



Universiteit
Leiden
The Netherlands

De Garantenstellung van politieambtenaren bij vuurwapengebruik en de aanname van noodweer

Voorde, J.M. ten

Citation

Voorde, J. M. ten. (2008). De Garantenstellung van politieambtenaren bij vuurwapengebruik en de aanname van noodweer. *Delikt En Delinkwent*, 38(7), 781-802. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/42808>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/42808>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

De Garantenstellung van politieambtenaren bij vuurwapengebruik en de aanname van noodweer

J. ten Voorde , actueel tot 01-09-2008

Actueel tot	01-09-2008
Auteur	J. ten Voorde ¹
Vakgebied(en)	Strafrecht algemeen (V)

DD 2008, 56.1

Hof Amsterdam 9 december 2005, LJN AU7731

'5.13. Thans komt het hof toe aan een bespreking van de inhoudelijke kant van de zaak. Mede na kennisneming van het beeldmateriaal van de reconstructie en van hetgeen de getuigen bij die gelegenheid hebben verklaard, overweegt het hof het volgende omtrent de toedracht van het schietincident van 6 augustus 2003.

- (i). W en Q zijn ter plaatse gegaan na een melding van de eigenaresse van het eethuis dat zich in haar pand een handgemeen had voorgedaan tussen enkele van haar klanten. Nadat W en Q het eethuis hadden betreden bleek de rust weergekeerd en hebben zij zich doen informeren omtrent hetgeen kort daarvoor was voorgevallen. Naar algemeen bekend mag worden verondersteld vinden dergelijke voorvallen in Amsterdam geregeld plaats en leert de ervaring dat het politiepersoneel dat ter plaatse onderzoek instelt in het algemeen niet bijzonder beducht hoeft te zijn voor oncontroleerbare en uiterst gevaarlijke situaties. De wijze waarop door de politie is gereageerd naar aanleiding van de melding van een handgemeen, namelijk door twee politieambtenaren ter plaatse te sturen, komt het hof voor als proportioneel en gepast optreden. Het hof kan zich dan ook niet vinden in de beschrijving van de wijze waarop de politie voorafgaand aan het schietincident zou zijn opgetreden, zoals vervat in de schriftuur van mr. Hamer van 24 november 2005. Daarin wordt zonder enige grond gerept van 'een geplande operatie, geleid vanuit het Hoofdbureau, waar verbalisanten, waaronder W, zich voor konden bereiden op eventuele problemen en per mobilofoon telkens assistentie konden verzoeken en per mobilofoon in staat waren de nodige informatie te verkrijgen.'
- (ii). W had na het moment van binnenkomst van A in de ruimte van het eethuis waarin het schietincident heeft plaatsgehad slechts zeer korte tijd om zich te realiseren dat zich in zijn richting een persoon begaf die voor hem, W, en voor andere personen in zijn directe omgeving een ernstige dreiging en onmiddellijk gevaar vormde. De dreiging en dit gevaar konden worden afgeleid uit de gespannen houding waarmee A het eethuis betrad, uit de omstandigheid dat A blijk gaf van een zeer getergde gemoedstoestand en niet in de laatste plaats uit het

waarneembare bezit van een betrekkelijk groot mes dat A bovendien zodanig vast had dat hij onmiddellijk kon toesteken. Uit de resultaten van de reconstructie leidt het hof af dat er tussen het moment van binnenkomst van A en het moment van schieten hooguit 3 tot 4 seconden zijn verstreken, aangezien A de korte afstand tussen de toegangsdeur tot de eetruimte en de plaats waar W en anderen zich in die eetruimte bevonden met versnelde pas heeft afgelegd. Op een voor hem, W, onverwacht moment en terwijl hij in gesprek was met personen die gezeten waren aan één van de tafels van het eethuis, was W derhalve slechts ten hoogste deze korte periode gegund om aan de hand van zijn waarneming van de persoon van A en diens bezit van het bedoelde mes een taxatie te maken van het gevaar dat van A kon uitgaan en van de mogelijkheden van een adequate reactie daarop.

- (iii). W, die vanwege zijn uniform als politieambtenaar herkenbaar was, heeft A bevolen het mes neer te leggen. A heeft geen gevolg gegeven aan dit bevel. Dat hij hier kennelijk van doen had met een politieambtenaar heeft A er bovendien niet van weerhouden met onverminderd snelle pas te lopen richting W en de personen die aan de eettafel waren gezeten.
- (iv). Waar het betreft de mogelijkheden om A te ontwijken en zich dus meer tijd te geven om het gevaar in te dammen dat A blijkens de waarneembare omstandigheden vormde, merkt het hof allereerst op dat W in het bijzonder vanwege zijn hoedanigheid van ambtenaar van politie in zijn optreden niet alleen oog mocht hebben voor de bescherming van eigen lijf en leden, maar ook en vooral juist belang diende te hechten aan de bescherming van andere personen tegen onmiddellijk dreigend gevaar. Van een ambtenaar van politie mag worden verwacht dat hij bij naderend gevaar zich niet eenvoudigweg uit de voeten maakt, maar allereerst nagaat of niet ook andere personen dan hijzelf slachtoffer kunnen worden van dreigend geweld.
- (v). Op de plaats waar W zich in het eethuis bevond gedurende de eerderbedoelde korte periode na de binnenkomst van A was zijn ruimte uiterst beperkt. Achter hem stond zijn collega Q, aan één zijde de eettafel waaraan de eerderbedoelde personen waren gezeten en aan de andere zijde een wand van het eethuis alsmede de ruimte bestemd voor het gebruik van de speelautomaat. Mede in het licht van zijn hiervoor omschreven taak als politieambtenaar was het zich verwijderen van de plaats waar hij zich bevond dus geen optie, noch om het gevaar te ontwijken, noch om zichzelf meer tijd te gunnen voor een adequate reactie. Naar 's hof oordeel restte W na het door hem gegeven en door A niet opgevolgde bevel het wapen te laten vallen niets anders dan het weerhouden van A om uitvoering te geven aan de geweldpleging die hij zich - blijkens de waarneembare omstandigheden - had voorgenomen.
- (vi). Wat betreft het afwenden van dreigend geweld heeft jegens degene van wie die dreiging uitgaat de toepassing van fysiek contact zoals dat pleegt te worden aangeleerd bij beoefening van vechtsporten uiteraard veruit de voorkeur. De kans op (ernstig) lichamelijk letsel aan de zijde van degene van wie gevaar dreigt is dan in de regel betrekkelijk gering. Evenwel brengt het fysieke contact voor de opsporingsambtenaar zelf, ook indien goed getraind, een aanzienlijk risico met zich, te meer indien het gevaar uitgaat van een mes zoals dat werd gehanteerd door A. In diezelfde orde van grootte moet het risico worden geschat bij het gebruik van een wapenstok, met name doordat W slechts geringe ruimte had om de voordelen van een wapenstok te benutten. Van pepperspray is bekend dat het gebruik van dit middel niet in alle gevallen de gewenste uitwerking heeft en dat die uitwerking in elk geval niet eerder wordt gerealiseerd dan na ommekeer van méér dan een gering aantal seconden na het gebruik ervan.
- (vii). Bij noodzakelijk gebruik van het van dienstwege verstrekte vuurwapen zal degene die dit

middel aanwendt zo mogelijk dienen te richten op de relatief minder kwetsbare delen van het menselijk lichaam, zoals de benen. Er bestaat echter een niet geringe kans dat een schot in de richting van - bewegende - benen zijn doel zal missen en bovendien dat een tot geweld gedreven man, indien al in de benen getroffen, niet afdoende door deze verwonding zal worden belet uitvoering te geven aan dat voorgenomen geweld. De situatie waarin van zeer nabij moet worden geschoten teneinde het van de naderende persoon afkomstige gevaar af te wenden, leent zich dus niet of vrijwel niet voor een schot in de richting van diens benen doordat de gelegenheid ontbreekt te bezien welke uitwerking de verwonding heeft, zo die al is toegebracht.

5.14. Hoewel niet kan worden vastgesteld of A metterdaad met behulp van het door hem gehanteerde mes tot geweldplegingen jegens W en/of anderen zou zijn overgegaan, moet op basis van de waarneembare omstandigheden van het geval, zoals gezegd de gespannen houding van A, de kennelijk getergde gemoedstoestand, het voor steken gereed houden van een gevaarlijk mes en de snelheid waarmee hij zich een weg baande door de betrekkelijk kleine ruimte van het eethuis in de richting van W en anderen, worden geconcludeerd dat A een acuut en levensbedreigend gevaar vormde voor W en de andere hier bedoelde personen die zich, al dan niet zittend, ophielden in de onmiddellijke nabijheid van W. In reactie daarop was proportioneel optreden geboden en diende in de korte tijd die daarvoor restte het minst ingrijpende middel te worden gekozen dat in het licht van de mate van dreiging en de mogelijke gevolgen ervan voldoende effectief was en in zijn uitwerking niet verder ging dan nodig was.

5.15. In het licht van de onder 5.13 weergegeven overwegingen ziet het hof sterke aanwijzingen dat het gebruik van zijn dienstwapen door W in de vorm van een - zoals door hem betiteld - 'noodweerschot' ná het door hem gegeven en niet opgevolgde bevel het mes te laten vallen jegens A gerechtvaardigd was, zulks vanwege de ernst van het onmiddellijke en levensbedreigende gevaar, de korte tijdsperiode die W was gegeven om adequaat hierop te reageren en de geringe ruimte die door hem te dien einde kon worden benut.

5.16. W heeft door het afvuren van een kogel op - naar blijkt - het bovenlichaam van A de delictomschrijving van 'doodslag' vervuld en zich daarmee - in beginsel - schuldig gemaakt aan een ernstig strafbaar feit. Zoals reeds door het hof overwogen in de beschikking van 23 juni 2004 was er op basis van het destijds beschikbare dossier geen enkele aanwijzing dat het W erom te doen was A te doden. Ook de resultaten van het nadien gehouden GVO geven geen steun aan de veronderstelling dat W in dit opzicht meer wilde bereiken dan louter het afwenden van het gevaar dat A voor hem en anderen vormde. Desalniettemin moet worden vastgesteld dat W met het schot op A welbewust de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat A tengevolge van de schotverwonding zou komen te overlijden. Het thans voorliggende dossier brengt het hof derhalve tot het uitgangspunt dat de tragische afloop van het schietincident wel was te voorzien, maar niet was beoogd.

5.17. Met 's hofs oordeel dat er sterke aanwijzingen zijn dat de toepassing van het uiterste middel waarnaar W in dit schietincident heeft gegrepen gerechtvaardigd is geweest, spreekt het hof dan ook niet uit dat A door W mocht worden gedood. 's Hofs oordeel reikt niet verder dan dat W in de bijzondere omstandigheden van het geval de kans op het overlijden van A mocht en zelfs moest accepteren. Dat die kans zich ook heeft verwezenlijkt moet zeer worden betreurd. Het hof heeft begrip voor de gevoelens van de nabestaanden van A en hun wens te achterhalen hoe het zover met hun zoon en broer heeft kunnen komen. Met het door de onafhankelijke rechter-commissaris uitgevoerde GVO is naar 's hofs oordeel in deze zaak in voldoende mate aan deze wens tegemoet gekomen.

5.18. Het voorgaande brengt mee dat het naar 's hofs oordeel hoogst onwaarschijnlijk is dat de strafrechter - indien tot oordelen geroepen - zal komen tot een ander oordeel dan dat W dient te worden ontslagen van alle rechtsvervolging wegens kort gezegd noodweer. Het hof zal dan ook bewilligen in het

Rb Amsterdam 28 juli 2005, NJ 2005, 452, LJN AU0231

'Alvorens het beroep op noodweer te beoordelen zal de rechtbank ingaan op de gang van zaken tijdens de aanloop naar de aanhouding van [slachtoffer].

Vaststaat dat er een risicovolle achtervolging van een scooter door een auto heeft plaatsgevonden over onder meer fietspaden en voetgangersgebieden. Verdachte heeft verklaard dat hij de jongens op de scooter 'koste wat het kost' wilde aanhouden. Verdachte heeft zoals hiervoor omschreven de scooter met de mannen tegen een hek ten val gebracht. De rechtbank is van oordeel dat hier sprake is geweest van een levensgevaarlijke situatie voor [slachtoffer] en zijn passagier, die bovendien zonder helm op de scooter reden.

De deskundige J. Timmer, senior onderzoeker bij het Centrum voor Politiewetenschappen van de Vrije Universiteit te Amsterdam, heeft hieromtrent ter terechtzitting onder meer verklaard dat in casu sprake is geweest van een exceptionele aanhouding, mede gelet op het feit dat daarbij gebruik is gemaakt van twee motorvoertuigen. Voorts heeft de deskundige verklaard dat er voor dergelijke aanhoudingen geen instructies bestaan en dat politieagenten in dergelijke situaties moeten improviseren. Desondanks is de rechtbank van oordeel dat deze wijze van aanhouding disproportioneel is geweest, mede gelet op het feit dat de verdenking een poging tot inbraak in een winkelpand betrof. In deze achtervolging ter aanhouding voerde het door verdachte toegepaste geweld dan ook te ver.

Dit staat echter los van de vraag of aan verdachte een beroep op noodweer toekomt.

Met betrekking tot het beroep op noodweer ligt thans de vraag ter beoordeling of verdachte een rechtvaardiging had voor het schieten op [slachtoffer].

De rechtbank komt hierbij tot het oordeel dat er sprake was van een ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding van verdachte. Hij heeft zich tijdens de confrontatie met [slachtoffer] op het omgevallen hek in ernstige mate bedreigd gevoeld. In plaats van zijn medewerking te verlenen aan zijn aanhouding heeft [slachtoffer] er voor gekozen verdachte aan te vallen, waardoor hij verdachte in een penibele situatie heeft gebracht. Naar het oordeel van de rechtbank is niet vast komen te staan dat [slachtoffer] bij verdachte een nekklem had aangebracht, maar de rechtbank is er wel van overtuigd dat verdachte in een benarde positie terecht was gekomen doordat [slachtoffer] hem - op welke wijze dan ook - naar de keel had gegrepen. Aldus ontstond er voor verdachte een situatie waaruit hij zich niet kon bevrijden en raakte hij in paniek. Verdachte voelde zich toen dermate bedreigd dat hij heeft gemeend zijn eigen leven te moeten redden door zijn dienstwapen te trekken en twee schoten af te vuren, zoals hij als politieagent had geleerd.

Vervolgens moet worden beoordeeld of tegen deze aanranding de gevoerde verdediging noodzakelijk en geboden was. Naar het oordeel van de rechtbank was dat het geval. Verdachte heeft verklaard dat hem de adem werd benomen of bemoeilijkt en dat hij een pijnscheut voelde in zijn linkeroor. Hij was bang voor verlies van zijn bewustzijn, maar ook voor wapengebruik door zijn tegenstander wiens linkerhand hij niet kon zien. Hij kon dus niet zien of deze daarin een wapen had en bedacht bovendien

dat zijn eigen wapen open en bloot aan zijn zij hing en dat [slachtoffer] daar bij zou kunnen. Hij was op dat moment machteloos daartegen iets te doen. Bovendien bevonden verdachte en [slachtoffer] zich op een omgevallen hek dat - zo heeft verdachte ter zitting verklaard - veerde als een trampoline, waardoor er sprake was van een instabiele ondergrond. Daarbij in aanmerking genomen de omstandigheid dat zowel [slachtoffer] als verdachte mogelijk met hun voet in het hek beklemd zijn geraakt, was verdachte beperkt in zijn verdedigingshandelingen. Verdachte had geen ander wapen bij zich, zoals de wapenstok of pepperspray. Uitgangspunt voor de beoordeling van het beroep op noodweer moet dan ook zijn dat verdachte het op dat moment moest doen met datgene wat hem op het moment van de aanval ter beschikking stond, te weten zijn dienstwapen.

De vraag rijst dan of verdachte anders had kunnen handelen. Naar het oordeel van de rechtbank dient deze vraag ontkennend te worden beantwoord. Voornoemde deskundige, J. Timmer, heeft hierover ter terechtzitting verklaard dat men in een dergelijke situatie, waarin verdachte alleen stond tegenover zijn aanvaller, automatisch richt op de plek waar het lichaam van de ander zich bevindt. Volgens de deskundige is dat in de meeste gevallen, ook hier, de romp. De tijd ontbreekt om ergens anders op te richten. Ook een waarschuwingsschot was volgens de deskundige niet aan de orde. De rechtbank neemt deze conclusies over. Daarbij is voorts van belang dat verdachte niet kon zien waarheen de loop van zijn wapen precies richtte. Wanneer hij mis zou schieten zou zijn kans misschien voorbij zijn. Ten slotte is de rechtbank van oordeel dat het toegepaste geweld proportioneel is in verhouding tot het beschermde belang. In een situatie waarbij het er zó op aankomt is schieten een geoorloofd middel. Als het lichaam van de ander zo dichtbij is en er is een verwurgingssituatie, dan is er weinig keus. De rechtbank oordeelt op grond van het voorgaande dat verdachte heeft geschoten om een einde te maken aan de ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding van zijn eigen lijf.'

DD 2008, 56.3

Hof 's-Hertogenbosch 10 oktober 2001, LJN AD4516

'Beklaagde beroept zich in zijn diverse verklaringen ter rechtvaardiging van het gebruik van zijn dienstpistool op noodweer. Hij onderbouwt dit beroep met feiten die dat beroep kunnen dragen, terwijl de met feiten gestaafde verklaringen tevens een beroep op noodweerexces en putatief noodweer impliceren, hetgeen betekent dat het de taak van de zittingrechter zou zijn en mitsdien thans ook de taak van het hof -voorgeval het beroep op noodweer zou falen- ook deze laatste weren te behandelen en erop te beslissen. (...)

Bij het oordeel van het hof heeft met name ook een rol gespeeld, dat uit verklaringen van beklaagde en getuigen-politieagenten, aangevuld met de daarbij behorende situatieschetsen en resultaten van de reconstructie, zeer aannemelijk is geworden, dat de plaats waar beklaagde zich in de hal bevond een zodanige was, dat hij op het ogenblik, dat de deur tussen hal en woonkamer plotseling openging en [slachtoffer] met opgeheven mes zich op zeer korte afstand op of over de drempel van die deur vóór hem bevond, niet meer kon vluchten, noch achteruit kon of zich anderszins aan de levensbedreigende situatie kon onttrekken. (...)

Bij de achteraf rijzende vraag of beklaagde niet een minder vergaand middel ter verdediging had dienen te gebruiken, zoals het gebruik van de wapenstok of pepperspray, is het hof van mening, dat die middelen in de omstandigheden waarin beklaagde plotseling kwam te verkeren geen alternatieven

waren, zulks gelet op de aard en de ernst van de aanranding en voor wat betreft het gebruik van pepperspray, het gegeven, dat beklaagde zich met nog vier politiemensen en [getuige 1] in een zeer kleine ruimte bevond, waardoor dit laatste middel volledig zijn doel zou voorbij schieten.

Het niet naleven van de door advocaten van klagster bedoelde lesinstructie dat in geval van een noodweersituatie aan de politie geleerd wordt slechts één schot af te geven, heft de noodweersituatie niet op.

Aan het vorenoverwogene doet in het licht van alle feiten niet af, dat aan het binnentreden in de woning van het slachtoffer zonder diens toestemming een vormfout kleefde, aangezien zulks niet rechtstreeks relevant is voor de al of niet aanwezigheid van de onderhavige noodweersituatie, nu uit de feiten niet valt af te leiden, dat beklaagde kon voorzien, dat na zijn binnentreden een zodanige voor hem levensbedreigende situatie zou ontstaan, waarin hij ter verdediging genoodzaakt was zijn dienstpistool te gebruiken.

Voorts is het hof van oordeel dat al zou uit de omstandigheid dan [slachtoffer] in de rug is geschoten moeten worden afgeleid, dat op het moment van dat dodelijke schot de onmiddellijke levensbedreiging van beklaagde was geëindigd, de in de lezing van beklaagde besloten en aannemelijk geworden feiten medebrengen, dat een beroep op noodweerexces of putatief noodweer met vrucht bij de zittingrechter gedaan zou kunnen worden, aangezien het fatale schot een onmiddellijk gevolg was van de hevige gemoedsbeweging (hevige schrikreactie), door de wederrechtelijke aanranding veroorzaakt, c.q. een gevolg was van de veronderstelling, dat de levensbedreigende situatie (nog) aanwezig was, waarbij bedacht moet worden dat beide geloste schoten volgens verklaringen van alle getuigen binnen één seconde zijn gevallen en waarbij het in het oordeel van het hof geen verschil maakt of [slachtoffer] nu door het eerste of het tweede schot dodelijk is getroffen.

Nu in dit oordeel besloten ligt, dat het niet van doorslaggevend belang is, wanneer en hoe [slachtoffer] is weggedraaid kan de mening van een bewegingsdeskundige -wiens mening overigens slechts een theoretische kan zijn- aan het oordeel van het hof niet afdoen, zodat het hof niet zal ingaan op het verzoek van de advocaten van klagster in deze een onderzoek door een dergelijke deskundige te laten verrichten.'

1. Sedert een aantal jaren staat noodweer volop in de belangstelling. Deze strafuitsluitingsgrond houdt zeker de laatste tijd nogal wat politici bezig. In 2003 pleitte toenmalig Tweede Kamerlid Eerdmans voor invoering van noodweerexpres (naast noodweer en noodweerexces), waarop met name winkeliers een beroep zouden kunnen doen wanneer zij voor de zoveelste keer zijn overvallen. Eerdmans omschreef noodweerexpres als volgt: 'Niet strafbaar is hij die bij aanhouding in geval van verdediging van eigen of eens anders lijf, eerbaarheid of goed gepast geweld gebruikt.'^[1] Het voorstel werd door de Tweede Kamer niet aangenomen, maar de kritiek op de vermeend gebrekkige mogelijkheden eigen lijf en goed te beschermen bleef.^[2]

Onlangs stelde Eerste Kamerlid Rosenthal dat er onder de Nederlands bevolking 'onvrede' heerst over de 'huidige toestand rond noodweer en noodweerexces'. Burgers zouden zich vaak 'in de steek gelaten voelen' als zij zich naar hun mening terecht verdedigen tegen een aanranding van hun (lijf of) goed.^[3] Rosenthal doelt hier op de situatie dat de aangerande persoon wordt aangehouden en wellicht vervolgd naast (of zelfs in plaats van) de persoon die aanrandde. Er zijn diverse verhalen in de media verschenen waarin met de nodige verontwaardiging wordt gemeld dat het eigenlijke slachtoffer (dat wil zeggen de persoon die zich verdedigde) werd vervolgd, maar de eigenlijke dader niet. In reactie op deze gevallen hebben diverse politici erop aangedrongen dat aanhouding van het eigenlijke slachtoffer voortaan moet worden vermeden.

Het Tweede Kamerlid Teeven heeft enkele maanden geleden een initiatiefwetsvoorstel ingediend

waarin de positie van de burger die zich beroept op noodweer wordt versterkt.^[4] In het wetsvoorstel wordt aan artikel 41 lid 1 Sr de woorden 'of onmiddellijk dreigende' na 'ogenblikkelijke' toegevoegd. Ten tweede wordt het huidige artikel 41 lid 2 Sr lid 3 en een nieuw lid 2 toegevoegd, luidende: 'De verdediging wordt geacht noodzakelijk te zijn, als in het eerste lid bedoeld, indien hij die aanranding begaat of dreigt te begaan hierbij het misdrijf, bedoeld in artikel 138, eerste lid, pleegt. Onder erf als bedoeld in artikel 138, eerste lid, wordt bij de toepassing van dit artikel verstaan een in de directe nabijheid van de woning of het besloten lokaal gelegen stuk grond.' Met deze wetswijziging wordt beoogd de positie van de burger die zich beroept op noodweer te versterken.

2. Het voorgaande wekt de suggestie dat noodweer een stoffig leerstuk is waarvan de inhoud sinds lange tijd vaststaat. Alsof in jurisprudentie en doctrine geen discussie over het leerstuk zou bestaan. Niets is minder waar. Het is ietwat overdreven van een metamorfose te spreken, maar met Machielse kan wel worden gesteld dat al enige tijd van 'een voorzichtige neiging tot versoepeling van de voorwaarden' van noodweer sprake is.^[5] Ook na diens observatie uit 2002 is door diverse auteurs aangegeven dat in de jurisprudentie een soepeler houding ten opzichte van noodweer is ontstaan.^[6] Versoepeling kan op tenminste twee manieren plaatsvinden. Allereerst kunnen de wettelijke voorwaarden minder strikt worden uitgelegd. Zo wordt de vraag gesteld of het door noodweer beschermde rechtsgoed 'eerbaarheid' ruimer moet worden uitgelegd dan tegenwoordig.^[7] Tevens is denkbaar dat de mogelijkheid om te vluchten minder snel aan aanneming van noodweer in de weg staat. De Hoge Raad besteedt de laatste jaren meer aandacht aan de fysieke en psychische omstandigheden van de aanranding en daardoor de vanzelfsprekendheid van vlucht minder snel aan te nemen.^[8] Het subsidiariteitsvereiste staat als gevolg hiervan minder snel aan aanneming van noodweer in de weg.

Daarnaast kunnen ook de buitenwettelijke voorwaarden worden versoepeld. Dit geldt bijvoorbeeld voor de culpa in causa. In hoeverre de verdachte zichzelf verwijtbaar in de situatie heeft gebracht waarin hij zich vervolgens moest verdedigen tegen een ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding, is een toets die met steeds zwaardere eisen gepaard gaat, hetgeen betekent dat ook de culpa in causa niet automatisch aan het aannemen van noodweer in de weg staat. Er moet namelijk worden aangenomen dat de verdachte zich *willens en wetens* in de situatie heeft gemanoeuvreerd waarin hij werd gedwongen zich te verdedigen.^[9] En zelfs dan zijn er mogelijkheden denkbaar dat een verdachte toch met succes een beroep kan doen op noodweer. Als sprake is van een onverwachte escalatie in de overigens *willens en wetens* opgezochte confrontatie is een beroep op noodweer niet bij voorbaat kansloos, zelfs niet als die confrontatie met een wapen is opgezocht.^[10] Tot slot is een mogelijke versoepeling het op een voor verdachte *positieve* wijze betrekken van de Garantenstellung. Dit zou betekenen dat de functie die men ten tijde van de gedraging uitoefende argumenten oplevert om een beroep op noodweer te honoreren. Het is de Garantenstellung die in de drie hierboven deels weergegeven casus ter discussie staat en onderwerp is van deze bespreking.

3. Op personen die in de uitoefening van hun functie strafbare feiten plegen rust in het algemeen een *bijzondere* verantwoordelijkheid dan op andere personen. Dit vloeit voort uit het feit dat zij in de uitoefening van hun functie ook aan voor uitoefening van die functie specifieke normen zijn gebonden.^[11] Deze normen kunnen 'een extra dimensie toevoegen aan meer algemene normen, juist in verband met de specifiek uitgeoefende functie.'^[12] Om De Jong en Knigge te citeren: '[w]ie zich in bijzondere situaties begeeft, wie een taak op zich neemt of een sport beoefent, neemt het naleven van de regels die daarin of daarvoor gelden, op zich. Hij geeft garanties voor zijn gedrag, waarop anderen mogen vertrouwen.'^[13] Het benadrukken van de bijzondere verantwoordelijkheid van bepaalde daders geschiedt in de vaststelling van de aansprakelijkheid niet primair als verlaging van de drempel

van aansprakelijkheid, maar *verbijzondert* de aansprakelijkheid van de in een bepaalde hoedanigheid handelende dader. Anders gezegd, de Garantenstelling is een extra hobbel die moet worden genomen wil een beroep op *afwezigheid* van strafrechtelijke aansprakelijkheid voor de verdachte succesvol eindigen. Deze bijzondere verantwoordelijkheid kan wettelijk zijn vastgelegd, zoals bijvoorbeeld in artikel 322 Sr dat verduistering in 'persoonlijke dienstbetrekking' strafbaar stelt.^[14] Zij kan ook een buitenwettelijke grond zijn die kan worden gehanteerd om strafrechtelijke aansprakelijkheid in het betreffende geval te omschrijven. De functie die de verdachte uitoefent hoeft niet arbeidsrechtelijk van aard te zijn; een Garantenstelling kan ook gelden voor verkeersdeelnemers^[15] of voor een ouder ten opzichte van zijn kinderen.^[16]

In zijn noot onder HR 17 november 1992, NJ 1993, 276 stelt 't Hart dat deze 'bijzondere verantwoordelijkheid' niet mag worden veronachtzaamd in de door de feitenrechter te nemen beslissing. Met andere woorden, de rechter moet de functie in zijn oordeel over strafrechtelijke aansprakelijkheid betrekken. De Hoge Raad heeft in het bekende Meta Hofman arrest (waarop ik zodadelijk nog terugkom) echter tot twee keer toe aangegeven dat de feitenrechter de functie van de verdachte *kan* worden meegewogen.^[17] Dit laatste kan verklaren waarom in de hierboven weergegeven jurisprudentie niet altijd even helder de functie van de verdachte/betrokkene wordt meegewogen. Volgens mij geldt echter, gelijk hierboven uit De Jong/Knigge is geciteerd, dat in de uitoefening van een functie ook functionele normen (naast algemene maatschappelijke normen) van invloed zijn op het gedrag. Als dan uit het feitencomplex blijkt dat in de uitoefening van die functie is gehandeld en die handeling onderdeel vormt van het ten laste gelegde feit, lijkt mij dat ook de voor het handelen relevante functionele normen moeten worden meegewogen. 't Hart wijst in dit verband op de belangen van derden. De 'natuurgenezer' die de goedgelovige diabetespatiënt ontraadt insuline te nemen, neemt een zware verantwoordelijkheid op zich (zelfs al besluit de patiënt geheel uit vrije wil met de inname van insuline te stoppen), omdat hij dan over het leven en welzijn van een ander (mede) beschikt.^[18] Uit recente jurisprudentie van de Hoge Raad blijkt ook dat alle voorwaarden van noodweer in het rechterlijk oordeel uitdrukkelijk moeten worden benoemd en behandeld^[19] en ik zie ook daarom niet in waarom zulks niet bij beoordeling van de Garantenstelling, indien het gedrag in de uitoefening van een bepaalde functie werd gepleegd, zou gelden.

4. De Garantenstelling wordt bij de beoordeling van verschillende leerstukken toegepast, ook bij de strafuitsluitingsgronden.^[20] Zij geldt als een buitenwettelijke voorwaarde. De wijze waarop de Garantenstelling wordt gehanteerd, verschilt per strafuitsluitingsgrond. Als we het onderscheid tussen rechtvaardigingsgronden en schulduitsluitingsgronden hanteren, zal de Garantenstelling bij laatstgenoemde categorie gericht zijn op de vraag welke eisen aan de verdachte, die ten tijde van de gedraging in een bepaalde functie handelde, kunnen worden gesteld. De Garantenstelling van een politieambtenaar zal er dan bijvoorbeeld op neerkomen dat hij psychisch meer moet aan kunnen dan de normale mens en dat bij een beroep op psychische overmacht hij minder snel aan een van buiten komende drang moet toegeven.^[21] Bij de rechtvaardigingsgrond noodweer zal de Garantenstelling worden meegewogen bij de vraag of er ten tijde van de gedraging sprake was van een adequate reactie op het onmiddellijk dreigende gevaar en dus in de beoordeling van de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit.^[22] Hier staat niet de persoon van de verdachte centraal, maar de gedraging en de eisen die aan het gedrag in een bepaalde situatie worden gesteld.^[23]

5. Als gezegd kan de Garantenstelling geschreven en ongeschreven zijn. Met betrekking tot politieambtenaren geldt dat er bij geweldsuitoefening een geschreven Garantenstelling is. Artikel 8 Politiewet 1993 creëert een begrensde bevoegdheid tot geweldsuitoefening. Indien hij in de rechtmatige uitoefening van zijn bediening, zo mogelijk na een waarschuwing, geweld gebruikt dat

voldoet aan de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit handelt hij rechtmatig. Deze bevoegdheid is sinds het eind van de jaren tachtig in een ambtsinstructie uitgewerkt. Mij beperkend tot vuurwapengebruik, daarop hebben de hierboven weergegeven uitspraken immers betrekking, dan bepaalde artikel 3 van de Ambtsinstructie 1988 dat het gebruik van dergelijke wapens 'behalve in een situatie waarin een beroep kan worden gedaan op artikel 41 van het Wetboek van Strafrecht, slechts geoorloofd' is bij aanhouding van vuurwapengevaarlijke personen of bij aanhouding van voortvluchtige verdachten van ernstige strafbare feiten (zijnde feiten die worden aangemerkt als een 'grove aantasting van de rechtsorde'). De tussenzin die betrekking heeft op artikel 41 Sr duidde erop dat voor de beoordeling van een beroep op noodweer ook het bepaalde van de Ambtsinstructie 1988 moest worden meegewogen. Dat is niet direct uit de tekst van de bepaling af te leiden, maar werd aldus geïnterpreteerd.^[24] Gelet op de inhoud van de voorwaarden uit artikel 3 betekende dit de facto dat de mogelijkheden om een geslaagd beroep op noodweer te doen werden beperkt bij politieambtenaren. Pas als ook aan de eisen uit artikel 3 is voldaan, kon met succes een beroep op noodweer worden gedaan.

6. De strikte eisen uit de Ambtsinstructie 1988 en de verwijzing naar artikel 41 lid 1 Sr moeten mijns inziens in het licht van de ontwikkelingen in de jurisprudentie, vooral het Meta Hofman arrest en de kritiek daarop worden gezien. Tot de invoering van een nationale ambtsinstructie was de rechter niet gebonden aan regels omtrent vuurwapengebruik en waren in de jurisprudentie eigen standaarden ontwikkeld.^[25] Als uitgangspunt gold, gelet op de conclusie van Remmelink vóór HR 2 februari 1982, NJ 1982, 384, dat bij vuurwapengebruik door een politieambtenaar van hem 'in dit soort precaire situaties meer dan van een gewone burger zelfbeheersing en enig tactisch vernuft verwacht mag worden, zodat hij zonder dat van op de vlucht slaan (enz.) en ernstig prestigeverlies sprake is, toch een zeer rechtstreekse botsing met als aperte waarschijnlijkheid fatale gevolgen, kan voorkomen, althans daartoe een poging kan doen.' De omschrijving maakt duidelijk dat de bijzondere verantwoordelijkheid van politieambtenaren in het rechterlijk oordeel moet worden betrokken, gelijk hiervoor is aangegeven. Voor het overige is de omschrijving weinig specifiek. De Hoge Raad heeft in het arrest in de Meta Hofman zaak een nadere duiding gegeven.^[26] Van belang is dat de noodweersituatie en de hoedanigheid van de verdachte worden losgekoppeld. Allereerst moet dus aannemelijk worden of sprake was van een ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding tegen eigen of eens anders lijf, eerbaarheid of goed. Of van een verdediging die geboden en noodzakelijk was kan worden gesproken, wordt mede beantwoord aan de hand van de functie van de verdachte ten tijde van de gedraging. Daarbij geldt dat de wijze waarop die functie wordt meegewogen afhangt van de functie, rang, leeftijd, opleiding en ervaring van de verdachte. Op het moment dat de verdachte niet was geoefend in conflictoplossing, dat wil zeggen in het gebruik van de korte wapenstok en in het met de hand afweren van een aanval met een mes die het gevolg zijn van ernstige tekortkomingen in het begeleiden van jonge politieambtenaren en het op peil houden van vaardigheden, en vervolgens in een noodweersituatie terecht komt en deze beëindigt met het neerschieten van de aanrander, kan een politieambtenaar zich *a/s* politieambtenaar met succes op noodweer beroepen.^[27] De genoemde omstandigheden zullen vooral voor het beoordelen van het proportionaliteitsvereiste van belang zijn: het gebruik van een vuurwapen terwijl het slachtoffer een mes in handen heeft, is onder omstandigheden niet disproportioneel. Naast deze omstandigheden geldt dat op het moment dat vluchten gevaar voor anderen doet ontstaan, en handelen de enige oplossing is, aan het subsidiariteitsvereiste minder zwaar moet worden getild.^[28]

7. Het arrest is kritisch ontvangen. Buiting stelt in commentaar dat de Hoge Raad de gebrekkige opleiding en ervaring van de verdachte als een gegeven erkend. Daar 'volgt uit', aldus Buiting, 'dat de

ruimte voor een politieambtenaar om gewelddadig op te treden groter wordt, naarmate de eisen die aan de rechtsorde gesteld worden, kleiner zijn: hoe slechter ze worden opgeleid, des te meer mogen ze.^[29] Vertaald naar noodweer zou dat betekenen dat de beperkingen van artikel 41 lid 1 Sr (althans het proportionaliteits- en subsidiariteitsvereiste) niet of in beperkte mate op politieambtenaren van toepassing zijn. De Garantenstellung heeft dan een bijzondere uitwerking: een functionele norm in het politieapparaat is dat een gebrekkige opleiding een gegeven is, die norm wordt in het oordeel over noodweer betrokken en in het voordeel van de verdachte meegewogen. De omstandigheden waaronder de functie wordt uitgeoefend leiden tot een lichte aansprakelijkheid. Hoewel in de jurisprudentie ook voorbeelden zijn waarin leeftijd en ervaring in het nadeel van de betrokken politieambtenaar werken,^[30] is na de uitkomst in Meta Hofman zaak blijven hangen. Juist vanwege de kritiek is het te verklaren dat via de Ambtsinstructie 1988 is besloten aan noodweer extra eisen te stellen in geval van vuurwapengebruik door politieambtenaren.

8. Korte tijd na haar verschijning werd erkend dat de verwijzing naar artikel 41 lid 1 Sr in de Ambtsinstructie 1988 juridisch niet juist is. Immers, het toevoegen van extra criteria in een regeling, niet zijnde een wet in formele zin, is in strijd met artikel 91 Sr. De verwijzing werd tevens gezien als onrechtvaardig voor politieambtenaren. Daarom werd in 1992 besloten de verwijzing naar artikel 41 lid 1 Sr te schrappen.^[31] Het gevolg van deze wijziging is 'dat een politieambtenaar, als iedere burger, een beroep kan doen op noodweer wanneer hij terzake van vuurwapengebruik [binnen de grenzen van artikel 8 Politiewet 1993, JMtV] zou worden vervolgd.'^[32] In termen van de Aanwijzing handelwijze geweldaanwending (politie)ambtenaar: 'Art. 41 Sr vormt een vangnet voor die gevallen die vallen onder de geweldbepalingen in de Ambtsinstructie.'^[33] Dit heeft tot gevolg dat de Ambtsinstructie *geen* extra eisen meer stelt die bij een beroep op noodweer *moeten* worden meegewogen. In de Ambtsinstructie 1994 vinden we dan ook geen verwijzing meer naar noodweer.

De suggestie lijkt nu te worden gewekt, dat het beroep op noodweer nu weer via de omschrijving in de jurisprudentie moet worden beoordeeld. Gelet op het Meta Hofman arrest zou dat betekenen dat geïnstitutionaliseerde onge oefendheid weer een grond is om noodweer bij vuurwapengebruik door politieambtenaren aan te nemen. Meer in het algemeen gezegd lijkt het er zelfs op dat de Garantenstellung, ten aanzien van vuurwapengebruik is die omschreven in de Politiewet en de Ambtsinstructie 1994, niet van invloed is op het beroep op noodweer. Het lijkt mij dat dit niet de bedoeling kan zijn. Mijns inziens biedt de Ambtsinstructie 1994 (als invulling van artikel 8 Politiewet 1993) een aantal gronden die door de feitenrechter kunnen worden gebruikt bij de beoordeling van een beroep op noodweer door een politieambtenaar bij het gebruik van een vuurwapen. Daarbij geldt dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen de situaties waarop de Ambtsinstructie 1994 ziet en situaties waarop zij niet ziet. In het eerste geval kan door de verdachte rechtstreeks een beroep worden gedaan op de Ambtsinstructie 1994, namelijk door middel van een beroep op artikel 42 Sr (wettelijk voorschrift). In het tweede geval kan de Ambtsinstructie 1994 middellijk worden gebruikt: de verdachte kan met behulp ervan aangeven te hebben gehandeld conform regels die voor ander vuurwapengebruik gelden, de feitenrechter kan de Ambtsinstructie 1994 gebruiken om argumenten te vinden die bijdragen aan een beargumenteerde behandeling van een beroep op noodweer.

Gelet op de drie hiervoor weergegeven casus geef ik weer hoe de Ambtsinstructie 1994 middellijk kan worden gehanteerd bij behandeling van een beroep op noodweer. In de eerste plaats is onge oefend vuurwapengebruik niet toegestaan en kan dit dus geen reden zijn een beroep op noodweer te honoreren (artikel 4 Ambtsinstructie 1994). Daarmee is een onderdeel van het Meta Hofman arrest definitief onderuit gehaald. In de tweede plaats moet het gebruik van vuurwapens proportioneel zijn (artikel 5 Ambtsinstructie 1994). Het gebruik is een 'uiterst middel'. Hierbij geldt dat

vuurwapengebruik alleen mag worden gebruikt in een levensbedreigende situatie.^[34] Artikel 7 bepaalt ten derde in welke omstandigheden een politieambtenaar een vuurwapen mag gebruiken. De bevoegdheid daartoe bestaat in geval van aanhouding van een persoon 'ten aanzien van wie redelijkerwijs mag worden aangenomen dat hij een voor onmiddellijk gebruik gereed zijnd vuurwapen bij zich heeft en dit tegen personen zal gebruiken' (lid 1, onder a). Het begrip redelijkerwijs moet worden ingevuld 'met de inhoud van de melding, de verklaring van getuigen, de controleerbare kennis van de politie over vuurwapengevaarlijkheid van de aan te houden persoon, etc.'^[35] Daarnaast is vuurwapengebruik gerechtvaardigd 'om een persoon aan te houden die zich aan zijn aanhouding, voorgeleiding of andere rechtmatige vrijheidsbeneming tracht te onttrekken of heeft onttrokken, en die wordt verdacht van of is veroordeeld voor het plegen van' ernstige misdrijven. Het gaat hierbij onder andere om misdrijven als roofovervallen, (ernstige) zedendelicten of gijzeling, maar ook inbraak in woningen of explosieven- of drugstransport.^[36] De verwijzing naar dergelijke misdrijven laat zien dat vuurwapengebruik niet bij elke strafbare gedraging is gerechtvaardigd. Het moet gaan om ernstige feiten.

Artikel 7 heeft alleen betrekking op situaties waarin de verdachte vuurwapengevaarlijk is. De vereisten in artikel 7 kunnen mijns inziens ook van invloed zijn op de beoordeling van het beroep op noodweer in gevallen waarin de persoon (als bedoeld in artikel 7) niet gewapend is met een vuurwapen, maar bijvoorbeeld met een mes of bijl. Ik kan mij indenken dat het gebruik van een vuurwapen ook in dergelijke gevallen mede afhankelijk wordt gesteld van de melding en de verklaring van getuigen, maar ook van de aard van de gedragingen van de aanrander. Vuurwapengebruik zou in ieder geval tot een minimum moeten worden beperkt bij minder ernstige delicten. De uit de jurisprudentie voortvloeiende criteria als leeftijd en rang komen in de Ambtsinstructie 1994 niet voor, maar zouden mijns inziens wel mogen worden meegewogen in het rechterlijk oordeel. Daarbij moet worden opgepast dat dit een indirecte rechtvaardiging van ongevoelendheid oplevert. Leeftijd zal vooral moeten worden gebruikt in combinatie met ervaring: hoe vaak is betrokkene eerder geconfronteerd geweest met 'potentiële dreigingen'? Een jonge politieambtenaar heeft veelal minder meegemaakt dan een oudere, meer ervaren diender.

9. De vraag is hoe de Garantenstellung in de jurisprudentie wordt gehanteerd. Dat brengt me tot bespreking van de hierboven deels weergegeven uitspraken. In de zaak waarin het Amsterdamse hof beschikte betrof het een politieambtenaar die met een collega naar aanleiding van ongeregelde heden in een eethuis zich ter plaatse ging informeren over het voorval.^[37] In een uitgebreid gemotiveerde beschikking in het kader van een beklag ex art. 12 Sv stelt het hof allereerst vast dat een politieambtenaar die informatie inwint in het algemeen niet beducht hoeft te zijn voor 'oncontroleerbare en uiterst gevaarlijke situaties.' Dat de politieambtenaar (W.) na binnenkomst werd geconfronteerd met A. die in gespannen houding het eethuis betrad, blijkt gaf van een 'zeer getergde gemoedstoestand' en in het waarneembare bezit was van een groot mes dat hij onmiddellijk kon gebruiken, leverde volgens het hof dan ook een 'ernstige dreiging en onmiddellijk gevaar' op. Het dreigende gevaar werd een wederrechtelijke aanranding op het moment dat A. W. 'met versnelde pas' in drie tot vier seconden naderde. Daardoor was het W. 'slechts ten hoogste van deze korte periode gegund om aan de hand van zijn waarneming van de persoon van A en diens bezit van het bedoelde mes een taxatie te maken van het gevaar dat van A kon uitgaan en van de mogelijkheden van een adequate reactie daarop.' Hieruit blijkt dat de rol van politieambtenaar voor de beoordeling van de noodweersituatie niet van belang is. Dit is lijn met eerdere jurisprudentie. De omstandigheden van het geval zijn, los van de hoedanigheid van de persoon die zich verdedigt, voor de bepaling van de noodweersituatie doorslaggevend. De rol komt pas ter sprake bij de beoordeling van de proportionaliteits- en subsidiariteitsseis.

Ten aanzien van het subsidiariteitsvereiste merkt het hof op dat 'W in het bijzonder vanwege zijn hoedanigheid van ambtenaar van politie in zijn op treden *niet alleen* oog mocht hebben voor de bescherming van eigen lijf en leden, maar *ook en vooral* juist belang diende te hechten aan de bescherming van andere personen tegen onmiddellijk dreigend gevaar.' Deze overweging sluit aan bij wat eerder (onder 6) is opgemerkt: het vluchtvereiste geldt nauwelijks voor politieambtenaren wanneer zij in de uitoefening van hun functie in een noodweersituatie raken. Met betrekking tot het proportionaliteitsvereiste stelt het hof het volgende. Het afwenden van geweld moet in principe met het lichtst mogelijke middel geschieden. Daarbij geldt conform artikel 8 Politiewet 1993 dat voorafgaand aan het geweld een waarschuwing moet worden gegeven. In casu is dat volgens het hof het geval geweest. Wordt een vuurwapen gebruikt, dan moet er sprake zijn van 'uitzonderlijke situaties' hetgeen in overeenstemming is met wat eerder onder 8 is aangegeven. Het hof stelt dat het gebruik van een vuurwapen in de rede lag, omdat het gebruik van andere middelen, gelet op de omstandigheden, de kans op ernstig lichamelijk letsel van de politieambtenaar en anderen teveel verhoogde. Het hof voegt daaraan toe dat het gebruik van het vuurwapen zelf ook nog aan bepaalde eisen moet voldoen. Zo moet in principe worden gericht 'op de relatief minder kwetsbare delen van het menselijk lichaam, zoals de benen.' Het hof stelt echter ook dat als er een kans is dat de politieambtenaar zijn doel zal missen. In het geval van een 'tot geweld gedreven man', zoals in casu, die de politieambtenaar tot zeer dichtbij is genaderd, zal het schieten in de benen, zeker als kan worden vastgesteld dat de aanrander een gegeven bevel om het mes te laten vallen niet heeft opgevolgd, niet voldoende zijn. Ik zie hierin een verwijzing naar de Ambtsinstructie 1994, met name het gestelde in artikel 7. Een schot op andere delen van het lichaam is dan proportioneel. Volgens het hof bestaat er dan ook een kans dat een beroep op noodweer zal slagen. Vervolging is dan niet nodig.

De uitspraak van het hof is zeer nauwgezet en zorgvuldig. Het zijn vooral de omstandigheden, verdachte bevond zich in een nauwe ruimte en moest voor de veiligheid van derden instaan, die het vuurwapengebruik lijken te rechtvaardigen. Het valt op dat het hof zo nauwgezet de rol van de politieambtenaar in de beoordeling van noodweer meeweegt. Het valt ook op dat de criteria van het Meta Hofman arrest in deze beschikking niet terugkeren. Functie, rang en leeftijd worden niet meegewogen in de beoordeling. Ook opleiding en ervaring (meer in het algemeen mate van training) lijken onbelangrijke criteria. Bij de beoordeling van de proportionaliteit blijkt dat de mate van training niet ter zake doet als het gaat om de vraag of de politieambtenaar fysiek geweld tegen de aanrander had moeten gebruiken. In elke omstandigheid brengt fysiek contact 'een aanzienlijk risico' mee. In het vonnis van de Rechtbank Amsterdam,^[38] betreffende een 'exceptionele' en volgens de rechtbank 'disproportionele aanhouding', wordt het beroep op noodweer door een politieambtenaar gehonoreerd. De casus is als volgt. Verdachte achtervolgt twee jongens op een scooter en brengt hen ten val. Hij wil één van hen aanhouden. Op een omgevallen hek, dat 'veerde als een trampoline', ontstaat een worsteling. Het slachtoffer probeert verdachte met één hand te wurgen. Verdachte ziet niet wat het slachtoffer in de andere hand heeft en is bang dat hij een vuurwapen heeft of in staat is het vuurwapen dat verdachte bij zich droeg te pakken. Verdachte had geen pepperspray of wapenstok bij zich. Dat brengt de rechtbank tot de conclusie dat hem alleen zijn dienstwapen ter beschikking stond. Een deskundige volgend stelt de rechtbank daarna dat een politieambtenaar in een dergelijke situatie zijn vuurwapen 'automatisch richt op de plek waar het lichaam van de ander zich bevindt.' In het merendeel van de gevallen is dat de romp. 'De tijd ontbreekt om ergens anders op te richten.' Verdachte kon ook niet zien waarop hij richtte. Een 'waarschuwingsschot' was niet aan de orde: als hij dat zou doen, of als hij mis zou schieten, 'zou zijn kans misschien voorbij zijn', aldus de rechtbank. Ook uit dit oordeel blijkt dat voor beoordeling van de ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding de

rol van de verdachte niet ter zake doet. Eveneens wordt duidelijk dat de penibele situatie waarin de verdachte zich door de disproportionele aanhouding had gebracht, niet automatisch leidt tot het niet-aannemen van noodweer. Ook hieruit blijkt dat de culpa in causa geen belemmering hoeft te vormen voor het aannemen van noodweer (zie onder 2). Tot slot geldt ook hier dat sprake is van een situatie als in de vorige casus: van vuurwapengebruik door het slachtoffer is (achteraf gezien) geen sprake. Een beoordeling van het handelen op grond van de Ambtsinstructie 1994 is dan ook niet aan de orde. Onduidelijk is wat mij betreft echter de mate waarin de rol van de verdachte is meegewogen. In tegenstelling tot de beschikking van het hof, lijkt de rechtbank nauwelijks de functie van de verdachte ter beoordeling mee te wegen. Weliswaar heeft ze een deskundige ingeschakeld, maar diens verklaring is weinig specifiek. Dat iemand die wordt gewurgd richt op de plek waar het lichaam van de ander zich bevindt, is volgens mij niet iets specifiek voor politieambtenaren. Ook in deze casus worden functie, rang, opleiding en ervaring niet in het oordeel betrokken. Mijns inziens lijkt de rechtbank veel eerder voorbij te gaan aan de bijzondere rol van de verdachte. Op grond van het Meta Hofman arrest is dit toegestaan, maar fraai is het niet. Wat mij betreft had, los van het gestelde onder 3 en gelet op de omstandigheid dat de aanhouding 'disproportioneel' was, meer aandacht mogen worden geschonken aan de rol van de verdachte in het licht van de door hem gepleegde gedraging. Via de Garantenstellung zou een zwaarder belang moeten worden gehecht aan de culpa in causa: doordat hij - in de rechtmatige uitoefening van zijn functie - een aanhouding disproportioneel verricht, moeten - gelet op de omstandigheid dat inperking van vrijheden van burgers met grote zorgvuldigheid moet plaatsvinden^[39] - naar mijn mening zwaardere eisen gelden bij de beoordeling van een beroep op noodweer. De rechtbank had hier wat mij betreft wat zorgvuldiger mogen oordelen. Daarmee is overigens niet gezegd dat in mijn optiek in casu geen sprake was van noodweer.

Tot slot wil ik nog wijzen op een beschikking van het hof te 's-Hertogenbosch uit 2001.^[40] Op 16 december 2000 wordt melding gemaakt van een bedreiging. Beklaagde en enkele andere politieambtenaren begeven zich naar het huis waar de bedreiging zou hebben plaatsgevonden. Vernomen wordt dat het latere slachtoffer kickbokser is, 'geen politievriend en onberekenbaar'. Er wordt ook gemeld dat hij in afwachting is van opname in een psychiatrische kliniek. Het latere slachtoffer blijkt zeer opgefokt. Buiten het huis wordt een poging gedaan de man aan te houden. Dit mislukt. De man loopt zijn huis in. Onder andere beklagde volgt hem. Er volgen bedreigingen en alweer een mislukte aanhouding waarbij beklagde een kopstoot van het latere slachtoffer krijgt. Pepperspray wordt ter aanhouding niet gebruikt om collega-politieambtenaren die in de buurt van het latere slachtoffer zijn niet te treffen. Tevens bevinden zich in de buurt van het latere slachtoffer meerdere getuigen, waaronder twee kinderen. De agenten staan met tenminste één getuige in de gang. Het slachtoffer komt vervolgens de gang in. Hij heeft een groot keukenmes in zijn hand. Hij had een 'grimas op zijn gezicht', volgens beklagde dezelfde als toen het latere slachtoffer hem een kopstoot gaf. Beklaagde verklaart over dit moment: 'Ik schrok me dood. Ik zag dat [slachtoffer] met het mes in zijn hand de drempel van de tussendeur over kwam. Ik wilde weg, terug, ik voel iets, ik kon niet verder. Ik wilde wel door de muur heen. Ik kon niet meer naar achteren en voelde de trapstijl achter me, waardoor ik niet verder naar links of naar achteren kon. Ik kon niet anders. Ik greep mijn pistool en schoot. Na het eerste schot gebeurde er niets. Toen heb ik weer geschoten. Daarop viel [slachtoffer] neer.'" Uit onderzoek blijkt dat 'één kogel op een schootsafstand van 0,5 tot 1 meter direct (dus zonder object daartussen) [slachtoffer] in de rug heeft geraakt en een andere kogel op een schootsafstand van 0,5 tot 1 meter [slachtoffer] zijwaarts in de nek heeft geschampt of vlak langs het hoofd en de schouder van [slachtoffer] is gegaan, zonder eerst iets anders te hebben geraakt.' Met betrekking tot het feit dat het slachtoffer in de rug is geraakt stelt het hof dat aannemelijk is 'dat het slachtoffer, getraind bokser als hij was, in een reflex van de schutter is

weggedraaid'.

De beklaagde politieambtenaar doet een beroep op noodweer. Klaagster stelt dat de beklaagde de lesinstructies voor deze gevallen niet had gevolgd. Hij had één schot moeten afgeven, niet twee. Het hof stelt, zonder nadere motivering, dat dit de noodweersituatie niet opheft. Op zichzelf heeft het hof daarin gelijk, immers een dergelijke op de Garantenstellung betrekking hebbend verweer komt pas bij de proportionaliteit en subsidiariteit aan de orde. Maar het meewegen van een opleiding is van belang om te beoordelen of beklaagde geoefend was. Daaraan wordt getwijfeld. Mijns inziens had het hof hier beter moeten motiveren, bijvoorbeeld door aan te geven dat beklaagde de juiste opleiding had genoten en voldoende geoefend was. Een probleem in dit geval is dat het binnentreden in de woning van het slachtoffer zonder diens toestemming onrechtmatig is zonder machtiging. Het hof hecht hieraan weinig waarde, 'aangezien zulks [het onrechtmatige binnentreden, JMtV] niet rechtstreeks relevant is voor de al dan niet aanwezigheid van de onderhavige noodweersituatie, nu uit de feiten niet valt af te leiden, dat beklaagde kon voorzien, dat na zijn binnentreden een zodanige voor hem levensbedreigende situatie zou ontstaan, waarin hij ter verdediging genoodzaakt was zijn dienstpistool te gebruiken.' Hoewel het binnentreden onrechtmatig was, is in de jurisprudentie aangenomen dat wederrechtelijke aanranding van huisvredebreuk geen bescherming vindt onder artikel 41 lid 1 Sr.^[41] Van noodweer tegen noodweer is in casu daarom geen sprake. Daarom kan ik de weerlegging van het verweer door het hof wel begrijpen, al meen ik dat het onzuiver is de discussie over de aanwezigheid van een noodweersituatie af te doen met een argument dat betrekking heeft op de vraag of er sprake is van noodweer. Mijns inziens moeten de noodweersituatie en het proportionaliteits- en subsidiariteitsoordeel zoveel mogelijk afzonderlijk in de einduitspraak van de rechter worden behandeld.^[42]

Bij de beoordeling van dat laatste stelt het hof dat 'zeer aannemelijk' is geworden dat de plaats waar de verdachte zich bevond toen het slachtoffer 'met opgeheven mes op zeer korte afstand' van beklaagde stond, geen mogelijkheid om te vluchten meer bood en zich niet meer aan de 'levensbedreigende situatie kon onttrekken.' Dat het hof hier geen melding maakt van de noodzakelijkheid van een politieambtenaar om in een dergelijke situatie niet te vluchten, zou kunnen worden verklaard door de omstandigheid dat het hof er blijkbaar vanuit gaat dat het slachtoffer het alleen op beklaagde had gemunt. In een dergelijk geval gaat het niet zozeer om de vraag of de politieambtenaar anderen bescherming moest bieden, maar alleen om de vraag of hij zich in de gegeven situatie moest verdedigen. Tegelijkertijd had de vermelding van de rol van politieambtenaar en de daarmee samenhangende eis niet te vluchten het hof een extra argument gegeven om een geslaagd beroep op noodweer aannemelijk te achten. Nu zou immers als tegenargument kunnen worden gesteld dat beklaagde eerder een kopstoot had gekregen van het slachtoffer en deze daardoor extra tegen beklaagde was gericht. Een collega (in de beschikking agent 1) genoemd had zich tijdens een eerdere confrontatie aan de situatie onttrokken, omdat hij als een 'rode lap op een stier werkt bij' slachtoffer. Beklaagde lijkt ook een rode lap te zijn geweest en dat roept de vraag op of hij zich niet veel eerder had moeten onttrekken. Hoewel verdachte voor de fatale schoten zich, in zijn woorden, doodgeschrokken was van de gelaatsuitdrukking van het slachtoffer, zou hij, juist omdat hij een eerdere confrontatie had gehad met het slachtoffer, zich niet meer met de zaak hebben moeten bemoeien. Hij zou zich dan willens en wetens in een confrontatie hebben gemanoeuvreerd. Aan de andere kant, eerder is aangegeven dat een onverwachte escalatie in een willens en wetens opgezochte confrontatie toch tot een geslaagd beroep op noodweer kan leiden (zie onder 2). Daarbij moet worden aangetekend dat, juist in het geval van een gewelddadige persoon, optreden van de sterke arm geboden is, zelfs als dat tot een gewelddadig treffen leidt. In dit geval, slachtoffer stond niet bekend als 'politievriend', geldt daarbij

dat elke politieambtenaar een rode lap voor het slachtoffer is. De zaak dan maar op zijn beloop laten, kan niet de bedoeling zijn. Optreden is dan geboden.

De vraag die rest is welke mate van optreden kan worden aanvaard. Met betrekking tot deze proportionaliteitsvraag stelt het hof dat een ander middel, de wapenstok of pepperspray, niet het gewenste alternatief bood: beklaagde bevond zich met nog vier politieambtenaren en een getuige 'in een zeer kleine ruimte, waardoor dit laatste middel volledig zijn doel zou voorbij schieten.'

Opmerkelijk is dat niet nader wordt ingegaan op de wapenstok, maar ook niet op de mogelijkheid fysiek geweld te gebruiken. Het hof maakt zich er op deze wijze, in tegenstelling tot het hof Amsterdam, een beetje gemakkelijk van af. Het hof had met betrekking tot het hanteren van fysiek geweld dezelfde argumenten kunnen gebruiken als het Amsterdamse hof, maar daar bijvoorbeeld aan kunnen toevoegen dat het slachtoffer een geoefende bokser was en de beklaagde het daartegen zou afleggen.^[43] Met betrekking tot de wapenstok had eveneens op de argumentatie van het Amsterdamse hof kunnen worden gewezen. Al met al meen ik dat de beschikking van het hof te 's-Hertogenbosch de nodige mankementen vertoont.^[44] De vragen die ik hierboven opwierp hadden echter vrij eenvoudig kunnen worden gepareerd door te wijzen op de rol van de beklaagde ten tijde van de gedragingen. Met een nadrukkelijker verwijzing naar de Garantenstellung had het hof mijns inziens een overtuigender verhaal gehad.

10. Uit het voorgaande moge blijken dat de Garantenstellung niet per definitie een zwaardere verantwoordelijkheid van een in een bepaalde functie handelende verdachte betekent. De recente jurisprudentie lijkt de criteria uit het Meta Hofman arrest niet te volgen. Een verwijzing naar rang, leeftijd, opleiding en ervaring vinden we alleen in oudere uitspraken, maar niet in de recente jurisprudentie terug. Wat opvalt is dat de functie niet in alle casus nadrukkelijk in het oordeel wordt betrokken. In het geval van de 'disproportionele aanhouding' meen ik dat een verwijzing naar de Garantenstellung de rechtbank had kunnen uitdagen beter te beargumenteren waarom sprake was van noodweer. Juist omdat de agent zichzelf door de disproportionele aanhouding in de geschetste situatie had gemanoevreerd, is het de vraag of het foutieve optreden van de ambtenaar alsnog mag worden verschoond. Gelet op de bijzondere verantwoordelijkheid van een politieambtenaar zou de Garantenstellung hier kunnen hebben bijgedragen aan een strengere toets door de rechtbank. Dat de uitkomst dezelfde zou kunnen blijken te zijn, doet daaraan niets af. In het laatst behandelde geval had het hof de Garantenstellung juist als extra argument kunnen gebruiken in het voordeel van de beklaagde politieambtenaar. De vragen die na lezing van de beschikking resteren, hadden door het hof bij voorbaat kunnen worden gepareerd door te wijzen op de omstandigheid dat de schutter politieambtenaar was. Conform hetgeen hierboven onder 3 is aangegeven is er dan sprake van een *bijzondere* verantwoordelijkheid. Daarop wordt gewezen door de functie van de verdachte te benoemen. Vervolgens wordt bij de uitleg van die functie aan het proportionaliteits- en subsidiariteitsvereiste zo invulling gegeven dat recht wordt gedaan aan de bijzondere aard van de functie ten tijde van de gedraging. Dat lijkt mij de juiste weg. Zo wordt allereerst voorkomen de onregelmatigheden in de opleiding weg te masseren, wat in het Meta Hofman arrest het geval was. Daarnaast blijft echter voorop staan dat het handelen van politieambtenaar in de uitoefening van zijn functie bijzonder is: aan de ene kant is dat handelen aan strikte eisen gebonden, tegelijkertijd moeten die eisen niet zo strikt zijn dat aan de taakuitoefening als omschreven in artikel 2 Politiewet 1993 niet meer kan worden toegekomen. Het is aan de rechter telkens een afweging tussen beide belangen te maken.

[*]

Universitair docent straf(proces)recht Universiteit Leiden en rechter-plaatsvervanger in de rechtbank Haarlem.

[1]

Handelingen II 24 juni 2003, p. 81-4625.

[2]

Zie Stichting Maatschappij, Veiligheid en Politie, *Tussen eigen verantwoordelijkheid en eigenrichting*, Dordrecht: Stichting Maatschappij, Veiligheid en Politie 2007.

[3]

Handelingen II 16 oktober 2007, p. 4-72. Zie voor een indicatie van de juistheid van deze stelling N. Haas, J. de Keijser en G. Vanderveen, 'Steun voor eigenrichting. Invloed van ernst van de aanleiding en mate van planning, een experiment', *Tijdschrift voor Criminologie* 2007, p. 45-56.

[4]

Kamerstukken II 2007/08, 31 407, nr. 2.

[5]

A.J.M. Machielse, in: H.J.B. Sackers en Y. Buruma (red.), *Kroniek van het strafrecht*, Deventer: Kluwer 2002, p. 40.

[6]

L. van Wifferen, 'Over boeven en helden. Eigenrichting in het Nederlandse strafrecht', *AA* 2003, p. 623-624; Y. Buruma, 'Noodweer', *DD* 2005, 30, p. 436-447. Zie vergelijkbaar t.a.v. noodweerexces M. Siesling en J. ten Voorde, 'Verruiming van noodweerexces?', *DD* 2007, 42.

[7]

Zie sterk aarzelend J. de Hullu, *Materieel strafrecht. Over algemene leerstukken van strafrechtelijke aansprakelijkheid naar Nederlands recht*, Deventer: Kluwer 2006, p. 317.

[8]

HR 20 september 2005, *NJ* 2006, 104; HR 21 november 2006, *NJ* 2006, 650.

[9]

HR 31 oktober 2000, *NJ* 2001, 11, m.nt. JdH; HR 22 oktober 2002, *LJN* AE7696.

[10]

HR 29 april 1997, *NJ* 1997, 627, m.nt. JdH; HR 21 december 2004, *NJ* 2007, 469, m.nt. D.H. de Jong; HR 21 november 2006, *NJ* 2006, 650.

[11]

Zie HR 19 februari 1963, *NJ* 1963, 512, m.nt. BVAR waar de Hoge Raad de functie van de dader (verpleegster) door het meewegen van de 'opleiding' en 'aard van de werkzaamheden' in het oordeel betreft. Zie overigens voor de invloed van de rol op de bepaling van wederrechtelijkheid J. ter Heide, *Vrijheid. Over de zin van straf* (diss. Leiden), Den Haag: Bert Bakker/Damen 1965, p. 121. Zie m.b.t. zogeheten culturele delicten voor een uitwerking van Ter Heides standpunt J.M. ten Voorde, *Cultuur als verweer. Een grondslagen theoretische studie naar de ruimte en grenzen van culturele diversiteit in enige leerstukken van materieel strafrecht* (diss. Rotterdam), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2007, p. 175-178, 184-193, 194-201.

[12]

C. Kelk, *Handboek materieel strafrecht*, Deventer: Kluwer 2005, p. 143.

[13]

D.H. de Jong en G. Knigge, *Ons strafrecht. Het materiële strafrecht*, Deventer: Kluwer 2003, p. 133.

[14]

C.P.M. Cleiren, aant. 5 op art. 322, in: C.P.N. Cleiren en J.F. Nijboer (red.), *Tekst & Commentaar Strafrecht*, Deventer: Kluwer 2006: 'Deze bepaling beschermt [o.a., JMtV] het bijzondere vertrouwen dat in het maatschappelijk verkeer gesteld moet kunnen worden in sommige personen die hetzij een bepaald beroep uitoefenen...' etc.

[15]

Zie A.E. Hartevelt, H.G.M. Krabbe (red.), *De Wegenverkeerswet 1994. Een strafrechtelijk commentaar*, Deventer: Gouda Quint 1999, p. 132 m.b.t. de automobilist. Zie voor varianten van de Garantenstellung U. Ebert, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Heidelberg: C.F. Müller Verlag 2001, p. 177-180.

[16]

Zo werd de moeder die werd vervolgd voor medeplegen van de moord van haar dochter door het hof 's-Gravenhage verweten dat zij 'als moeder' niet haar kind had beschermd, hetgeen zij wel had behoren te doen. Zie Hof 's-Gravenhage, 29 oktober 2002, *LJN* AE9597.

[17]

HR 1 maart 1983, *NJ* 1983, 468, m.nt. ThWvV, r.o. 6.8 en 6.9.

[18]

Zie ook HR 6 mei 1969, *NJ* 1970, 32; HR 14 november 2000, *NJ* 2001, 37.

[19]

HR 28 maart 2006, *NJ* 2006, 509, m.nt. Y. Buruma, r.o. 3.5.

[20]

Zie o.a. J. Rummelink, *Mr. D. Hazewinkel-Suringa's Inleiding tot de studie van het Nederlandse strafrecht*, Deventer: Gouda Quint 1996, p. 312, 324-325.

[21]

De Jong en Knigge, *a.w.*, p. 160.

[22]

In zoverre wordt de Garantenstellung verdisconteerd in wettelijke voorwaarden, namelijk de voorwaarde dat de verdediging 'geboden door noodzakelijke verdediging was'. Ook het oordeel over de culpa in causa wordt in de rechterlijke behandeling van de wettelijke voorwaarden verdisconteerd, veelal bij de vraag of er sprake was van een 'ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding'. Zie bijv. HR 31 oktober 2000, *NJ* 2001, 11, m.nt. JdH.

[23]

De Jong en Knigge, *a.w.*, p. 173-174.

[24]

Zie *Kamerstukken II* 1987/88, 20.200VI, nr. 21, p. 29-30, *Kamerstukken II* 1992/93, 22.801, nr. 9, p. 3.

[25]

Hof 's-Gravenhage 23 juni 1981, *NJ* 1981, 560; HR 2 februari 1982, *NJ* 1982, 384; HR 1 maart 1983, *NJ* 1983, 468, m.nt. ThWvV; HR 17 november 1987, *NJ* 1988, 809, m.nt. GEM.

[26]

HR 1 maart 1983, *NJ* 1983, 468, m.nt. ThWvV. De HR stelt letterlijk dat 'de capaciteiten van degene, die zich op noodweer beroept' bij de beoordeling van een beroep op noodweer in aanmerking kunnen worden genomen (r.o. 6.7). Zie over de casus o.a. J.Th.B. Buiting, 'De affaire Meta Hofman', in: C. Kelk et.al. (red.), *Grenzen en mogelijkheden. Opstellen over en rondom de strafrechtspleging*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 1984, p. 140-152.

[27]

Deels komen deze criteria al voor in het arrest van Hof 's-Gravenhage 23 juni 1981, *NJ* 1981, 560 waar het hof de ervaring, de onvoldoende opleiding en instructie en de persoonlijke omstandigheden in zijn oordeel in aanmerking neemt en tot het oordeel komt dat er geen sprake is van dood door schuld (art. 307 Sr). Het ervaringscriterium komt ook terug in HR 17 november 1987, *NJ* 1988, 809, m.nt. GEM, maar leidt daarin juist tot afwijzing van het beroep op diverse strafuitsluitingsgronden waaronder noodweer.

[28]

Zie B. Sangero, *Self-Defence in Criminal Law*, Oxford, Portland, Oregon: Hart Publishing 2006, p. 202-203; J. Naeyé, 'Het politieke geweldsmonopolie', in: C.J.C.F. Fijnaut et.al. (red.), *De politie. Studies over haar werking en organisatie*, Deventer: Kluwer 2007, p. 699.

[29]

[30]

Zie HR 17 november 1987, *NJ* 1988, 809, m.nt. GEM.

[31]

Nota van Toelichting behorend bij de Ambtsinstructie voor de politie, de Koninklijke marechaussee en de buitengewoon opsporingsambtenaar van 8 april 1994, *Stb.* 275, p. 12.

[32]

F.C.M.A. Michiels et.al., *Artikelsgewijs commentaar Politiewet 1993*, 's-Gravenhage: VUGA Uitgeverij 1997, p. 71; Naeyé, a.w., p. 699. Zie in het algemeen G.L. Bourdoux en S. Bramertz, 'Vuurwapengebruik door politieambtenaren in de Euregio Maas-Rijn', *DD* 1996, p. 771-797; J. Timmer, *Politiegeweld. Geweldgebruik van en tegen de politie in Nederland*, Alphen aan den Rijn: Kluwer 2005.

[33]

Aanwijzing handelwijze geweldaanwending (politie)ambtenaar, *Stcrt.* 2006, 143, Bijlage I.

[34]

Nota van Toelichting behorend bij de Ambtsinstructie voor de politie, de Koninklijke marechaussee en de buitengewoon opsporingsambtenaar van 8 april 1994, *Stb.* 275, p. 17.

[35]

Aanwijzing handelwijze geweldsaanduiding (politie)ambtenaar, *Stcrt.* 2006, 143, Bijlage I.

[36]

Zie Aanwijzing handelwijze geweldsaanduiding (politie)ambtenaar, *Stcrt.* 2006, 143, Bijlage I.

[37]

Hof Amsterdam 9 december 2005, *LJN* AU7731, r.o. 5.13-5.18.

[38]

Rechtbank Amsterdam 28 juli 2005, *NJ* 2005, 452, *LJN* AU0231.

[39]

Zie J.M.H. Drayer en J.J.H. Suyver, *Politie in de rechtsorde*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 2000, p. 155-156.

[40]

Hof 's-Hertogenbosch 10 oktober 2001, *LJN* AD4516. Ook hier betrof het een beklagprocedure ex artikel 12 Sv.

[41]

HR 14 april 1998, *NJ* 1998, 662; HR 7 mei 1974, *NJ* 1974, 300.

[42]

Terzijde zij opgemerkt dat wanneer het voorstel van Teeven (zie onder 1) doorgang vindt, de kans bestaat dat een vergelijkbaar geval in de toekomst een geslaagd beroep op noodweer door de politieambtenaar in of rond een woning onmogelijk maakt: dan zal er immers sprake kunnen zijn noodweer bij het slachtoffer, hetgeen aan noodweer van de politieambtenaar in geval van onrechtmatig binnentreden in de weg staat.

[43]

Dat de hoedanigheid en capaciteiten van het slachtoffer een rol kunnen spelen bij beoordeling van een beroep op noodweer(exces) blijkt uit Rechtbank 's-Hertogenbosch 7 februari 2005, *LJN* AS5662.

[44]

Dit blijkt ook uit één van de laatste overwegingen. Klaagster meende dat de noodweersituatie was geëindigd nadat het slachtoffer zich had afgewend van de beklaagde (hetgeen blijkt uit het feit dat hij in de rug was geschoten). Eén van de argumenten waarmee het hof deze opmerking ongedaan maakt is erop te wijzen dat, zo de onmiddellijke levensbedreiging was beëindigd, er nog een beroep op noodweerexces mogelijk zou zijn. Dit is echter onjuist, nu voor noodweerexces altijd sprake moet zijn van een ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding tegen eigen of eens anders lijf, eerbaarheid of goed. Het hof had het verweer dus moeten weerspreken met het argument dat er wel sprake was van een noodweersituatie. Dat doet het hof in het laatste deel van de betreffende alinea, maar had m.i. eerder moeten geschieden.

