



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Openbaarmaking uitspraak mag niet mede bestaan uit openbaarmaking van een foto van de verdachte

Voorde, J.M. ten

Citation

Voorde, J. M. ten. (2022). Openbaarmaking uitspraak mag niet mede bestaan uit openbaarmaking van een foto van de verdachte. *Nederlandse Jurisprudentie*, 2022(6), 577-579. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3263728>

Version: Publisher's Version

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

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3263728>

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

Openbaarmaking uitspraak mag niet mede bestaan uit openbaarmaking van een foto van de verdachte.

HR 21-12-2021, ECLI:NL:HR:2021:1888, m.nt. J.M. ten Voorde

Instantie

Hoge Raad (Strafkamer)

Datum

21 december 2021

Magistraten

Mrs. V. van den Brink, Y. Buruma, M.J. Borgers, A.E.M. Röttgering en M. Kuijer

Zaaknummer

20/01914

Conclusie

A-G mr. E.J. Hofstee

Noot

J.M. ten Voorde

Folio weergave

[Download gedrukte versie \(PDF\)](#)

JCDI

JCDI:ADS631973:1

Vakgebied(en)

Materieel strafrecht / Delicten Wetboek van Strafrecht

Materieel strafrecht / Sancties

Privacy / Algemeen

Staatsrecht / Grondrechten

Brondocumenten

ECLI:NL:HR:2021:1888, Uitspraak, Hoge Raad (Strafkamer), 21-12-2021

ECLI:NL:PHR:2021:912, Conclusie, Hoge Raad (Advocaat-Generaal), 05-10-2021

Beroepschrift, Hoge Raad, 26-04-2021

Wetgeving

Art. 9, 36, 325 Sr

Essentie

Openbaarmaking van de uitspraak mag niet mede bestaan uit openbaarmaking van een foto van de verdachte.

Samenvatting

In het voorschrift van art. 36 lid 1 Sr dat de rechter de wijze bepaalt waarop aan de last tot openbaarmaking van de uitspraak uitvoering wordt gegeven, ligt niet de bevoegdheid besloten om, met het oog op de openbaarmaking daarvan, in de uitspraak of een daartoe behorende bijlage andere gegevens op te nemen dan de gegevens die in de uitspraak moeten worden opgenomen. Het is de rechter toegestaan te bepalen dat openbaarmaking van de uitspraak plaatsvindt door publicatie van bijvoorbeeld een deel van de uitspraak of van een samenvatting van wat in de uitspraak is opgenomen. Deze openbaarmaking mag niet mede bestaan uit openbaarmaking van een foto van (het aangezicht van) de verdachte, nu die foto niet behoort tot de gegevens die in de uitspraak moeten worden opgenomen.

Volgt vernietiging (onder meer) voor wat betreft de beslissing dat een afbeelding van het aangezicht van verdachte openbaar wordt gemaakt door publicatie op www.rechtspraak.nl.

Partij(en)

Arrest op het beroep in cassatie tegen een arrest van het Gerechtshof Den Haag van 23 juni 2020, nummer 22-003801-19,

Voorgaande uitspraak

Cassatiemiddel:

Middel II, zie 3.1; (*red.*).

Conclusie

Conclusie A-G mr. E.J. Hofstee:

I. Inleiding

1.

De verdachte is bij arrest van 23 juni 2020 door het gerechtshof Den Haag veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van zes jaren, met aftrek als bedoeld in art. 27, eerste lid, Sr, wegens — in de zaak met parketnummer 09-767408-18 — 1. ‘verduistering’, 2. ‘diefstal waarbij de schuldige het weg te nemen goed onder zijn bereik heeft gebracht door middel van valse sleutels, meermalen gepleegd’, 3. ‘diefstal’, 4. ‘opzettelijk en wederrechtelijk identificerende persoonsgegevens, niet zijnde biometrische persoonsgegevens, van een ander gebruiken met het oogmerk om de identiteit van een ander te misbruiken, waardoor uit dat gebruik enig nadeel kan ontstaan’, 5. ‘oplichting’, 6. ‘oplichting’, 7. ‘oplichting, meermalen gepleegd’, 8. ‘verduistering, meermalen gepleegd’, 9. ‘oplichting’, 10. ‘oplichting, meermalen gepleegd’, 11. ‘oplichting’ en 14. subsidiair ‘diefstal’, en — in de zaak met parketnummer 09-765011-19 — ‘opzettelijk gebruikmaken van een vals geschrift, als bedoeld in artikel 225, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht, als ware het echt en onvervalst, meermalen gepleegd’. Daarbij heeft het hof gelast dat — na het onherroepelijk worden van het arrest — de uitspraak openbaar wordt gemaakt (voor wat betreft de feiten 1, 5, 6, 7, 8, 9, 10 en 11) onder vermelding van de volledige naam van de verdachte en een afbeelding van het aangezicht van de verdachte op de site www.rechtspraak.nl, zoals nader in het arrest omschreven. Daarnaast heeft het hof twee inbeslaggenomen iPhones verbeurdverklaard. Voorts heeft het hof beslissingen genomen aangaande de vorderingen van de benadeelde partijen en aan de verdachte schadevergoedingsmaatregelen als bedoeld in art. 36f Sr opgelegd, een en ander zoals nader in het arrest omschreven.

2.

Namens de verdachte heeft mr. P.S.A. Bovens, advocaat te Amsterdam, drie middelen van cassatie voorgesteld.

(...)

III. Het tweede en het derde middel (publicatie recente foto van aangezicht verdachte bij openbaarmaking uitspraak)

14.

Het tweede en het derde middel klagen over de beslissing van het hof dat naast de openbaarmaking van zijn uitspraak een recente foto van het aangezicht van verdachte zal worden gepubliceerd als onderdeel van deze openbaarmaking.

De beslissing van het hof

15.

De gewraakte beslissing van het hof luidt als volgt:

“Gelast dat — na het onherroepelijk worden van dit arrest — deze uitspraak openbaar wordt gemaakt (voor wat betreft de feiten 1, 5, 6, 7, 8, 9, 10 en 11) onder vermelding van de volledige naam en een afbeelding van het aangezicht van de verdachte op de site www.Rechtspraak.nl. Bepaalt dat de inhoud van deze openbaarmaking zal zijn overeenkomstig de inhoud van de aan dit arrest gehechte Bijlage I. Draagt het Openbaar Ministerie op voor deze openbaarmaking zorg te dragen.”

16.

Deze beslissing van het hof betreft, zo blijkt ook uit het kopje ‘Toepasselijke wettelijke voorschriften’ in het arrest, de bijkomende straf als bedoeld in art. 36 Sr. Het hof heeft de oplegging daarvan als volgt gemotiveerd:

“*Openbaarmaking gerechtelijke uitspraak*

Gelet op hetgeen hierboven is overwogen, moet er naar het oordeel van het hof ernstig voor worden gevreesd dat de

verdachte na zijn invrijheidsstelling opnieuw over zal gaan tot het plegen van soortgelijke feiten, daarbij gebruik makend van valse namen, zoals in de onderhavige zaak is gebleken. Daarbij merkt het hof op dat eerdere veroordelingen van de verdachte hebben geleid tot de nodige publiciteit waardoor — zoals is gebleken uit het strafdossier — zijn volledige naam en foto op internet eenvoudig terug te vinden is en daar in verband wordt gebracht met oplichtingspraktijken. Het hof is van oordeel dat meer dan aannemelijk is dat de verdachte juist om die reden gebruik maakte en zal maken van valse identiteiten om (nieuwe) slachtoffers te misleiden en daarmee niet (middels een eenvoudige google-zoekslag) ontmaskerd te worden. Het hof acht het op grond van het voorgaande noodzakelijk om de bijkomende straf van openbaarmaking van dit arrest (ten aanzien van de bewezenverklarde feiten 1, 5, 6, 7, 8, 9, 10 en 11) op te leggen teneinde de samenleving zo goed mogelijk te beschermen. Daarbij bepaalt het hof dat ook een recente foto van het aangezicht van de verdachte zal worden gepubliceerd als onderdeel van deze openbaarmaking, zodat een breed publiek gewaarschuwd wordt voor de persoon van de verdachte en in staat wordt gesteld om hem te herkennen, ook indien hij zich van een valse naam zou bedienen. Slechts op deze manier kan de verdachte voldoende nauwkeurig worden aangewezen en wordt het doel van de openbaarmaking gediend: het waarschuwen van de samenleving. Het hof heeft de belangen van de verdachte afgewogen tegen die van de samenleving en is van oordeel dat de belangen van de samenleving in deze prevaleren boven de belangen van de verdachte. Het hof overweegt daarbij dat openbaarmaking van de foto van de verdachte in die zin geen extra leed toevoegt omdat de verdachte al eerder met naam en foto in de openbaarheid is geweest in verband met oplichting. Het hof gelast dat na het onherroepelijk worden van dit arrest een samenvatting daarvan overeenkomstig de inhoud van de aan dit arrest gehechte Bijlage I zal worden gepubliceerd onder vermelding van de volledige naam van de verdachte en met een afbeelding van het aangezicht van de verdachte. Die publicatie geschiedt op de site www.rechtspraak.nl. Het hof schat de kosten daarvan op nihil en draagt het Openbaar Ministerie op de uitspraak en de foto van de verdachte aan de redactie van de genoemde site aan te leveren.”

17.

De door het hof genoemde bijlage I bevat de volgende inhoud:

“Bijlage I bij arrest Gerechtshof Den Haag 23 juni 2020 (tekst publicatie [rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl))

Bij arrest van 23 juni 2020 (rolnummer 22-003801-19) is [verdachte], geboren [geboortedatum] 1971 te [geboorteplaats], door het gerechtshof Den Haag veroordeeld tot een gevangenisstraf van 6 jaar.

In hoofdzaak draait de zaak om de oplichting van een tweetal vrouwen en hun ouders. Door het veinzen van een liefdesrelatie en het presenteren van een groot aantal leugens, waaronder een valse identiteit, heeft hij niet alleen grote financiële schade berokkend maar ook veel psychisch leed veroorzaakt.

Daarnaast heeft hij via zogenaamde ‘marktplaats-fraude’ zes personen opgelicht. Hij presenteerde zich op dat internetplatform als een bonafide verhuurder van vakantiehuisjes in Spanje. Hij kwam zijn gestelde verplichtingen echter niet na en liet zijn slachtoffers aldus berooid achter. Ook in deze zaken maakte hij gebruik van valse namen.

[verdachte] is een welhaast onverbetelijke oplichter. In het verleden is hij meermalen daarvoor veroordeeld. Daarbij zijn ook (stevige) gevangenisstraffen opgelegd. Dat heeft hem er echter niet van kunnen weerhouden zijn oplichterspraktijken — die hebben geleid tot dit arrest — voort te zetten. De kans op herhaling (‘recidive’) moet als hoog worden ingeschat: het is te verwachten dat hij opnieuw de fout in zal gaan wanneer hij — op enig moment — in vrijheid zal komen.

Om die reden wordt dit arrest openbaar gemaakt, en wel op een wijze dat een groot publiek voor hem en zijn oplichterspraktijken kan worden gewaarschuwd. Zijn volledige naam en geboortedatum worden bekend gemaakt. Omdat hij echter steeds gebruik maakt van verschillende aliassen is dat niet een voldoende waarschuwende waarborg. Om die reden zal een recente foto van [verdachte] aan deze openbaarmaking worden gevoegd. Hierdoor kan een breed publiek effectief jegens hem gewaarschuwd worden en in staat worden gesteld om hem te herkennen; juist ook als hij een valse naam zou gaan gebruiken.

Het volledige arrest is te raadplegen via www.rechtspraak.nl, zaaknummer ECLI:NL:GHDHA:2020:1048.

[Hier is in de bijlage een foto van het aangezicht van de verdachte geplaatst, A-G]”

Het tweede middel

18.

Het tweede middel, bezien in samenhang met de toelichting daarop, klaagt meer in het bijzonder dat de beslissing van het hof van een onjuiste rechtsopvatting getuigt, althans ontoereikend gemotiveerd is, nu noch art. 36 Sr, waarin de openbaarmaking van de uitspraak wordt geregeld, noch enig ander wetsartikel de mogelijkheid biedt om een foto van de verdachte te publiceren, zodat het hof daarmee in strijd met het legaliteitsbeginsel heeft gehandeld.

Bespreking van het tweede middel

19.

Art. 36 Sr luidt:

“1. In de gevallen waarin de rechter krachtens de wet de openbaarmaking van zijn uitspraak gelast, bepaalt hij

tevens de wijze waarop aan die last uitvoering wordt gegeven.

2. De kosten van openbaarmaking worden in de uitspraak op een bepaald bedrag geschat.”

20.

De memorie van toelichting op dit artikel houdt onder meer het volgende in (hier met weglating van de noten):

“XI. *Openbaarmaking van de regterlijke uitspraak* (art. 46)

De behandeling van strafgedingen geschiedt in den regel ter openbare terechtzitting en de uitspraak der vonnissen moet zonder eenige uitzondering in het openbaar plaats hebben [...]. Intusschen is het meermalen noodig of wenschelijk, dat aan het veroordeelend vonnis eene grootere openbaarheid worde gegeven dan het door de uitspraak ‘met open deuren’ erlangt. Of dit het geval is, moet alleen de aard van het misdrijf, niet de aard der door den regter opgelegde straf beslissen. De openbaarmaking zelve heeft dus in het strafstelsel van het ontwerp het karakter eener bijkomende straf, door den regter uit te spreken in de door de wet aangewezen gevallen met bepaling der wijze waarop zij plaats heeft”.^[3]

21.

Meer dan dit is over de openbaarmaking in de wetsgeschiedenis niet terug te vinden. Het komt mij voor dat uit het hierboven geciteerde volgt dat de wetgever het zich in bepaalde gevallen kon voorstellen dat gelet op de aard van het begane misdrijf nodig of wenselijk was dat aan het vonnis of arrest meer openbaarheid — in de zin van bekendheid — zou worden gegeven dan alleen door het uitspreken in het openbaar.^[4] We moeten voor de ratio van deze bepaling met onze gedachten wel ook teruggaan in de tijd, en daarbij denken aan een publicatie van de uitspraak in een courant^[5] of het aanplakken ervan aan de deur van bijvoorbeeld een overheidsgebouw. Tegenwoordig is openbaarmaking (bekendmaking) van een uitspraak makkelijk digitaal realiseerbaar door middel van een website.^[6]

22.

De oplegging van deze bijkomende straf is mogelijk zowel naast als in plaats van een hoofdstraf en alleen bij delicten waar de wet dit toelaat.^[7] Ingevolge art. 325, eerste lid, Sr en art. 339, eerste lid, Sr kan openbaarmaking van de uitspraak worden gelast bij een veroordeling wegens verduistering respectievelijk oplichting. In aanmerking komen degenen die enig misbruik van het in hen wegens hun persoonlijkheid of de aard van beroep gestelde vertrouwen hebben gemaakt. Met het oog daarop heeft de openbaarmaking van de uitspraak dan ook vooral een preventief karakter; zij strekt tot waarschuwing van hen die later met de veroordeelde in betrekking (zouden) treden.^[8]

23.

De steller van het middel voert aan dat art. 36, eerste lid, Sr spreekt van de wijze waarop de openbaarmaking wordt uitgevoerd en dat daarmee bedoeld wordt “op de *manier* waarop de uitspraak openbaar gemaakt kan worden” en “niet op *wat* er openbaar gemaakt kan worden.”

24.

Naar het mij voorkomt heeft de steller van het middel het gelijk aan zijn zijde. Openbaarmaking (bekendmaking) als bedoeld in art. 36, eerste lid, Sr heeft enkel betrekking op de uitspraak zelf. Het publiceren van een foto van (het aangezicht van) de verdachte *bij* de uitspraak, maakt geen onderdeel uit van die uitspraak en valt daarom niet onder het toepassingsbereik van art. 36 Sr. De rechter is in de bedoelde gevallen weliswaar vrij om te bepalen *op welke wijze* de uitspraak wordt geopenbaard,^[9] maar dat betekent niet dat op grond van art. 36, eerste lid, Sr bij wijze van bijkomende straf aan de openbaarmaking ervan op gezag van de rechter een foto van (het aangezicht van) de verdachte kan worden bijgevoegd.

25.

Het tweede middel slaagt, waarbij ik in aanmerking heb genomen dat een andere wet evenmin voorziet in de mogelijkheid tot openbaarmaking van een rechterlijke uitspraak met toevoeging van een recente foto van de verdachte als onderdeel daarvan.

Uitspraak

Hoge Raad:

3. Beoordeling van het tweede cassatiemiddel

3.1

Het cassatiemiddel klaagt dat de openbaarmaking van de uitspraak, die mede de openbaarmaking van een foto van het gezicht van de verdachte omvat, niet op de wet berust.

3.2

Het hof heeft de verdachte veroordeeld wegens onder meer verduistering, al dan niet meermalen gepleegd (feiten 1 en 8) en oplichting, al dan niet meermalen gepleegd (feiten 5, 6, 7, 9, 10 en 11) tot een gevangenisstraf van zes jaren. Ook heeft het hof de openbaarmaking van zijn uitspraak gelast. Het hof heeft daarover het volgende beslist:

“Gelast dat — na het onherroepelijk worden van dit arrest — deze uitspraak openbaar wordt gemaakt (voor wat betreft de feiten 1, 5, 6, 7, 8, 9, 10 en 11) onder vermelding van de volledige naam en een afbeelding van het aangezicht van de verdachte op de site www.Rechtspraak.nl. Bepaalt dat de inhoud van deze openbaarmaking zal zijn overeenkomstig de inhoud van de aan dit arrest gehechte Bijlage I. Draagt het Openbaar Ministerie op voor deze openbaarmaking zorg te dragen.”

3.3

De bijlage bij de uitspraak van het hof houdt voor zover van belang het volgende in:

“Bijlage I bij arrest Gerechtshof Den Haag 23 juni 2020 (tekst publicatie rechtspraak.nl)

Bij arrest van 23 juni 2020 (rolnummer 22-003801-19) is [verdachte], geboren [geboorteplaats] 1971 te [geboorteplaats], door het gerechtshof Den Haag veroordeeld tot een gevangenisstraf van 6 jaar.

(...) Zijn volledige naam en geboortedatum worden bekend gemaakt. Omdat hij echter steeds gebruik maakt van verschillende aliassen is dat niet een voldoende waarschuwende waarborg. Om die reden zal een recente foto van [verdachte] aan deze openbaarmaking worden gevoegd. Hierdoor kan een breed publiek effectief jegens hem gewaarschuwd worden en in staat worden gesteld om hem te herkennen; juist ook als hij een valse naam zou gaan gebruiken.

(...)

[Weergegeven: Een foto van het gezicht van de verdachte]”

3.4

Voor de beoordeling van het cassatiemiddel zijn in het bijzonder de volgende bepalingen van belang:

- artikel 9 lid 1 van het Wetboek van Strafrecht (hierna: Sr), voor zover van belang:

“De straffen zijn:

(...)

b. bijkomende straffen:

(...)

3°. openbaarmaking van de rechterlijke uitspraak.”

- artikel 36 lid 1 Sr:

“In de gevallen waarin de rechter krachtens de wet de openbaarmaking van zijn uitspraak gelast, bepaalt hij tevens de wijze waarop aan die last uitvoering wordt gegeven.”

- artikel 325 lid 1 Sr (dat is geplaatst in Titel XXIV. Verduistering) en artikel 339 lid 1 Sr (dat is geplaatst in Titel XXV. Bedrog), beide voor zover van belang:

“Bij veroordeling wegens een der in deze titel omschreven misdrijven, kan de rechter de openbaarmaking van zijn uitspraak gelasten (...).”

3.5

In het voorschrift van artikel 36 lid 1 Sr dat de rechter de wijze bepaalt waarop aan de last tot openbaarmaking van de uitspraak uitvoering wordt gegeven, ligt niet de bevoegdheid besloten om, met het oog op de openbaarmaking daarvan, in de uitspraak of een daartoe behorende bijlage andere gegevens op te nemen dan de gegevens die op grond van de voorschriften van de Vierde afdeling van Titel VI van het Tweede Boek van het Wetboek van Strafvordering in de uitspraak moeten worden opgenomen. Het is de rechter wel toegestaan te bepalen dat de openbaarmaking van de uitspraak niet plaatsvindt door openbaarmaking van de volledige (niet geanonimiseerde) tekst van de uitspraak, maar door publicatie van bijvoorbeeld een deel van de uitspraak of van een samenvatting van wat in de uitspraak is opgenomen.

3.6

Het hof heeft, door te bepalen dat een recente foto van de verdachte wordt gevoegd bij de (als bijlage bij het arrest opgenomen) te publiceren samenvatting van de uitspraak, kennelijk geoordeeld dat openbaarmaking van deze uitspraak mede mag bestaan uit openbaarmaking van die foto van de verdachte. Gelet op wat onder 3.5 is vooropgesteld en in aanmerking genomen dat die foto niet behoort tot de gegevens die in deze uitspraak moeten worden opgenomen, is dat oordeel onjuist.

3.7

Het cassatiemiddel slaagt.

(...)

6. Beslissing

De Hoge Raad:

- vernietigt de uitspraak van het hof, maar uitsluitend wat betreft de duur van de opgelegde gevangenisstraf en de beslissing dat een afbeelding van het aangezicht van de verdachte wordt openbaar gemaakt, en voor zover is bepaald dat die openbaarmaking plaatsvindt door de in bijlage I bij de uitspraak weergegeven foto van het gezicht van de verdachte te publiceren op www.rechtspraak.nl;
- vermindert de duur van de opgelegde gevangenisstraf in die zin dat deze vijf jaren en tien maanden belooft;
- verwerpt het beroep voor het overige.

Noot

Auteur: J.M. ten Voorde

1.

De laatste jaren wordt een toename gemeld van gevallen van (online) fraude (Openbaar Ministerie, Fraudemonitor 2019 en 2020, Den Haag 2021, hoofdstuk 2). De aanpak ervan vraagt niet alleen om afdoening van individuele zaken, maar ook om meer bewustwording bij burgers opdat zij minder snel in de door fraudeurs uitgezette val zullen trappen. Die bewustwording vindt op uiteenlopende manieren plaats. In het oog springen natuurlijk verschillende televisieprogramma's, maar ook online wordt informatie gedeeld. De politie heeft een webpagina ingericht waarop websites en bankrekeningnummers staan vermeld die bij haar als malafide bekend staan (politie.nl/aangifte-of-melding-doen/bekende-malafide-handelspraktijken.html). Dergelijke gegevens worden ook op particuliere websites gedeeld (zie onder andere nepwekker.nl en zoekplichter.nl). Begin 2021 kondigden de Nederlandse banken aan namen en adressen van online fraudeurs aan hun slachtoffers te gaan verstrekken (ad.nl/geld/bank-mag-naam-en-adres-online-fraudeurs-vrijgeven-dit-voelt-zo-goed). Deze voorbeelden hebben gemeenschappelijk dat zij door middel van min of meer openbare naming en shaming het fraudeurs moeilijker (trachten te) maken hun praktijken te continueren.

2.

In de onderhavige zaak voelde het hof zich geroepen om naming en shaming in een strafrechtelijke sanctie te gieten. De verdachte in deze zaak is onder andere veroordeeld voor diefstal, verduistering en oplichting, telkens meermalen gepleegd. De verdachte komt naar voren als onverbeterlijke oplichter die eigen gewin boven alles stelt. Het hof oordeelde dat de samenleving tegen hem moet worden beschermd en voor hem worden gewaarschuwd. Het is mede hierom dat het hof de verdachte, naast een gevangenisstraf, de bijkomende straf van openbaarmaking van de uitspraak oplegde, voor zover het ging om de feiten waarvoor deze straf kan worden opgelegd. Volgens het hof volstond het daarbij niet om alleen de naam van de verdachte te vermelden. Het hof bepaalde dat ook een recente foto van het aangezicht van de verdachte zal worden gepubliceerd. Als reden daarvoor werd aangevoerd dat op internet de volledige naam en foto van de verdachte in verband met andere fraudezaken circuleren. Het hof achtte het aannemelijk dat de verdachte om die reden gebruik zal maken van valse identiteiten, zoals hij in de onderhavige zaak ook telkens deed. Op die manier kan hij zijn misleidende activiteiten voortzetten en minder eenvoudig worden ontmaskerd. Ook omdat zijn volledige naam en foto al op internet te vinden zijn, oordeelde het hof het openbaar maken van de rechterlijke uitspraak met foto toelaatbaar.

3.

Het openbaar maken van de rechterlijke uitspraak is een bijkomende straf (art. 36 Sr). Deze straf dient twee doelen: preventie (H.J. Smidt, *Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht* (Tweede Deel), Haarlem: Tjeenk Willink 1891, p. 164; [Kamerstukken II 1947/48, 603, nr. 3](#), p. 16 (MvT bij de Wet op de economische delicten)) en het waarschuwen van burgers voor de dader (Smidt II 1891, p. 461). De nood aan deze bijkomende straf is kennelijk niet zo hoog. Een snelle zoekslag op rechtspraak.nl leert dat zij in 2021 dertien keer werd opgelegd en in 2018 en 2019 respectievelijk vijf en veertien keer. Dat geringe aantal laat zich wellicht verklaren door de mogelijkheid over strafzaken uitgebreid te berichten in (sociale) media waarbij het ondanks de gewoonte tot anonimiseren voor rechtstreeks betrokkenen vaak voldoende duidelijk is over wie wordt bericht. Overigens houdt lang niet iedereen zich aan deze gewoonte, zeker niet in heel indringende zaken, zodat ook een breder publiek bekend raakt met de naam van de verdachte. Van de verdachte in de onderhavige zaak waren zijn volledige naam en foto reeds enige tijd online te vinden in verband met fraude. Daarnaast geldt dat deze bijkomende straf voor feiten die in het Wetboek van Strafrecht strafbaar zijn gesteld slechts in een beperkt aantal gevallen kan worden opgelegd. Dat ligt in het economisch strafrecht weliswaar anders (art. 7, aanhef en onder g WED), maar dat heeft geen

effect op de hoeveelheid opgelegde openbaarmakingen van de uitspraak. De gepubliceerde rechtspraak uit 2021 laat zien dat zij vooral bij vermogensdelicten (oplichting en faillissementsfraude) wordt opgelegd en dan veelal in zaken waarbij de verdachte wordt veroordeeld voor het meermalen plegen van dergelijke delicten of om derden op de hoogte te stellen van de strafrechtelijke veroordeling van de verdachte. Concreet gaat het dan om de Kamer van Koophandel en onder meer ter effectuering van een tevens opgelegd beroepsverbod. Men kan zich afvragen of er aanleiding bestaat om de mogelijkheid om deze bijkomende straf op te leggen te verruimen. Daarbij zou kunnen worden gedacht aan andere delicten die met vermogensdelicten gepaard gaan, zoals identiteitsfraude. Tegelijkertijd is weinig bekend over de toegevoegde waarde van deze bijkomende straf. Of de doelen worden bereikt, is niet bekend. Aan de (mogelijke) redenen waarom van deze bijkomende straf geen gebruik wordt gemaakt kunnen trouwens ook argumenten worden ontleend de wet ongewijzigd te laten of zelfs te pleiten voor het schrappen ervan.

4.

Art. 36 Sr bepaalt dat de rechter openbaarmaking van zijn uitspraak kan gelasten. In het onderhavige arrest staat de vraag centraal wat daarmee wordt bedoeld. Het hof bepaalde dat de uitspraak en een recente foto van het aangezicht van de verdachte worden gepubliceerd. Het hof maakte overigens niet het hele arrest openbaar. Naast de genoemde foto van het aangezicht van de verdachte, zou een door het hof gemaakte samenvatting, bijlage I van het arrest, moeten worden openbaar gemaakt, zodra het arrest onherroepelijk is geworden. Dat het hof ervoor koos om niet het gehele arrest maar een samenvatting daarvan te publiceren lijkt niet problematisch. Art. 36 lid 1 Sr bepaalt immers dat de rechter bepaalt op welke wijze zijn uitspraak openbaar wordt gemaakt. Zonder toelichting geeft de Hoge Raad aan deze werkwijze in het onderhavige arrest zijn fiat (r.o. 3.5). De wijze van openbaar maken betreft dus niet alleen de plaats waar de uitspraak openbaar wordt gemaakt, maar ook in welke vorm de rechter zijn uitspraak openbaar maakt of doet maken.

Als de rechter ervoor kiest de openbaarmaking van zijn uitspraak te gelasten, komt de vraag op wat precies openbaar moet worden gemaakt. Daarvoor is duidelijkheid vereist over wat in art. 36 Sr onder uitspraak moet worden begrepen. Het Wetboek van Strafvordering verstaat onder uitspraak op de terechtzitting gegeven beslissingen (art. 138 Sv). Met uitspraak in art. 36 Sr zal echter zijn bedoeld wat in art. 138 Sv einduitspraak heet, in het bijzonder een einduitspraak met oplegging van straf of maatregel. De MvT bij art. 36 Sr heeft het immers over 'veroordeelend vonnis' (H.J. Smidt, *Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht* (Eerste Deel), Haarlem: Tjeenk Willink 1881, p. 338).

Daarmee is nog geen antwoord gegeven op de gestelde vraag. Het onderhavige arrest maakt duidelijk dat de rechter openbaar moet maken de gegevens die op grond van de voorschriften van de Vierde Afdeling van Titel VI van het Tweede Boek van het Wetboek van Strafvordering in de einduitspraak moeten worden opgenomen (r.o. 3.5). Waar gaat het dan om? Daarvoor moet te rade worden gegaan bij art. 357 en 358 Sv en — voor zover de rechter daarover heeft te beslissen — art. 359a, 361 en 361a Sv. De Hoge Raad eist niet dat alle beslissingen in de uitspraak moeten worden openbaar gemaakt. Hij laat toe dat ook een deel van de uitspraak of een samenvatting ervan openbaar wordt gemaakt (r.o. 3.5). Het verschil tussen deel en samenvatting lijkt mij relatief. Een samenvatting bevat een verkorte (al dan niet letterlijke) weergave van alle genomen beslissingen voor zover betrekking hebbend op die strafbare feiten waarvoor de verdachte is veroordeeld en openbaarmaking van de uitspraak kan worden gelast. Aldus omschreven kan er bij een samenvatting ook sprake zijn van openbaarmaking van een deel van de uitspraak, bijvoorbeeld door het weglaten van die feiten waarvoor de openbaarmaking niet kan worden gelast of het verkort weergeven van de beslissing omtrent de vordering van de benadeelde partij(en).

5.

Uit het voorgaande volgt volgens de Hoge Raad dat de rechter niet meer openbaar mag maken dan de beslissingen die de rechter op grond van de wet moet nemen. Daarmee is antwoord gegeven op de vraag of ook een foto bij de (samenvatting van de) te publiceren uitspraak mag worden gevoegd. Dat antwoord luidt volgens de Hoge Raad negatief. Een foto behoort niet tot de gegevens die in deze uitspraak moeten worden opgenomen (r.o. 3.6). Inderdaad stelt de wet nergens de verplichting een foto in de uitspraak op te nemen. Maar niet gezegd is dat een uitspraak nooit een foto van de verdachte bevat. In de onderhavige zaak maakte de verdachte gebruik van verschillende aliassen, hetgeen past bij een oplichter. Niet ondenkbaar is dat een opsporingsonderzoek niet tot het achterhalen van verdachtes ware identiteit leidt en hij als nn verdachte wordt vervolgd. Art. 357, eerste lid, Sv eist dat het vonnis 'zoveel mogelijk' naam en voornamen, leeftijd, geboorteplaats, beroep en woon- of verblijfplaats van de verdachte behelst. De naamsopgave blijkt geen absoluut vereiste te zijn. In een vonnis mag een verdachte ook worden aangeduid met behulp van een foto. Daarbij geldt wel de eis dat de identiteit van de verdachte op geen nauwkeuriger wijze kon worden vastgesteld (HR 17 januari 1978, *NJ* 1978/643). In dat, zich vermoedelijk niet vaak voordoende, geval kan de rechter gelasten dat ook de foto wordt openbaar gemaakt, indien het feit waardoor de verdachte is veroordeeld openbaarmaking van de uitspraak mogelijk maakt. 's Hogen Raads overweging dat een foto niet tot de gegevens behoort die in de uitspraak moeten worden opgenomen lijkt dus wat te algemeen geformuleerd, tenzij hij er nog iets meer mee bedoelt te zeggen.

6.

De vraag is namelijk of het openbaar maken van een uitspraak met de foto van een nn verdachte wel in overeenstemming is met art. 8 lid 2 EVRM. Is de beperking van het recht op privéleven wel 'in accordance with the law'? De Hoge Raad behandelt dit punt niet expliciet, maar heeft er in r.o. 3.6 mogelijk impliciet iets over gezegd, namelijk dat een foto niet mag worden openbaar gemaakt. Heeft de Hoge Raad het gelijk aan zijn zijde? Voor een beperking van het privéleven, waaronder valt het openbaar maken van beeldmateriaal zoals een foto, eist het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) dat zij in overeenstemming is met de rechtsstaatgedachte die aan het EVRM ten grondslag ligt en dat de maatregel een zekere basis moet hebben in het nationale recht (EHRM 1 maart 2007, 5935/02 (*Hedwig/Tsjechië*)). Daarbij is een wettelijke basis niet vereist; het Hof bepaalde immers al vele jaren geleden dat een beperking ook een basis in rechtspraak kan hebben (bijvoorbeeld EHRM 24 april 1990, 11801/85 (*Kruslin/Frankrijk*)). Staande praktijk voldoet niet aan de in art. 8 lid 2 EVRM geformuleerde eis (EHRM 11 januari 2005, 50774/99 (*Sciaccal/Italië*), ook aangehaald door de advocaat-generaal in zijn conclusie). Op grond hiervan zou kunnen worden aangenomen dat het publiceren van een foto als onderdeel van een openbaar gemaakte uitspraak niet is uitgesloten, zeker niet gelet op de zeer beperkte mogelijkheid daartoe, namelijk in het geval de identiteit van de verdachte slechts op basis van een foto voldoende nauwkeurig kon worden bepaald. Deze eis geeft een concrete invulling aan de rechtsstaatgedachte van het EHRM. Vanuit het perspectief van privacy en het bieden van een tweede kans aan de verdachte om wat van zijn leven te maken, valt het beperkt mogen openbaar maken van de foto van een verdachte in de rechterlijke uitspraak goed te plaatsen. Bij persistente, van talloze aliassen gebruik makende oplichters die op meedogenloze wijze misbruik maken van het vertrouwen van mensen, valt ook te begrijpen dat deze uitkomst iets onbevredigends heeft voor die gevallen waarin de naam van de verdachte wel bekend is geworden. Kan het doel de samenleving te waarschuwen bij verdachten wiens echte naam bij slachtoffers onbekend bleef op deze manier wel worden bereikt? De Hoge Raad lijkt in dit dilemma het eerste doel voorop te stellen en het aan burgers over te laten elkaar te waarschuwen voor fraudeurs. Het strafrecht mag met het openbaar maken van de uitspraak dus aan naming en shaming doen, maar met mate.

Voetnoten

[3.]

H.J. Schmidt, *Geschiedenis van het wetboek van strafrecht (1881-1886)*, Eerste Deel, H.D. Tjeenk Willink: Haarlem 1891, p. 363. Het artikel is, na opnieuw te zijn vastgesteld bij de Wet van 29 november 1935, *Stb.* 685, enkele keren gewijzigd (bij de Wet van 22 mei 1958, *Stb.* 296, de Wet van 8 september 1976, *Stb.* 484 en, laatstelijk, de Wet van 22 februari 2017, *Stb.* 2017, 82 (Wet herziening tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen, in werking getreden op 1 januari 2020)). Deze wijzigingen zijn voor de onderhavige zaak niet relevant.

[4.]

Zie ook F.W. Bleichrodt en P.C. Vegter, *Sanctierecht*, Wolters Kluwer: Deventer 2016, § 11.4.

[5.]

Een voorbeeld van een last tot openbaarmaking van de uitspraak (op een door het openbaar ministerie te bepalen tijdstip) in alle edities van het Noordhollands Dagblad, is te vinden in HR 17 juni 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF7923.

[6.]

De meerwaarde van art. 36 Sr — in een tijd waarin rechtszaken via Twitter etc. en televisie kunnen worden gevolgd en veel uitspraken makkelijk (geanonimiseerd) online te vinden zijn — is er dan in gelegen dat de verdachte in de publicatie van de uitspraak met naam en toenaam kan worden genoemd.

[7.]

Ik verwijs daarvoor ook naar Noyon/Langemeijer/Rommelink, *Het Wetboek van Strafrecht*, art. 36 Sr, aant. 2 (bewerkt door prof. mr. J.W. Fokkens; bijgewerkt tot 1 september 2020).

[8.]

Aldus Noyon/Langemeijer/Rommelink, a.w., art. 36 Sr, aant. 1. Zie voorts de memorie van toelichting bij art. 176 Sr in H.J. Schmidt, *Geschiedenis van het wetboek van strafrecht (1881-1886)*, Tweede Deel, H.D. Tjeenk Willink: Haarlem 1891, p. 164: "De openbaarmaking van het vonnis en de tijdelijke ontzetting van het beroep zijn dus zeer gepaste maatregelen, vooral wegens de preventieve kracht daaraan eigen." Daarbij werd verwezen naar art. 6 van de wet van 1829, waarin de publicatie van het vonnis werd bevolen.

[9.]

Vgl. Noyon/Langemeijer/Rommelink, a.w., art. 36 Sr, aant. 3.