

commentaar op	Hoge Raad 18-06-2019, ECLI:NL:HR:2019:904
datum	25-10-2019
auteur	J.H.J. Verbaan

Hoge Raad 18-06-2019, ECLI:NL:HR:2019:904

Het bestanddeel 'weten dat' in artikel 262 lid 2 Sr. Annotatie bij Hoge Raad 18 juni 2019, ECLI:NL:HR:2019:904.

Het onderhavige arrest van de Hoge Raad geeft aanleiding tot enige opmerkingen. In deze zaak wordt geklaagd dat uit de bewijsvoering niet kan worden afgeleid dat de verdachte 'wist' dat de in de bewezenverklaring genoemde uitlatingen in strijd met de waarheid waren. De Hoge Raad overweegt dat het bestanddeel 'wetende dat' in algemene zin een omschrijving geeft van het bestanddeel 'opzet' en dat in de rechtspraak van de Hoge Raad aangenomen wordt dat het bestanddeel 'wetende dat' in het algemeen opzet in de voorwaardelijke vorm omvat. Dat kan anders zijn indien uit de rechtspraak het tegendeel volgt. Advocaat-generaal Vellinga noemt dat in zijn conclusie, ECLI:NL:PHR:2002:AE8908, bij Hoge Raad 3 december 2002, *NJ* 2004/353, m.nt. D.H. de Jong, niet verwonderlijk. Hij stelt, enigszins cryptisch, dat indien onder 'weten' meer dan 'weten' begrepen wordt, het voor de hand ligt dat voor een dergelijke extensieve interpretatie uitdrukkelijke argumenten noodzakelijk zijn.

In deze zaak betreft het artikel 262 Sr en moet aan het begrip 'wist' in de tenlastelegging en de bewezenverklaring dezelfde betekenis worden toegekend als aan het begrip 'wetende' in genoemde bepaling. Laster is een gekwalificeerde specialist van smaad(schrift). Daarvan is sprake wanneer degene die het misdrijf van smaad(schrift) (art. 261 Sr) pleegt, weet dat het bepaalde feit waarvan hij de beledigde beschuldigt in strijd met de waarheid is. De Hoge Raad overweegt dat de wetsgeschiedenis van die bepaling aanleiding geeft te oordelen dat die bepaling 'wetende dat' een bijzondere, beperkte betekenis van daadwerkelijke wetenschap heeft, waarvoor voorwaardelijk opzet niet toereikend is, met verwijzing naar Hoge Raad 2 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3498, *NJ* 2015/212, m.nt. N. Rozemond.

Eerder heeft De Hullu al gesteld dat voor 'wetende dat' als omschrijving van opzet, opzet in de voorwaardelijke vorm moest worden bewezen. Dat is slechts anders in het geval uit de wetgeschiedenis duidelijke aanwijzingen voor het tegendeel volgen (J. de Hullu, *Materieel strafrecht*, Deventer: Kluwer 2012, p. 247-249). Dat standpunt is sindsdien niet gewijzigd (J. de Hullu, *Materieel strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2018, p. 259-261).

Voor de bepaling van artikel 262 Sr heeft de Hoge Raad reeds in 2014 vastgesteld dat aanwijzingen die op het tegendeel wijzen, bestaan en die vaststelling wordt in dit arrest nogmaals bevestigd.

In de laatste jaren heeft de Hoge Raad zich meermalen moeten buigen over de vraag of het bestanddeel 'wetende dat' dan wel 'weten' dat 'het bewust aanvaarden van de aanmerkelijke kans' betrof of daadwerkelijk 'wetende dat' dan wel 'weten dat' omvat. De Hoge Raad heeft in een aantal gevallen geoordeeld dat een minder strikte opvatting van het begrip 'weten dat', tot de mogelijkheden behoort. Dat betreft voornamelijk de gevallen waarin uit de wetsgeschiedenis bij een wetswijziging argumenten kunnen worden gevonden om de ruimere toepassing van de strafbepaling mogelijk te maken dan uit de enge interpretatie van 'wetende dat' voortvloeit. Dat is onder meer gebeurd in Hoge Raad 19 januari 1993, ECLI:NL:HR:1993:AD1812, *NJ* 1993/491, m.nt. Th. W. van Veen over artikel 416 Sr; Hoge Raad 12 februari 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD6205, *NJ* 2002/328 en Hoge Raad 3 december 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD6205, *NJ* 2004/353, m.nt. D.H. de Jong over artikel 243 Sr. In het laatstgenoemde arrest en het arrest van 21 november 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA8974, *NJ* 2001/49 over artikel 237 Sr, verwijst de Hoge Raad expliciet naar de wetsgeschiedenis. In het arrest van 30 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC8673, *NJ* 2008/318 over artikel 362 en 363 (oud) Sr overweegt de Hoge Raad dat de geschiedenis van de totstandkoming van die bepalingen geen aanwijzingen voor de precieze betekenis van het bestanddeel 'wetende dat' in die bepalingen geeft en dat de wetgever met de uitdrukking 'wetende dat' in algemene zin een omschrijving heeft gegeven van het bestanddeel 'opzet'.

Het begrip 'wetende dat' komt in tal van bepalingen in het Wetboek van Strafrecht, in diverse bewoordingen en al dan niet gevolgd door een schuld-vorm, voor. Te denken valt aan onder meer artikel 174 Sr (verkoop van voor gezondheid schadelijke waren), aan artikel 188 Sr (valse aangifte of klacht), artikel 195 Sr (uitoefening van recht ondanks ontzetting daaruit), artikel 198 Sr (onttrekking van zaken aan beslag of gerechtelijke bewaring) en artikel 237 Sr (bigamie). Daarnaast wordt ook gesproken van 'weet dat', artikel 214 Sr (voorhanden hebben van materiaal voor namaak muntstukken of bankbiljetten) of 'bekend met', artikel 381 lid 1 onder 2 Sr (zeeroof). Wellicht kan de wetgever bij een modernisering van de strafwetgeving een eind maken aan de onzekerheid op dit punt. Dat kan door bij die delicten waar voorwaardelijk opzet en niet zekerheidsweten de ondergrens voor strafrechtelijke aansprakelijkheid vormt, de term 'wetende dat' dient te gelden of vergelijkbare bewoordingen te vervangen door de opzet in de bepaling te verwoorden.

Die exercitie is in een ander deel van het Koninkrijk al uitgevoerd. In de wetboeken van strafrecht van Aruba, Curaçao en Sint

Maarten wordt de term 'wetenschap' uitsluitend gehanteerd voor de gevallen waarin sprake is van zekerheidsweten. In de andere gevallen wordt het begrip 'opzet' gehanteerd. Wellicht kan de wetgever in het Europese deel van het Koninkrijk daar een voorbeeld aan nemen.