalde specifieke volgnummers, echter over een deel daarvan heeft de rechtbank zich al uitgelaten. Zo heeft de rechtbank vastgesteld dat de volgnummers 4, 23, 24 en 25 van PL1700-2022005823 zich gewoon in het dossier bevinden. Voorts

stelt de rechtbank terecht vast dat het niet ongebruikelijk is dat niet alle volgnummers zich in het dossier bevinden omdat niet alle van tevoren geplande volgnummers altijd worden benut.

2.2.2 De lijst met 22.000 aangevers

Ter zake de lijst met 22.000 aangever stelt het openbaar ministerie zich op het standpunt dat niet van enige noodzaak is gebleken deze lijst te voegen aan het dossier. Voor de goede orde: de lijst maakt thans geen onderdeel uit van het dossier. De lijst is niet in het bezit van het openbaar ministerie. Het is aan de verdediging te onderbouwen waarom het noodzakelijk is dat de lijst met aangevers wordt gevoegd. In de appelschriftuur ontbreekt iedere onderbouwing. In elk geval meent het openbaar ministerie dat het voor de in deze strafzaak te beantwoorden vragen niet van enig belang is dat de namen en persoonsgegevens van de ondertekenaars van de collectieve aangifte bij verdachte bekend worden. Ook zonder aangifte had het openbaar ministerie immers kunnen besluiten tot vervolging wegens opruiing. Daarbij is de aangifte niet relevant voor één van de delictsbestanddelen van opruiing (wat bij bedreiging bijvoorbeeld wel het geval kan zijn).

2.2.3 126gg onderzoek

Er heeft geen verkennend onderzoek ex artikel 126gg plaatsgevonden. Ten onrechte wordt door de verdediging dan ook gesteld dat deze stukken zouden ontbreken in het BOB-dossier.

2.2.4 Surveillance video Bruls

De verdediging wenst de beschikking te krijgen over een surveillance video die kennelijk in de periode van 25 tot en met 27 september 2021 is gemaakt bij en/of rondom de ambtswoning van Burgemeester Bruls. Een dergelijke video maakt in ieder geval geen onderdeel uit van het strafrechtelijk onderzoek naar verdachte. Een dergelijke video is naar het oordeel van het Openbaar Ministerie ook niet relevant voor deze strafzaak aangezien verdachte niet wordt verdacht van het plegen van strafbare feiten bij de woning van Bruls. Mocht Uw Hof echter menen dat deze video inzicht zou kunnen geven in de gevolgen van de uitlating van verdachte, en daarmee dus iets zeggen over het opruiende karakter daarvan, dan is het Openbaar Ministerie bereid bij de eerste lijn en/of de politie na te gaan of een dergelijke video in haar bezit is zodat deze kan worden gevoegd. Hier past wel de kanttekening dat de privacy en/of veiligheid van personen ertoe zou kunnen leiden dat de video niet ongeclausuleerd kan worden vrijgegeven.

2.2.5 Facebook Live video 26 juni 2020

De facebook live video van 26 juni 2020 tenslotte is, voor zover wij kunnen nagaan, getoond ter terechtzitting in eerste aanleg. Daarmee maakt deze video onderdeel uit van het dossier in hoger beroep. Voor zover de verdediging niet beschikt over deze video van de hand van verdachte verzet het openbaar ministerie er zich uiteraard niet tegen dat deze wordt verstrekt aan de verdediging.

Hoogachtend,

Advocaat-Generaal