

nen.

Het Hof kan, evenals de Rechtbank, voorts niet vaststellen dat de verdachte, dan wel één van zijn medeverdachten Redmar S. heeft geslagen dan wel geschopt.

Van een aanval jegens de groep Burgum en/of Redmar S. is het Hof dan ook niet gebleken.

Het Hof komt dan ook niet toe aan beantwoording van de vraag of Redmar S. is overleden ten gevolge van een aanval of vechterij in Club Q.

Het Hof zal de verdachte op grond van het voorgaande vrijspreken van het onder 1. ten laste gelegde.

Feit 2: art. 141 Sr

Aan de verdachte is onder 2. ten laste gelegd overtreding van art. 141 Sr, te weten het opzettelijk in vereniging geweld plegen tegen Redmar S. Van het in art. 141 Sr strafbaar gestelde "in vereniging" plegen van geweld is sprake indien de betrokkene een voldoende significante of wezenlijke bijdrage levert aan het geweld, zij het dat deze bijdrage zelf niet van gewelddadige aard behoeft te zijn. De significante of wezenlijke bijdrage kan ook bestaan uit bijvoorbeeld vocale aanmoedigingen van degene die niet daadwerkelijk geweld plegen of andere gedragingen die het door anderen gepleegde geweld bevorderen. De enkele omstandigheid dat iemand aanwezig is in een groep die openlijk geweld pleegt, is niet zonder meer voldoende om hem te kunnen aanmerken als iemand die "in vereniging" geweld pleegt.

Vrijspraak

Wild springen, dansen of beuken kan naar het oordeel van het Hof niet aangemerkt worden als het uitoefenen van geweld als bedoeld in art. 141 Sr. Het Hof sluit aan bij hetgeen de Rechtbank hieromtrent heeft overwogen. Van het uitoefenen van geweld is immers pas sprake als de fysieke kracht zo hevig tegen een persoon wordt aangewend dat zij geëigend schijnt de openbare orde in gevaar te brengen. De openbare orde wordt door het op vorenstaande wijze van dansen niet in gevaar gebracht. Uit het dossier en uit het verhandelde ter terechtzitting is immers gebleken dat deze wijze van dansen niet ongebruikelijk is in discotheken en evenmin in Club Q. Dat hierbij geduwd wordt en omstanders geraakt worden is inherent aan de manier van dansen.

Van schoppen door de verdachte of één van zijn medeverdachten tegen Redmar S. is het Hof niet gebleken. Het slaan van Redmar daarentegen, kan wel worden aangemerkt als geweld, maar ten aanzien hiervan kan niet, zoals in het vorenstaande is overwogen, vastgesteld worden door wie dit is gepleegd. Aldus kan niet worden bewezen dat in vereniging geweld is gebruikt tegen Redmar, noch dat is gebleken van een significante of wezenlijke bijdrage door de verdachte aan het slaan van Redmar.

Het Hof zal de verdachte dan ook vrijspreken van het plegen van openlijk geweld tegen Redmar S.

127

Hof's-Gravenhage

20 december 2012, rolnr. 22.4017.11,

LJN BY 6940

(Mrs. Dekkers, Van Dissel, Van der Spoel)

Aan de Somalische verdachte is zeeroof ten laste gelegd als bedoeld in art. 381 Sr. De behandeling in eerste aanleg is niet nietig vanwege de beweerde minderjarigheid van de verdachte. Het verweer strekkende tot niet-ontvankelijkheid van de officier van justitie wordt verworpen. Nederland heeft in het Wetboek van Strafrecht universele rechtsmacht gevestigd voor gevallen van piraterij op volle zee, welke nationale regeling niet in strijd is met internationale verdragen. De processuele gang van zaken wordt getoetst aan de art. 5 en 6 EVRM. De leeftijd van de beweerdelijk minderjarige verdachte laat zich niet vaststellen, maar in ieder geval wordt het meerderjarigenstrafrecht toegepast.

[Verdrag van de Verenigde Naties inzake het recht van de zee (United Nations Convention on the Law of the Sea) art. 100, 101, 105; Verdrag tot bestrijding van wederrechtelijke gedragingen gericht tegen de veiligheid van de zeevaart (Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation) art. 6; Gemeenschappelijk Optreden 2008/851/GBVB van de Raad van 10 november 2008 inzake de militaire operatie van de Eu-

ropese Unie teneinde bij te dragen tot het ontmoedigen, het voorkomen en bestrijden van piraterij en gewapende overvallen voor de Somalische kust art. 12 lid 1; EVRM art. 5, 6; Grondwet art. 94; Sr art. 4, 5, 381; Sv art. 359a, 423]

5. Verzoek tot nietigverklaring van het onderzoek ter terechtzitting in eerste aanleg en terugwijzing

Op de pro forma zitting van 8 augustus 2012 en ter terechtzitting van 8 oktober 2012 heeft de raadvrouw, overeenkomstig haar overgelegde en in het procesdossier gevoegde pleitnotities, het Hof verzocht om het onderzoek ter terechtzitting in eerste aanleg nietig te verklaren en de zaak terug te wijzen naar de rechtbank. Daartoe heeft de raadvrouw gemotiveerd aangevoerd – zakelijk weergegeven –, dat de verdachte ten tijde van het tenlastegelegde minderjarig was. Nu de verdachte ten onrechte door de Rechtbank als meerderjarige is aangemerkt, had de zaak in eerste aanleg (mede) moeten worden behandeld door een Kinderrechter en had die behandeling aan de processuele vereisten van het jeugdstrafrecht moeten voldoen. Dat is niet gebeurd. Vanwege deze gebreken in de behandeling in eerste aanleg zijn, aldus de verdediging, de fundamentele rechten van de verdachte als minderjarige op ontoelaatbare wijze geschonden.

Het openbaar ministerie heeft zich op het standpunt gesteld dat – verkort en zakelijk weergegeven – er geen reden is om de onbevoegdheid van de rechter in eerste aanleg uit te spreken en evenmin aanleiding voor terugwijzing is.

Het openbaar ministerie heeft daartoe aangevoerd dat aan het belangrijkste vereiste van art. 423 Sv voor terugwijzing naar eerste aanleg niet is voldaan, nu er geen sprake is van de omstandigheid dat “de hoofdzaak niet door de rechtbank is beslist”. Daar komt bij dat het verweer feitelijke grondslag mist nu er bij het onderzoek ter terechtzitting in eerste aanleg – naar is komen vast te staan – een Kinderrechter van de rechtbanksamenstelling deel heeft uitmaakt. Voorts stelt het openbaar ministerie zich subsidiair op het standpunt dat het Hof zichzelf evenmin onbevoegd dient te verklaren indien zou blijken dat rechtbank dit had moeten doen, nu er in hoger beroep geen aparte meervoudige kamer is voor kinderkzaken en deze kamer van het Hof derhalve in ieder geval bevoegd is om kennis te nemen van de onderhavige zaak.

Het Hof overweegt hieromtrent als volgt.

Het Hof stelt vast dat de leeftijd van de verdachte niet exact is vast te stellen door het ontbreken van administratieve bescheiden daarover. De verdachte zelf weet zijn geboortedatum niet en er zijn geen getuigen bekend die daarover volledig uitsluitel kunnen geven. Het Hof acht niettemin voldoende aannemelijk geworden – zoals ook reeds ter terechtzitting van 9 oktober 2012 is overwogen – dat de verdachte ten tijde van zijn aanhouding op 23 november 2010 ten minste 16 jaar oud was en derhalve toen minderjarig, en thans, zoals hij ter terechtzitting in hoger beroep van 9 oktober 2012 nog heeft verklaard, ten minste 18 jaar oud is. Het Hof betreft hierbij ook het op 24 oktober 2012 door de Raad voor de Kinderbescherming over de verdachte uitgebrachte rapport waaruit kan worden opgemaakt dat de verdachte heeft verklaard vanuit zijn geboortestreek naar de stad te zijn getrokken, vóór de ten laste gelegde feiten, toen hij de leeftijd van 16 jaar had bereikt.

Feiten of omstandigheden waaruit de conclusie zou kunnen worden getrokken dat de verdachte, zoals door het openbaar ministerie is betoogd, toen reeds de leeftijd van 18 jaren had bereikt, en derhalve als meerderjarig ten tijde van de ten laste gelegde feiten dient te worden aangemerkt, zijn evenwel niet gebleken.

Een en ander leidt het Hof tot de conclusie dat de verdachte ten tijde van de ten laste gelegde feiten – en in ieder geval op 23 oktober 2010 – als minderjarige moet worden aangemerkt. Op de verdachte is daarom in beginsel het jeugdstrafrecht van toepassing en de behandeling van de zaak in eerste aanleg had dan ook aan de processuele vereisten van het jeugdstrafrecht moeten voldoen.

Ingevolge art. 423 lid 1 Sv vindt in appel evenwel een herkansing plaats en door de nieuwe beslissing van de appelrechter kunnen eventuele fouten en gebreken uit de eerste aanleg worden hersteld. Het Hof ziet in hetgeen door de raadvrouw is aangevoerd geen uitzondering als bedoeld in art. 423 lid 2 Sv, op grond waarvan terugwijzing van de zaak naar de Rechtbank aangewezen zou zijn, zodat het Hof de zaak in appel zelf zal afdoen.

Het Hof legt daaraan het volgende ten grondslag.

Het standpunt van de raadvrouw dat een per-

soon die een kernrol vervult bij het onderzoek ter terechtzitting in eerste aanleg, volgens de raadvrouw in dit geval de Kinderrechter, niet aldaar is verschenen, mist reeds daarom feitelijke grondslag, nu bij aanwijzing van 17 maart 2006 mr. J.H. Janssen, behorende tot de in eerste aanleg behandelende samenstelling van de onderhavige zaak, conform de art. 46 en 48 tot en met 53 Wet op de rechterlijke organisatie, aangewezen is als Kinderrechter.

Voorts neemt het Hof in aanmerking dat de verdediging in eerste aanleg geen toepassing van het jeugdstrafrecht heeft bepleit en geen verweer heeft gevoerd gebaseerd op de leeftijd van de verdachte, terwijl zodanig verweer in hoger beroep – zoals vermeld – aan de orde kan komen. Nu ook overigens geen andere omstandigheden die nietigheid van de behandeling in eerste aanleg zouden meebrengen aannemelijk zijn geworden, wordt het verzoek van de raadvrouw afgewezen.

6. Rechtsmacht en verdragsrechtelijke bevoegdheden

Rechtsmacht

Het Hof overweegt ambtshalve dat Nederland in deze zaak ten aanzien van de ten laste gelegde zeeroof als bedoeld in art. 381 Sr rechtsmacht heeft op grond van het bepaalde in art. 4 aanhef en onderdeel 5 Sr. Feiten of omstandigheden die in de weg zouden (kunnen) staan aan een vervolging van de verdachte in Nederland zijn het Hof niet gebleken.

Het openbaar ministerie is derhalve op het punt van de rechtsmacht ontvankelijk in de vervolging van de verdachte ter zake van het tenlastegelegde.

Verdragsrechtelijke bevoegdheden

Het Hof heeft vervolgens bevestigend gezien of, ondanks de uitdrukkelijke wettelijke basis voor rechtsmacht, en gelet op art. 94 van de Grondwet, regels van internationaal recht in de weg staan aan een vervolging van de verdachte in Nederland.

Voor de beoordeling hiervan, voor zover in deze strafzaak relevant, zijn de volgende verdragen van belang waarbij Nederland (verdrags-)partij is:

– het Verdrag van de Verenigde Naties inzake het recht van de zee (United Nations Convention on the Law of the Sea), (hierna: UNCLOS),

en

– het Verdrag tot bestrijding van wederrechtelijke gedragingen gericht tegen de veiligheid van de zeevaart (Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation), (hierna: SUA).

Art. 100 van het UNCLOS bevat de verplichting van de verdragsstaten om samen te werken ter onderdrukking van piraterij en artikel 105 van het UNCLOS bevat de bevoegdheid om op te treden tegen piraterij.

Art. 105 van het UNCLOS bevat de bevoegdheden aan de verdragsstaten. In dit artikel is – kort samengevat en voor zover hier van belang – bepaald, dat in volle zee of op andere plaatsen die buiten de rechtsmacht van enige staat zijn gelegen, iedere staat een piratenschip in beslag mag nemen en de personen aan boord te arresteren en de goederen aan boord in beslag nemen en dat iedere rechter van die staat kan beslissen over de op te leggen straffen. Deze verdragsbepaling voorziet aldus in een universele rechtsmacht voor de staat die tot aanhouding van piraterijverdachten overgaat.

De UNCLOS-bepalingen beperken zich echter tot optreden van staten in volle zee en zijn dus niet zonder meer van toepassing binnen de territoriale wateren van Somalië.

Verdergaande bevoegdheden om op te treden zijn evenwel te vinden in een aantal resoluties van de Veiligheidsraad namelijk nummers 1816, 1838, 1846, 1851 en 1950.

In art. 6 leden 1 en 2 van het SUA is voorts aangegeven in welke gevallen de staten rechtsmacht moeten of kunnen vestigen voor strafbare feiten waarop het verdrag betrekking heeft. In het vijfde lid van dit artikel is uitdrukkelijk bepaald dat het verdrag geen enkele in overeenstemming met de nationale wetgeving uitgeoefende rechtsmacht in strafrechtelijke aangelegenheden uitsluit.

Ter ondersteuning van resolutie 1816 is de European Union Naval Coordination Cell (EU NAVCO) opgericht. Van belang is daarbij het “Gemeenschappelijk Optreden 2008/851/GBVB van de Raad van 10 november 2008 inzake de militaire operatie van de Europese Unie ten einde bij te dragen tot het ontmoedigen, het voorkomen en bestrijden van piraterij en gewapende overvallen voor de Somalische kust”.

In deze regeling is onder meer opgenomen

art. 12 lid 1 dat aan een lidstaat de navolgende bevoegdheden geeft:

“Op basis van de acceptatie van Somalië ten aanzien van de uitoefening van hun rechtsmacht door de lidstaten of derde Staten, enerzijds, en artikel 105 van VN-Zeerechtverdrag anderzijds, worden in de territoriale wateren van Somalië gevangen genomen personen die daden van piraterij of gewapende overvallen hebben begaan of hiervan verdacht worden, alsmede de goederen die tot uitvoering van deze daden gediend hebben,

– overgedragen aan de bevoegde autoriteiten van de lidstaat of de derde Staat die deelneemt aan de operatie waarvan het schip dat tot gevangenneming is overgegaan, de vlag voert, of
– indien deze Staat zijn rechtsmacht niet kan of wil uitoefenen, aan een lidstaat of een derde Staat die die rechtsmacht wil uitoefenen ten aanzien van de bovengenoemde personen of goederen”.

Op basis van bovenstaand juridisch kader concludeert het Hof dat de Nederlandse overheid bevoegd is om zowel binnen als buiten de Somalische territoriale wateren op te treden tegen piraterij.

Overigens merkt het Hof op, dat zowel de term “zeeroof” als de term “piraterij” wordt gebruikt om de verweten gedragingen van de verdachten in deze zaak te omschrijven. Het begrip zeeroof wordt uitdrukkelijk genoemd in art. 381 Sr terwijl piraterij de letterlijke vertaling is van de Engelstalige term “piracy” in het UNCLOS-verdrag welke handelingen worden opgesomd in art. 101 van dit verdrag. Het Hof stelt vast dat de verschillen tussen deze twee termen van ondergeschikt belang zijn voor de juridische beoordeling van deze zaak en hanteert beide termen.

7. De ontvankelijkheid van het openbaar ministerie

De verdediging heeft zich op het standpunt gesteld dat het openbaar ministerie niet ontvankelijk moet worden verklaard in de vervolging van de verdachte nu er – kort gezegd –:

- (a) onvoldoende verdenking was om de verdachte aan te houden, terwijl
- (b) de beslissing tot verdere vervolging niet opportuun was en bovendien
- (c) in strijd met het gelijkheidsbeginsel dan wel

in strijd met het verbod van willekeur.

Voorts zou volgens de verdediging sprake zijn van

(d) schending van het recht op een eerlijk proces, alsmede van

(e) (ernstige) vormverzuimen waardoor de rechten van de verdachte grof veronachtzaamd zijn.

Het openbaar ministerie heeft gemotiveerd toegelicht zich ontvankelijk in de vervolging te achten.

De feiten en omstandigheden

Het Hof stelt op grond van het procesdossier en het onderzoek ter terechtzitting, voor zover hier relevant en zakelijk weergegeven, de navolgende feiten en omstandigheden vast.

In het kader van de internationale antipiraterijmissies Atalanta en Ocean Shield patrouilleert de Nederlandse marine met de Hr. Ms. Amsterdam in de Golf van Aden, de Indische oceaan en het Somalisch Bassin. Het doel van deze operaties vormt het begeleiden van World Food Programme (WFP-)schepen en het bestrijden en voorkomen van kapingen op koopvaardij-schepen in het operatiegebied van de Hoorn van Afrika.

Tijdens een surveillance op 4 november 2010 wordt door het Franse marine fregat Floréal het zeilschip Choizil aangetroffen, voor anker liggend bij het eiland Koyaama, gelegen voor de Somalische kust. De Floréal neemt waar dat de Choizil is voorzien van tenminste 50 jerrycans met vermoedelijk benzine. Daardoor rijst het vermoeden dat het zeiljacht gebruikt zou worden voor piraterij. Na enkele dagen wordt bekend dat het betreffende zeiljacht was gekaapt en dat er drie gijzelaars aan boord waren.

Op 7 november 2010 strandde het zeilschip Choizil op de kust van Somalië in de buurt van de kustplaats Baraawe. Naast het zeilschip lag een skiff, die met de Choizil meegevaren was. Het Franse marinepersoneel stelt daarop een onderzoek in naar de skiff en het zeiljacht. Tijdens dit onderzoek wordt de buitenboordmotor van de skiff gedemonteerd en worden op de Choizil een Rocket Propelled Grenade (RPG) en munitie voor een AK47 aangetroffen. Voorts wordt de schipper van de Choizil, [getuige 1], aangetroffen. Hij wordt aan boord gebracht van de Hr. Ms. Amsterdam om naar Mombassa (Ke-

nia) te worden overgebracht.

Op 19 november 2010 wordt aan boord van de Hr. Ms. Amsterdam een mogelijke Pirate Action Group (PAG) waargenomen die reeds op 18 november 2010 werd geobserveerd bij het eiland Koyaama. De PAG bestaat uit een whaler en twee skiffs. Door personeel van de boordhelikopter van de Hr. Ms. Amsterdam wordt waargenomen dat zich aan boord van de whaler grote hoeveelheden brandstofvaten, ladders en andere materialen bevinden. Voorts wordt waargenomen dat de twee skiffs in de onmiddellijke nabijheid van de whaler varen.

Op basis van deze waarnemingen krijgt het personeel toestemming van de commandant van de "Standard Nato Maritime Group 1" (hierna: CTF 508) om de genoemde vaartuigen te boarden. Eveneens wordt toestemming verleend om gericht vuur (non-disabling fire) te mogen uitbrengen.

Bij het zien van de boordhelikopter vluchten beide skiffs op hoge snelheid bij de whaler vandaan. Tijdens de daarop ingezette achtervolging van een van de skiffs (hierna: skiff 1) wordt door het helikopterpersoneel waargenomen dat goederen, waaronder een wapen (AK47), overboord worden gegooid. Ondanks waarschuwingen via de VHF-radio en waarschuwingsschoten vaart skiff 1 met hoge snelheid door richting de kust. Hierop dwingt de helikoptereenheid de skiff tot stoppen door met gericht vuur de voorkant van de skiff te raken. Ondertussen wordt een RHIB (snelle boot) richting de whaler gestuurd en de zes opvarenden in de whaler worden middels tie-wraps veiliggesteld.

De helikoptereenheid zet vervolgens de achtervolging in op de tweede skiff (hierna: skiff 2). Aan boord van de skiff ziet de helikopterbemanning vier opvarenden en een groot aantal jerrycans. De helikoptereenheid dwingt skiff 2 tot stoppen door middel van waarschuwingsschoten.

De beide skiffs worden onder controle gebracht en onder nationale (Nederlandse) aansturing worden de dertien opvarenden om 12:35 uur als "detainees" aan boord de Hr. Ms. Amsterdam genomen en worden hun persoonsgegevens vastgelegd. De opvarenden worden tevens gewezen op de reden waarom zij staande zijn gehouden. De opvarenden worden vervolgens tijdelijk vastgehouden in de Temporary Holding Facility

(hierna: THF) van de Hr. Ms. Amsterdam, met als doel het afleggen van verklaringen en op basis hiervan het afwachten van overleg met en beslissing van het Nederlandse openbaar ministerie.

Onder de inzittenden van de whaler bevindt zich de medeverdachte T09, onder de inzittenden van de skiff 2 bevinden zich de medeverdachte T17 en de medeverdachte T14 en onder de inzittenden van skiff 1 bevindt zich de medeverdachte T06.

Aan boord van een op de Hr. Ms. Amsterdam ingesteld onderzoek blijkt dat skiff 1 dermate karakteristieke kenmerken vertoont, dat het vermoeden rijst dat deze skiff in verband kan worden gebracht met de skiff die op 7 november 2010 was gebruikt bij de kaping van de Choizil. Uit de gegevens van het aan boord van de whaler in beslag genomen GPS-apparaat blijkt dat het apparaat zich op 19 november 2010 om 12:06 uur op de positie met het coördinaat S0 31.105 E42 48.279 bevond, waardoor het vermoeden bestaat dat de onderschepping van de groep ongeveer 56 kilometer van Koyaama eiland op open zee heeft plaatsgevonden.

Op 21 november 2010 zijn de inzittenden van de skiffs en de whaler vervolgens aan boord van de Hr. Ms. Amsterdam aangehouden op basis van verdenking van zeeroof en op 22 november 2010 is de inbewaringstelling voor veertien dagen gelast.

Op 22 november 2010 wordt door het helikopterpersoneel van de Hr. Ms. Amsterdam voor de kust van Somalië een skiff, voorzien van twee buitenboordmotoren en uitgerust met een grote hoeveelheid brandstof, een ladder en pakketten, waargenomen. Op de skiff bevinden zich zeven opvarenden. Bij het zien van de helikopter vaart de skiff met grote snelheid naar het vasteland van Somalië. De Hr. Ms. Amsterdam ligt vervolgens gedurende de nacht van 22 november op 23 november 2010 voor de kust om te voorkomen dat de skiff ongezien zou vertrekken.

In de middag van 23 november 2010 wordt de skiff op dezelfde positie waar deze op 22 november 2010 aan land is gegaan, waargenomen door het helikopterpersoneel van de Hr. Ms. Amsterdam. Het helikopterpersoneel neemt tevens waar dat de skiff wordt klaargemaakt voor vertrek naar zee. Gezien de uitrusting van de skiff bestaat het vermoeden dat de skiff naar zee wil vertrekken teneinde een kaping uit te voeren.

Vlak voor zonsondergang wordt waargenomen dat de skiff naar zee vertrekt. Het boardingteam van de Hr. Ms. Amsterdam vaart daarop in twee RHIB's richting de skiff.

De Hr. Ms. Amsterdam krijgt toestemming van de commandant van de CTF 508 om de skiff te boarden. Eenmaal in de nabijheid van de skiff vuurt het boardingteam lichtkogels af om de opvarenden tot stoppen te bewegen. De skiff gaat er echter vandoor, waarop het boardingteam met hoge snelheid de achtervolging inzet. Het boardingteam neemt vervolgens waar dat de opvarenden spullen overboord gooien, waaronder een ladder en een groot pakket. Ondanks diverse stoptekens en waarschuwingsschoten neemt de skiff geen aanstalten om te stoppen.

Op basis van deze waarnemingen krijgt het personeel toestemming van de commandant van de CTF 508 om de skiff te boarden en om gericht vuur (non-disabling fire) uit te mogen brengen. Het boardingteam geeft direct gericht vuur af op de voorkant van de skiff. Dit resulteert niet in het stoppen van de skiff, waarop het boardingteam de skiff tot stoppen dwingt door met gericht vuur beide motoren uit te schakelen. De skiff wordt vervolgens onder controle gebracht op de positie met het coördinaat 01-37.4S 041-39.9E.

De zeven opvarenden worden vervolgens door middel van het aanbrengen van zogenoemde tie-wraps veiliggesteld. De opvarenden worden met toestemming van de commandant der strijdkrachten en de Nederlandse officier van justitie als "detainees" aan boord de Hr. Ms. Amsterdam genomen.

Van de zeven personen worden de persoonsgegevens vastgelegd. De groep wordt gewezen op de reden waarom zij staande zijn gehouden en wordt tijdelijk vastgehouden in de THF, met als doel het afleggen van verklaringen en op basis hiervan het afwachten van overleg met en beslis-sing van het Nederlandse openbaar ministerie.

Onder de opvarenden bevindt zich de verdachte. De zeven opvarenden, onder wie de verdachte, worden op 24 november 2010 aangehouden ter zake van verdenking van piraterij.

Vervolgens is nader onderzoek ingesteld. Daaruit blijkt dat de skiff is voorzien van vrijwel nieuwe buitenboordmotoren en dat de skiff is "gemodificeerd": er is een dubbele bodem aangebracht waarin een grote hoeveelheid brandstof

verborgen is. Daarnaast wordt op de skiff een visitekaartje van de schipper van de Choizil aange-troffen. Voorts worden de inzittenden van de skiff verhoord.

Eén van hen (T20) verklaart dat de skiff be-schikte over wapens, ladders, voedsel en benzi-ne, dat hij deel uitmaakte van een groep van ze-ven piraten en dat de Choizil was gekaapt door de medeverdachte T17, de medeverdachte T06, de verdachte en T22. Op grond van deze bevin-dingen worden de verdachte en T22 op 28 no-vember 2010 aangehouden ter zake van verden-king van zeeroof en is op 29 november 2010 hun inbewaringstelling voor veertien dagen gelast.

De schipper van de Choizil wordt eveneens verhoord. Op 29 november 2010 verklaart hij aan de hand van hem getoonde foto's dat de mede-verdachte T09 de leider was van de piraten die de Choizil hadden gekaapt en dat de mede-verdachte T06 eveneens tot de piratengroep van de Choizil behoorde.

Voorts verklaart hij op 30 november 2010 aan de hand van onder andere aan hem getoonde foto's dat de medeverdachte T17 en de medeverdachte T14 tot de piratengroep van de Choizil behoorden.

Naar aanleiding van het vorenstaande worden de medeverdachte T06, de medeverdachte T17, de medeverdachte T09, de medeverdachte T14 en de verdachte als verdachten van zeeroof aangemerkt. De andere verdachten worden, met uitzondering van T20, op 1 december 2010 in vrijheid gesteld.

Op 4 december 2010 wordt de gevangenhouding voor de duur van negentig dagen van de vijf ver-dachten bevolen.

De beoordeling door het Hof

(a) Verdenking en recht tot aanhouding

De verdediging heeft zich op het standpunt ge-steld – verkort en zakelijk weergegeven – dat de hierboven uiteengezette feiten en omstandighe-den onvoldoende verdenking voor piraterij bood om de skiff waarop de verdachte zich be-vond te boarden en de personen aan boord aan te houden.

Het openbaar ministerie heeft zich op het stand-punt gesteld dat – verkort en zakelijk weergege-ven – er voldoende verdenking bestond om tot aanhouding van de verdachten over te kunnen gaan. De verdenking was aanvankelijk gebaseerd

op de combinatie van de waargenomen activiteiten op het strand in de voorafgaande dagen, de uitrusting (grote hoeveelheden brandstof en ladders) en de verplaatsingswijze van de PAG en het gedrag bij ontdekking door de marine (vluchten en wapens overboord gooien), en werd vervolgens verzwaard na de informatie dat één van de skiffs van de PAG in verband kon worden gebracht met het eerder gekaapte zeiljacht Choizil. Na deze bevindingen is volgens het openbaar ministerie rechtens overgegaan tot aanhouding van de verdachten. De daarop volgende dwangmiddelen zijn naar het standpunt van het openbaar ministerie eveneens rechtmatig ingezet, nu de verdenkingen – kort gezegd – na hun aanhouding alleen nog maar zwaarder werden. Zo werden enkele dagen na aanhouding van de eerste groep nog zeven personen onderschept. In de kleding van één van hen werd een visitekaartje van de kapitein van de Choizil aangetroffen.

Het Hof overweegt hieromtrent als volgt.

In tegenstelling tot hetgeen de raadvrouw heeft betoogd, is het Hof van oordeel dat op grond van de hiervoor vastgestelde feiten en omstandigheden, in onderling verband en samenhang bezien, in voldoende mate is komen vast te staan dat er op 23 november 2010 ter zake van de verdachte verdenking van betrokkenheid bij piraterij bestond om (aansluitend) over te gaan tot onderschepping van de skiff en de aansluitende aanhouding van de zich daarin bevindende zeven opvarenden, onder wie de verdachte.

Met name acht het Hof hierbij van belang de door de helikopterbemanning van de Hr. Ms. Amsterdam waargenomen uitrusting van de skiff, te weten twee buitenboordmotoren, een grote hoeveelheid brandstof, een ladder en pakketten, in het licht van de piraterijactiviteiten in de omgeving. Het Hof betreft hierbij dat de desbetreffende skiff daags ervoor voor de kust eveneens werd gezien door de helikopterbemanning, waarna werd waargenomen dat de skiff met grote snelheid naar de kust voer. Op de dag van de aanhouding op 23 november 2010 werd dezelfde skiff wederom door de helikopterbemanning gezien terwijl hij naar volle zee wilde vertrekken. Hierbij is de achtervolging ingezet door het boardingteam van het Korps Mariniers

waarbij lichtkogels zijn afgevuurd om de verdachten tot stoppen te brengen. Daaraan werd evenwel geen gevolg gegeven, waarna de mariniers de achtervolging hebben ingezet. Hierbij werd door hen waargenomen dat er spullen overboord werden gegooid, waaronder een ladder en een groot pakket. Op de diverse stoptekens, waarschuwingsschoten voor, naast en achter de skiff werd niet gereageerd.

Tegen die achtergrond acht het Hof van ondergeschikte betekenis in hoeverre de koers van de boot, richting strand, mogelijk was ingegeven door de aanwezigheid van de helikoptereenheid en evenmin in hoeverre de skiff (mede) voor smokkeldoeleinden was uitgerust. Dat de precieze snelheid van de skiff bij het terugvaren naar de kust op 22 november 2010 niet kan worden vastgesteld, doet niet af aan de waarneming van de helikoptereenheid dat de skiff met hoge snelheid voer en acht het Hof overigens evenmin van beslissende betekenis.

Gelet op de hiervoor vastgestelde van toepassing zijnde verdragsrechtelijke en strafvorderlijke bepalingen concludeert het Hof dan ook dat er, nu jegens de verdachte en zijn medeverdachten voldoende verdenking wegens betrokkenheid bij piraterij dan wel zeeroof bestond, de Nederlandse marine en het openbaar ministerie gerechtigd waren de skiff en de opvarenden, onder wie de verdachte, aan te houden en de verdachte zijn vrijheid te ontnemen.

(b) Opportuniteit van de vervolging van de verdachte

De verdediging heeft zich op het standpunt gesteld, zakelijk weergegeven, dat – zelfs al moet worden aangenomen dat de marine voldoende aanleiding had om de verdachte en zijn medeverdachten aan te houden – de vervolging van de verdachte vanwege het gebrek aan enig vervolgingsbelang niet opportuun was, zodat het openbaar ministerie in zijn vervolging niet ontvankelijk dient te worden verklaard.

Het openbaar ministerie heeft zich op het standpunt gesteld dat – verkort en zakelijk weergegeven – zeeroof een delict is waarvan de wetgever in het verleden reeds heeft gesteld dat dit delict zo ernstig wordt geacht dat de Nederlandse gerechtelijke autoriteiten hiertegen op moeten treden, ongeacht waar en door wie gepleegd. Een expliciet Nederlands belang is der-

halve geen vereiste. Daarbij is de beslissing tot het al dan niet instellen van vervolging voorbehouden aan het openbaar ministerie.

Het Hof overweegt hieromtrent als volgt. Het Hof stelt voorop dat de beslissing om al dan niet tot vervolging van een strafbaar feit over te gaan is neergelegd bij de officier van justitie en dat die daarbij een ruime discretionaire bevoegdheid ingevolge art. 167 Sv toekomt. De rechter toetst de vervolgingsbeslissing in beginsel zeer terughoudend. Het aan het openbaar ministerie opgedragen opportuniteitsbeginsel impliceert voorts een belangenafweging tussen enerzijds het algemeen belang dat met de vervolging kan zijn gediend en anderzijds het individuele belang van de verdachte om buiten het strafrechtelijke systeem te blijven. Slechts indien de vervolging in strijd is met wettelijke of verdragsrechtelijke bepalingen of beginselen van een goede procesorde, kan sprake zijn van verval van het recht tot strafvervolging en van een door de rechter om die reden uit te spreken niet-ontvankelijkheid van het openbaar ministerie. Beoordeeld wordt dan ook slechts of het openbaar ministerie, na afweging van de betrokken belangen, in redelijkheid tot de vervolging kon komen.

Het Hof deelt het standpunt van de verdediging niet dat in de onderhavige zaak sprake zou zijn van een gebrek aan enig vervolgingsbelang. Met inachtneming van het vorenoverwogene neemt het Hof daarbij nog het volgende in aanmerking. Het is een feit van algemene bekendheid dat piraterij een ernstige bedreiging vormt voor het recht op vrije doorvaart in internationale wateren. Het vrije vervoer van vracht, grondstoffen en brandstoffen wordt erdoor belemmerd waardoor mondiale economische gevolgen dreigen. Aldus heeft Nederland, zoals elk zeevarend land, een economisch belang bij een ongestoorde scheepvaart in internationale wateren. Dat belang vindt ook uitdrukking in de hiervoor aangegeven universele rechtsmacht van de Nederlandse rechter in geval van piraterij. Daarnaast is van belang dat Nederland actief deelneemt aan de hiervoor beschreven internationale missies, met name ook in de Golf van Aden. Met deze missies heeft Nederland zich in internationaal verband verplicht om adequaat – ook strafvorderlijk – op te treden in de desbetreffende

wateren. In dit verband wijst het Hof voorts op het eerder besproken Gemeenschappelijk Optreden van de Europese Unie waaruit ook het betrokken Europees belang blijkt. Bovendien zijn de verdachte en zijn medeverdachten aangehouden naar aanleiding van een verdenking van betrokkenheid van piraterij.

Gelet op deze feiten en omstandigheden kan niet in redelijkheid worden volgehouden dat de vervolging van de verdachte in Nederland niet opportuun is in de hiervoor bedoelde zin.

(c) *Gelijkheidsbeginsel*

De verdediging heeft zich voorts op het standpunt gesteld, zakelijk weergegeven, dat de beslissing om de verdachte te vervolgen, terwijl andere verdachten zijn vrijgelaten dan wel heengezonden, een zodanig ernstige schending van het gelijkheidsbeginsel oplevert dat zulks dient te leiden tot de niet-ontvankelijkheid van het openbaar ministerie. Door de ene verdachte – T22 – na aanhouding wel vrij te laten en de verdachte, wiens positie hiervan niet wezenlijk afweek, wel te vervolgen is er voorts sprake van willekeur waardoor de verdachte, die bovendien minderjarig was ten tijde van zijn aanhouding, onevenredig zwaar is benadeeld en in zijn verdedigingsbelangen wordt geschaad.

Het openbaar ministerie heeft zich op het standpunt gesteld dat – verkort en zakelijk weergegeven – geen sprake is van schending van het gelijkheidsbeginsel, gelet op het exclusieve vervolgingsrecht van het openbaar ministerie dat de rechter in het kader van de in dat kader toebedeelde beleidsvrijheid dient te respecteren. Het openbaar ministerie heeft daartoe aangevoerd dat de onderhavige vervolgingsbeslissingen afhankelijk zijn geweest van de resultaten van het nadere onderzoek, welke resultaten een bewijspositie creëerden voor de onderhavige verdachten en niet voor de heengezonden personen. Omdat de positie van de onderhavige verdachten niet vergelijkbaar was met die van de heengezonden personen, was in de visie van het openbaar ministerie dan ook geen sprake van vergelijkbare gevallen.

Voorts heeft het openbaar ministerie zich op het standpunt gesteld dat de stelling van de verdediging dat uitsluitend opgetreden mag worden naar aanleiding van schending van een expliciet Nederlands belang de in de wet verankerde uni-

versele rechtsmacht inzake zeeroof miskent en bovendien geen steun vindt in het recht.

Het Hof overweegt hiertoe als volgt.

Vooropgesteld moet worden dat het standpunt van de verdediging, indien en voor zover de verdediging heeft betoogd dat er ter zake van verdenking van piraterij dan wel zeeroof door de Nederlandse (opsporings-)autoriteiten uitsluitend mag worden opgetreden indien en voor zover er sprake is van schending van een expliciet Nederlands belang, naar het oordeel van het Hof niet alleen de in de wet verankerde universele rechtsmacht inzake zeeroof miskent, een en ander zoals hiervoor reeds is overwogen, maar dit standpunt bovendien geen steun vindt in het recht.

Zoals hiervoor is overwogen, kan de discretionaire bevoegdheid van het openbaar ministerie om tot vervolging van een verdachte over te gaan, worden beperkt door de werking van de beginselen van een goede procesorde, het gelijkheidsbeginsel daaronder begrepen. Van schending van het gelijkheidsbeginsel is eerst sprake bij afwijking van een bestendig patroon van beslissen in een groot aantal vergelijkbare gevallen.¹

Het Hof is, anders dan de verdediging, van oordeel dat ter zake van piraterij niet zodanig eenvoudig valt vast te stellen of sprake is geweest van andere gevallen waarin de relevante feitelijke omstandigheden gelijk waren aan die in de onderhavige zaak, dat daaruit een bestendig patroon in vorenbedoelde zin valt af te leiden. De onderhavige zaak is immers pas de tweede piratenzaak die, voor zover aan het Hof bekend, sinds jaren, in Nederland wordt berecht, waardoor in dit opzicht een adequaat referentiekader ontbreekt. In dit verband is verder van belang dat – zoals algemeen bekend mag worden verondersteld – er ook in de andere met piraterij samenhangende zaken enerzijds heenzzendingen van verdachten zoals door de verdediging bedoeld hebben plaatsgevonden, doch dat anderzijds de verdachte en zijn medeverdachten niet de enige in de Golf van Aden aangehouden piraterijverdachten zijn die in Nederland strafrechtelijk worden vervolgd.

Het enkele feit dat in de onderhavige zaak moet worden vastgesteld dat andere aangehouden verdachten, meer in het bijzonder T22, zijn vrijgelaten en niet verder vervolgd zijn, staat aan vervolging van de verdachte dan ook niet in de weg, gelet op de hiervoor aangehaalde ruime discretionaire bevoegdheid van het openbaar ministerie. Bovendien is voldoende aannemelijk geworden dat de officier van justitie, op basis van de waardering van de op dat moment aan haar bekende informatie, een bewuste keuze heeft gemaakt tegen welke van de aangehouden verdachten zij verdere vervolging zou instellen. Het Hof heeft daarbij betrokken dat het ging om de aanhouding – onder bijzondere omstandigheden – van een groot aantal verdachten waarvan – voor zover op dat moment te overzien – vervolging in het algemeen belang in de rede lag, terwijl niet onmiddellijk voldoende duidelijk was wat de ernst van de verdenkingen tegen de verschillende verdachten was, noch hoe de persoonlijke omstandigheden moesten worden beoordeeld.

Het Hof is dan ook van oordeel dat op basis van hetgeen door de verdediging is aangevoerd niet (voldoende) aannemelijk is geworden dat er sprake is van een zodanige overeenstemming van zaken op het punt van de haalbaarheid en van de opportuniteit dat daaruit de conclusie moet worden getrokken dat in het onderhavige geval het gelijkheidsbeginsel is geschonden. Feiten of omstandigheden die het Hof tot een ander oordeel zouden moeten leiden, zijn niet aannemelijk geworden.

Onder die omstandigheden kan naar het oordeel van het Hof dan ook niet worden gezegd dat het openbaar ministerie in redelijkheid niet tot de bestreden vervolgingsbeslissing(en) had kunnen komen.

In dit oordeel ligt besloten dat de vervolgingsbeslissing van het openbaar ministerie niet zodanig in strijd is met het algemene verbod van willekeur, dat het gevolg daarvan niet-ontvankelijkheid van het openbaar ministerie zou moeten zijn. Dat een met name genoemde andere verdachte, te weten T22, niet is vervolgd maakt dat niet anders, nu het openbaar ministerie gemotiveerd en niet onredelijk heeft aangegeven op welke gronden enkele van de aangehouden verdachten verder zijn vervolgd, en andere, waaronder de meergenoemde medeverdachte niet.

1. 1 Hof 's-Gravenhage 12 april 2002, LJN AE4747.

Dat het openbaar ministerie, althans de officier van justitie, bij de vervolgingsbeslissing kennelijk onredelijk of willekeurig heeft gehandeld, is niet aannemelijk geworden.

Op het standpunt van de verdediging dat de verdachte door de vervolgingsbeslissing onevenredig zwaar is benadeeld (onder andere door zijn – toen – minderjarigheid) en in zijn verdedigingsbelangen geschaad, komt het Hof hierna nog terug.

*(d) Schending van het recht op een eerlijk proces
Recht op een eerlijk proces*

De verdediging heeft zich voorts op het standpunt gesteld dat het recht op een eerlijk proces is geschonden, nu door de vrijlating van diverse andere personen, specifiek T22, aan de verdachte de mogelijkheid is onthouden tot het horen van die personen als getuigen in zijn strafzaak ter verkrijging van eventuele ontlastende verklaringen. Door geen verklaringen van de desbetreffende getuigen op te nemen, in ieder geval van de getuige T22, heeft het openbaar ministerie met grove veronachtzaming van de belangen van de verdachte diens recht op het horen van getuigen à décharge geschonden en daarmee zijn recht op een eerlijke verdediging ernstig tekortgedaan. Nu deze omstandigheden de verdedigingsrechten zo fundamenteel beperken, dient dit eveneens tot niet-ontvankelijkheid van het openbaar ministerie te leiden, aldus de verdediging.

Het openbaar ministerie heeft zich op het standpunt gesteld dat – verkort en zakelijk weergegeven – het door de tijdsdruk en beperkte middelen aan boord van de Hr. Ms. Amsterdam niet mogelijk was om alle medeverdachten als getuige te horen. Daarbij heeft het openbaar ministerie in een later stadium nog extra inspanningen verricht om na te gaan of de gegevens van de heengezonden medeverdachten mogelijk elders bekend waren.

Het Hof overweegt hieromtrent als volgt.

Vooropstaat dat de verdediging in beginsel de mogelijkheid dient te hebben om getuigen te ondervragen teneinde de betrouwbaarheid van de getuige, hetzij de (on)juistheid van de getuigenverklaring(en) aan te kunnen tonen. Het recht om getuigen à décharge te ondervragen is een uitvloeisel van het eerder genoemde *equality of*

arms beginsel. Echter, niet elke, door de verdediging opgegeven, getuige moet ook worden opgeroepen, maar alleen voor zover dat nodig is om een *equality of arms* te bewerkstelligen.

Het niet als getuige horen en het heenzenden van de personen die met de verdachte zijn aangehouden, zijn in beginsel keuzes van de officier van justitie waarin deze binnen het opsporingsonderzoek vrij is. Zoals overwogen speelt daarbij de opportuniteit een rol, maar veelal ook een beoordeling van de haalbaarheid (de door het openbaar ministerie als reëel in te schatten kans dat een aangevangen vervolging daadwerkelijk leidt tot een veroordeling).

Blijkens het proces-verbaal van verhoor van 29 november 2010 bij de inbewaringstelling werd de verdachte vóór de heenzending van de andere personen bijgestaan door een rechtsgeleerd raadvrouw die op de hoogte was van de omstandigheid dat de desbetreffende personen niet zouden worden vervolgd. Aldus was zij in de gelegenheid te verzoeken om de personen als getuigen te horen, doch heeft dit nagelaten. Mede nu de verdediging eerst in hoger beroep heeft verzocht de heengezonden personen als getuigen te horen, welk verzoek overigens door het Hof is toegewezen, kan de omstandigheid dat zij niet door de verdediging zijn gehoord het openbaar ministerie dan ook niet worden tegengeworpen.

Van doelbewuste of grove veronachtzaming van de belangen van de verdediging bij deze gang van, waardoor het fundamentele recht van de verdachte op een eerlijk proces zou zijn geschonden, is het Hof niet gebleken. Het verweer wordt mitsdien verworpen.

(e) Ernstige vormverzuimen

De verdediging heeft voorts betoogd, kort gezegd, dat er sprake is van ernstige vormverzuimen bij het opnemen van de verklaringen van zowel de verdachte als van de getuigen door de Marechaussee. In strijd met de aanwijzingen van het openbaar ministerie, zoals die volgen uit de Aanwijzing auditief en audiovisueel registreren van verhoren van aangevers, getuigen en verdachten (hierna: de Aanwijzing registratie verhoren), zijn deze verklaringen niet auditief geregistreerd. De noodzaak tot registratie klemt temeer nu de verdachte minderjarig was en hij bovendien de Nederlandse taal niet machtig was

zodat hij door tussenkomst van een tolk gehoord moest worden. De verdachte heeft zijn eerdere verklaringen afgelegd bij de Marechaussee betwist en is thans niet (meer) in de gelegenheid de onjuistheid van de weergave van die verklaringen aan te tonen. Hierdoor zijn de rechten van de verdachte op grove wijze veronachtzaamd, hetgeen (eveneens) dient te leiden tot niet-ontvankelijkheid van het openbaar ministerie dan wel tot bewijsuitsluiting van zijn eigen verklaringen bij de Marechaussee, alsmede van de verklaringen van de getuige T20 en de medeverdachte T17.

Het openbaar ministerie heeft zich op het standpunt gesteld dat – verkort en zakelijk weergegeven – de enkele ontkenning van de verdachte dat hij tijdens zijn verhoor door de Koninklijke Marechaussee zichzelf op een foto zou hebben herkend, onvoldoende is om te spreken van een onrechtmatigheid in de verhoren, nu de verdachte ter terechtzitting in eerste aanleg verklaard heeft zich op de desbetreffende foto te herkennen. Subsidiar stelt het openbaar ministerie zich op het standpunt dat met de constatering dat de Aanwijzing registratie verhoren niet is nageleefd bij de verhoren van de verdachte en medeverdachten, volstaan kan worden.

Ook heeft de verdediging aangevoerd dat de verdachte geen (rechts)bijstand heeft gehad van een vertrouwenspersoon, terwijl hij hier krachtens de Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor wel recht op had als minderjarige. Ook blijkt niet dat de verdachte is gewezen op het recht te worden bijgestaan gedurende het verhoor. Ook hierdoor is het niet meer mogelijk (nadien) uitdrukkelijk betwiste verklaringen te controleren. Dit leidt eveneens tot een zodanig vormverzuim – al dan niet in combinatie met het verzuim van het niet-registreren – dat zulks minst genomen dient te leiden tot bewijsuitsluiting.

Het openbaar ministerie heeft zich op het standpunt gesteld dat – verkort en zakelijk weergegeven – uit het dossier duidelijk blijkt dat de verdachte juist niet aan boord van de Hr. Ms. Amsterdam is gehoord in verband met het recht tot consultatie, maar dat de verhoren in Nederland hebben plaatsgevonden, met tijdige kennisgeving aan en uitnodiging van de verdediging.

De feiten en omstandigheden

Uit het procesdossier en het verhandelde ter zit-

ting leidt het Hof in dit verband het volgende af. Op 23 november 2010 is op grond van art. 105 van het UNCLOS de skiff waarop de verdachte zich bevond onderschept en is de verdachte met toestemming van de commandant der strijdkrachten en de officier van justitie aan boord van de Hr. Ms. Amsterdam genomen. In opdracht van de officier van justitie is het opgestelde bevel tot aanhouding op verdenking van piraterij (als bedoeld in art. 105 van het UNCLOS en art. 6 van het SUA) door de commandant van de Hr. Ms. Amsterdam, op 24 november 2010 aangezegd aan de verdachte. Op 28 november 2010 is door de officier van justitie opdracht gegeven de verdachte buiten heterdaad aan te houden ter zake van verdenking van overtrekking van art. 381 Sv. De aanhouding is verricht aan boord van de Hr. Ms. Amsterdam door de eerste luitenant der Koninklijke Marechaussee. Op 29 november 2010 heeft een verhoor inbewaringstelling plaatsgevonden, waarbij de verdachte werd bijgestaan door de op last van toevoeging aangewezen raadvrouw mr. A.M.D. Naarden. De rechter-commissaris heeft op 29 november 2010 besloten de vordering inbewaringstelling ten aanzien van de verdachte voor een periode van veertien dagen toe te wijzen. Op 4 december 2010 is de verdachte voorgeleid bij de raadkamer van de rechtbank Rotterdam, bijgestaan door de raadsman mr. R. Heemskerk, en is besloten tot gevangenhouding voor de duur van negentig dagen van de verdachte.

Het eerste inhoudelijke verhoor van de verdachte heeft plaatsgevonden op 23 december 2010; de latere verhoren werden gehouden op 30 januari 2011. Blijkens de daarvan opgemaakte processen-verbaal zijn er geen audio- of video-opnamen van de verhoren gemaakt. Uit het opgemaakte proces-verbaal van 30 januari 2011 (tweede en derde verhoor van de verdachte) blijkt dat – naast de cautie – aan de verdachte is medegedeeld dat hij zich kan laten bijstaan door een raadsman en dat de raadsman in kennis is gesteld van dit verhoor. De raadsman kon echter niet bij het verhoor aanwezig zijn.

De Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoren

Voor zover de verdediging zich op het standpunt stelt dat in strijd gehandeld zou zijn met de Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor

mist dit standpunt feitelijke grondslag, nu uit bovengenoemd procesverloop blijkt dat reeds op 29 november 2010 (ruim vóór de inhoudelijke verhoren) aan de verdachte rechtsbijstand is verleend en op dezelfde datum door de rechter-commissaris een last tot toevoeging van een raadsman is verstrekt.

De inhoudelijke verhoren hebben daarna plaatsgevonden en ook toen was de verdachte voorzien van rechtsbijstand en werd de raadsman in ieder geval uitgenodigd voor het verhoor van 30 januari 2011; daarmee is naar het oordeel van het Hof voldoende uitvoering gegeven aan de Aanwijzing rechtsbijstand politieverhoor en in zoverre wordt het verweer van de verdediging verworpen.

De Aanwijzing auditief en audiovisueel registreren van verhoren van aangevers, getuigen en verdachten

Daarnaast stelt de verdediging zich op het standpunt dat in strijd is gehandeld met de Aanwijzing registratie verhoren, nu de verhoren van de verdachte auditief noch audiovisueel zijn geregistreerd, terwijl het onderhavige geval wel onder de Aanwijzing registratie verhoren valt. Door dit vormverzuim is controle van de uitdrukkelijk betwiste verklaring niet mogelijk en dient bewijsuitsluiting te volgen, aldus de verdediging.

Het Hof stelt vast dat er in zoverre sprake is van een vormverzuim in de zin van art. 359a Sv dat niet hersteld kan worden, dat bij de verhoren van de verdachte niet conform de Aanwijzing registratie verhoren is gehandeld, voor zover de inhoudelijke verhoren van 23 december 2010 en 30 januari 2011 niet auditief of visueel zijn vastgelegd.

Voor de vraag in hoeverre dit verzuim tot niet-ontvankelijkheid van het openbaar ministerie dan wel bewijsuitsluiting zou moeten leiden, heeft het Hof de volgende feiten en omstandigheden in aanmerking genomen.

Uit het dossier blijkt dat het de toenmalige raadsman was toegestaan om bij het bewuste verhoor aanwezig te zijn en dat hij daarvoor ook was uitgenodigd, maar van bijwoning heeft afgezien. De verdachte was hiervan op de hoogte en heeft desondanks een verklaring afgelegd, met bijstand van een tolk in de Somalische taal. Het proces-verbaal is in de vraag- en antwoord-

vorm opgemaakt en door de verdachte en de tolk ondertekend.

De op 1 september 2010 in werking getreden Aanwijzing registreren verhoren beoogt bij te dragen aan de mogelijkheden (voor de rechter) om de gang van zaken bij de verhoren desgewenst in een latere fase van het strafproces te controleren. Zowel in eerste aanleg als in hoger beroep heeft de verdediging de gelegenheid gehad haar controlerende taak met betrekking tot de gang van zaken bij het verhoor uit te oefenen. Het Hof heeft in het dossier geen aanwijzingen aangetroffen dat de politie of het openbaar ministerie opzettelijk in strijd met de aanwijzing zou hebben gehandeld teneinde de verdediging in haar belangen te schaden, ook niet indien de omstandigheid dat de verhoren met behulp van een tolk moesten plaatsvinden en de jeugdige leeftijd van de verdachte in aanmerking worden genomen.

Mede gelet op de bijzondere omstandigheden waaronder de aanhouding en de (eerste) verhoren zich moesten afspelen, volstaat het Hof met de vaststelling dat weliswaar sprake is geweest van een (onherstelbaar) vormverzuim, maar dat er onvoldoende aanleiding is om te komen tot één van de in art. 359a Sv genoemde sancties. Het Hof ziet derhalve geen aanleiding om op grond van het verzuim te komen tot strafmatiging, noch tot bewijsuitsluiting van de door de verdachte afgelegde verklaringen van 23 december 2010 en 30 januari 2011, noch tot niet-ontvankelijkheid van het openbaar ministerie.

Conclusie ten aanzien van de ontvankelijkheid van het openbaar ministerie

Het Hof is, alles overwegende, van oordeel dat het openbaar ministerie voldoende aanleiding heeft gehad om tot vervolging van de verdachte over te gaan en in redelijkheid voldoende belang heeft bij diens vervolging. Op basis van hetgeen door de verdediging is aangevoerd, is niet (voldoende) aannemelijk geworden dat sprake is van een zodanige overeenstemming van zaken (van verschillende aangehouden verdachten) op het punt van de haalbaarheid en van de opportuniteit, dat daaruit de conclusie moet worden getrokken dat in het onderhavige geval het gelijkheidsbeginsel is geschonden of anderszins de vervolging op grond van schendingen of verzuimen zodanig in strijd zouden zijn met beginse-

len van een goede procesorde, dat de ontvanke-lijkheid van het openbaar ministerie in het ge-ting zou zijn. Feiten of omstandigheden die het Hof tot een ander oordeel zouden moeten lei- den, zijn niet aannemelijk geworden. De feitelij- ke omstandigheden geven het Hof evenmin aan- leiding om de eigen verklaringen van de ver- dachte bij de Marechaussee, alsmede van de verklaringen van de door de verdediging ge- noemde getuigen T20 en T17 van het bewijs uit te sluiten.

Het Hof komt op basis van het vorenstaande, al- les overwegende, derhalve tot de conclusie dat het openbaar ministerie ontvankelijk is in de vervolging van de verdachte en de daartegen door de verdediging gerichte verweren worden dan ook verworpen.

9. Bewijsverweren

De betrouwbaarheid van de eigen verklaringen van de verdachte

Het Hof stelt vast dat de verklaringen van de ver- dachte, zoals afgelegd bij de Marechaussee, in hoofdzaak consistent zijn en, in het algemeen, niet conflicteren met de inhoud van de overige processtukken. Daarnaast stelt het Hof vast dat de verdachte bij de behandeling in eerste aanleg noch in hoger beroep op die verklaringen is te- ruggekomen, behoudens ten aanzien van de be- wuste fotoherkenning van zichzelf, zoals weer- gegeven op pagina VT21 09 van het procesdos- sier.

Eerst in hoger beroep heeft de verdachte uit- drukkelijk en ondubbelzinnig betwist dat hij de- gene is die op foto 4 staat afgebeeld, ondanks het feit dat hij in eerste aanleg meerdere malen in de gelegenheid is geweest om terug te komen op die herkenning.

Het Hof houdt verdachte dan ook aan zijn eer- dere verklaringen wat zijn herkenning betreft, mede gezien de eigen waarneming van het Hof ter terechtzitting in hoger beroep en die van de Rechtbank ter terechtzitting in eerste aanleg met betrekking tot de gelijkenis van de foto van de verdachte bij de aanhouding en foto 4, waar- van de verdachte aanvankelijk heeft verklaard dat hij daarop stond afgebeeld.

Voorts biedt de inhoud van het rapport ge- zichtsherkenning van 25 september 2012 van het Nederlands Forensisch Instituut steun aan de stelling dat het de verdachte is die op foto 4

staat.

Alles overziende acht het Hof de verklaring van de verdachte, zoals afgelegd bij de Marechaussee mitsdien niet alleen geloofwaardig, maar ook bruikbaar voor het bewijs.

Rechtmatigheid en betrouwbaarheid verklaringen Koninklijke Marechaussee van T20

Het Hof stelt aan de hand van het procesdossier (pagina G04 001 en verder) vast dat de eerste twee verhoren van T20 op 27 november 2010 auditief en audiovisueel zijn opgenomen. Aan het slot van het tweede verhoor geeft T20 op vra- gen van de Marechaussee aan dat hij verder wil praten indien de camera uitgaat. Het derde en vierde verhoor vindt na overleg met de officier van justitie plaats zonder audiovisuele registra- tie. Op 4 december 2010 wordt T20 in aanwezig- heid van de officier van justitie en de raadsman van de verdachte door de rechter-commissaris gehoord.

De raadsvrouw stelt zich allereerst op het standpunt dat de laatste twee verhoren van T20 niet tot het bewijs gebezigd kunnen worden, nu in strijd is gehandeld met de Aanwijzing regis- tratie verhoren en omdat de verklaringen onbe- trouwbaar zijn gezien de toezeggingen die door de Marechaussee zouden zijn gedaan.

Gezien bovengenoemd feitenrelaas constateert het Hof dat in strijd is gehandeld met de Aanwij- zing registratie verhoren en dat mitsdien sprake is van een onherstelbaar vormverzuim. Ook hier dient het Hof de vraag te beantwoorden of aan dit vormverzuim enig rechtsgevolg dient te wor- den verbonden en, zo ja, welk rechtsgevolg in aanmerking komt. Het Hof neemt bij de beoor- deling daarvan de volgende factoren in aanmer- king.

Allereerst gaat het hier om een getuige die op zijn eigen verzoek gehoord wenste te worden zonder auditief en audiovisueel registreren. Zulks heeft bovendien plaatsgevonden met toe- stemming van de officier van justitie. Het pro- ces-verbaal van verhoor heeft in de vraag- en antwoordvorm plaatsgevonden en is door de tolk en de getuige ondertekend. Voorts heeft de verdediging zowel in eerste aanleg als in hoger beroep haar controlerende taak met betrekking tot de gang van zaken bij het verhoor kunnen uitoefenen, het inhoudelijke verhoor van de ge- tuige bij de rechter-commissaris inbegrepen.

Ook hier merkt het Hof op dat de auditieve en audiovisuele registratie slechts een van de hulpmiddelen is die gebruikt kunnen worden ten behoeve van de toetsing van de verhoren in een latere fase van het strafproces. Tot slot stelt het Hof vast dat geen feiten of omstandigheden erop wijzen dat de Marechaussee of het openbaar ministerie het opzet hebben gehad belangen van de verdediging te schaden.

Alles afwegende volstaat het Hof vast te stellen dat er een vormverzuim heeft plaatsgevonden, in die zin dat in strijd is gehandeld met de Aanwijzing registratie verhoren.

Daarnaast bepleit de raadvrouw bewijsuitsluiting van de verklaringen van T20, aangezien deze onbetrouwbaar zijn omdat toezeggingen aan de getuige zouden zijn gedaan en gezien de vele algemeenheden, onjuistheden en tegenstrijdigheden die de verklaringen bevatten.

Het Hof overweegt hierover als volgt.

Het Hof sluit allereerst niet uit dat T20 in de veronderstelling verkeerde dat, indien hij zou gaan praten, hij zou worden vrijgelaten, hetgeen hij heeft toegelicht tijdens zijn verhoor bij de rechter-commissaris. Gezien de inhoud van dit verhoor bij de rechter-commissaris doelt T20 op zijn eerdere mededelingen omtrent een aantal leden van de zogenaamde groep van dertien die enige betrokkenheid zouden hebben gehad bij de kaping van de Choizil. De getuige T20 stelt nog bij de rechter-commissaris dat volgens hem geen mensen van de groep van dertien bij de kaping van het zeiljacht betrokken waren. Het Hof stelt vast dat de eerdere door T20 tegenover de Marechaussee afgelegde verklaringen over de rol van de verdachte bij de kaping van de Choizil van horen zeggen zijn van de verdachte, terwijl de verdachte dit uitdrukkelijk betwist. In zoverre zijn de verklaringen van T20 twijfelachtig en naar het oordeel van het Hof onbruikbaar voor het bewijs dat de verdachte enige betrokkenheid heeft gehad bij de kaping van de Choizil.

Het Hof acht de verklaringen van T20 echter wel betrouwbaar waar het de groep van zeven betreft die op zee is aangehouden op 23 november 2010. De getuige T20 verklaart dan uit eigen wetenschap niet alleen over zijn eigen rol maar ook over die van de verdachte. Het Hof acht met name de eerder genoemde verklaring van T20 afge-

legd bij de rechter-commissaris geloofwaardig en betrouwbaar wanneer hij als volgt verklaart over de rol van de verdachte: "Mij wordt de foto van T21 getoond. Ik ken hem. Hij hoorde bij ons. Hij behoorde tot de groep van zeven. Hij was de bestuurder van de boot. Op het moment dat hij iets nodig had vroeg hij aan mij: 'wil je dit voor mij pakken'." Het Hof acht mitsdien dit gedeelte van de verklaring van T20 voor het bewijs bruikbaar en verwerpt het standpunt van de raadvrouw.

10. De vordering van het openbaar ministerie en het standpunt van de verdediging

Choizil

Het openbaar ministerie heeft gevorderd – zakelijk weergegeven – dat het Hof wettig en overtuigend bewezen zal verklaren dat de verdachte wetenschap had van het feit dat het vaartuig waarop hij dienst deed, bestemd was tot en voorts daadwerkelijk is gebruikt voor het plegen van daden van geweld tegen de Choizil, haar bemanning en de op het schip aanwezige goederen (hierna: geweld tegen de Choizil) en dat hiermee de betrokkenheid van de verdachte bij die kaping is gegeven.

Daaraan heeft het openbaar ministerie – overeenkomstig het schriftelijke requisitoir – ten grondslag gelegd de verklaringen van de drie getuigen, die allen het slachtoffer zijn geweest van het incident, alsmede verklaringen van de getuige T20 en de aangetroffen foto waarop de verdachte op de Choizil is te zien.

De verdediging heeft betoogd dat de verdachte behoort te worden vrijgesproken van het tegen de Choizil gepleegde geweld. Daartoe is het volgende – verkort en zakelijk weergegeven – aangevoerd.

Uit de foto die op de sd-kaart is aangetroffen kan volgens de verdediging niet worden geconcludeerd dat de afgebeelde persoon de verdachte T21 is. Zelfs het verrichte deskundigenonderzoek heeft hierin geen absolute zekerheid kunnen bieden, mede gelet op het feit dat één van de deskundigen aanvankelijk de mening was toegedaan dat het waarschijnlijker was dat de afgebeelde persoon niet de verdachte T21 betrof alsmede het feit dat bij dit onderzoek onder meer problemen met betrekking tot "the other race bias" onvoldoende zijn onderkend.

De verklaringen van de verdachte T21 tegenover

de Koninklijke Marechaussee waarin hij stelt zichzelf op de foto te herkennen, alsmede de verklaring van de medeverdachte T17 dat de verdachte T21 was afgebeeld op de foto op de sd-kaart, zijn naar de mening van de verdediging als onbetrouwbaar te beschouwen. Daarnaast dienen volgens de verdediging de verklaringen van de verdachte T21 ter terechtzitting in eerste aanleg te worden geplaatst in het licht van zijn verklaring in hoger beroep, waar hij toelichtte dat zijn herkenning in eerste aanleg geen betrekking had op de foto van de sd-kaart, doch op de foto die gemaakt was bij zijn aanhouding.

Volgens de verdediging vormt de verklaring van de eerste dat de afgebeelde persoon op de foto op de sd-kaart de kok betreft een contra-indicatie voor de stelling dat de afgebeelde persoon de verdachte T21 betrof, nu deze kok ouder was dan de verdachte T21 en de verdachte T21 door geen van de slachtoffers is herkend als de kok. Bovendien is van belang dat die getuige de verdachte T21 aanvankelijk niet herkende als één van de piraten op de Choizil, terwijl zijn latere herkenning – mede gelet op de onzorgvuldige totstandkoming daarvan – niet kan overtuigen. Ook de andere slachtoffers hebben de verdachte T21 niet overtuigend kunnen aanwijzen als één van de piraten op de Choizil. De derde getuige heeft de verdachte T21 zelfs in het geheel niet herkend.

Volgens de verdediging zijn de verklaringen van de getuige T20 en van de medeverdachte T17 eveneens onbetrouwbaar. De verdediging acht het namelijk onlogisch dat de verdachte T21 aan de grote klok zou hangen dat hij betrokken was bij het geweld tegen de Choizil. Ook is het volgens de verdediging onlogisch dat zowel de getuige T20 als de medeverdachte T17 de getuige T22 als de gesprekspartner van de verdachte T21 aanwezig, terwijl deze door geen van de slachtoffers is geïdentificeerd. Mogelijk heeft de medeverdachte T17 de verdachte T21 en de getuige T22 belast, omdat de medeverdachte T17 pas verklaringen had afgelegd nadat de getuige T20 dit had gedaan.

Ten slotte legt het aantreffen op de skiff van het visitekaartje van de eerste getuige volgens de verdediging onvoldoende gewicht in de schaal om te kunnen concluderen dat de verdachte T21 betrokken was bij het geweld tegen de Choizil.

Floréal

Het openbaar ministerie heeft gevorderd – zakelijk weergegeven – dat de verdachte zal worden vrijgesproken van het ten laste gelegde deel, inhoudende dat het vaartuig waarop de verdachte dienst deed, daadwerkelijk is gebruikt voor het plegen van daden van geweld tegen de Floréal, haar bemanning en de zich daarop bevindende goederen.

De verdediging heeft eveneens betoogd dat de verdachte van dit deel dient te worden vrijgesproken. Daartoe is aangevoerd – verkort en zakelijk weergegeven – dat enig bewijs voor betrokkenheid van de verdachte bij zeeroof ten aanzien van de Floréal in het procesdossier ontbreekt.

Overige (koopvaardij)vaartuigen

Het openbaar ministerie heeft gevorderd – zakelijk weergegeven – dat het Hof wettig en overtuigend bewezen zal verklaren dat de verdachte ten minste wetenschap had van het feit dat het vaartuig waarop hij dienst deed, bestemd was tot en voorts daadwerkelijk is gebruikt voor het plegen van daden van geweld tegen andere (koopvaardij)vaartuigen, de bemanning en de op het vaartuig aanwezige goederen.

Daaraan heeft het openbaar ministerie – overeenkomstig het schriftelijke requisitoir – ten grondslag gelegd de verklaringen van de medeverdachten en de eerste getuige en T22.

De verdediging heeft betoogd dat de verdachte dient te worden vrijgesproken van het geweld tegen overige (koopvaardij)vaartuigen. Daartoe is aangevoerd – verkort en zakelijk weergegeven – dat de omstandigheden waaronder de skiff op 23 november 2010 werd aangetroffen onvoldoende redengevend zijn om betrokkenheid bij piraterij aan te nemen en de verklaring van de getuige T20 onbetrouwbaar is. Voorts is de skiff op 22 en 23 november 2010 niet op open zee geweest, zodat reeds om die reden geen sprake kan zijn van zeeroof. Volgens de verdediging kan het aangetroffen zwemvest daarnaast niet aan de verdachte T21 worden toegekend, althans is het mogelijke verkrijgen van dit zwemvest door de verdachte T21 onvoldoende redengevend voor het bewijs, terwijl ook overigens enig bewijs voor betrokkenheid van de verdachte bij zeeroof ten aanzien van de Maido of andere vaartuigen in het procesdossier ontbreekt.

Onderschepping

Het openbaar ministerie heeft gevorderd – zake-lijk weergegeven – dat het Hof wettig en overtuigend bewezen zal verklaren dat de verdachte ten minste wetenschap had van het feit dat het vaartuig waarop hij dienst deed, op het moment van aanhouding bestemd was tot het plegen van daden van geweld tegen (koopvaardij)vaartuigen, de bemanning en de op het vaartuig aanwezige goederen.

Daaraan heeft het openbaar ministerie – overeenkomstig het schriftelijke requisitoir – ten grondslag gelegd de verklaringen van getuige T20, alsmede de informatie en bevindingen van de Koninklijke Marine.

De verdediging heeft betoogd dat de verdachte ook van dit deel dient te worden vrijgesproken. Daartoe is aangevoerd – verkort en zakelijk weergegeven – dat de verdachte T21 tegen betaling op de boot werkte als bewaker en in de veronderstelling verkeerde dat daarmee qat werd vervoerd.

11. Door het Hof vastgestelde feiten en omstandigheden en de beoordeling daarvan door het Hof
Op grond van de inhoud van de wettige bewijsmiddelen, in onderling verband en samenhang bezien, stelt het Hof de volgende feiten en omstandigheden vast.

*Choizil**Feitelijke gang van zaken*

Op 22 oktober 2010 is het zeiljacht de Choizil uit Dar El Salam te Tanzania uitgevaren met bestemming Zuid-Afrika. Op het zeiljacht waren drie, als getuige gehoorde personen aanwezig. Enkele dagen na het uitvaren is de Choizil aangevallen door een groep kapers. Zij voeren met twee skiffs langs, dreigden met machinegeweren en een raketwerper door deze op de Choizil en haar opvarenden te richten en stapten vervolgens over op de Choizil.

De kapers vormden één groep door verdeeld over de twee skiffs en een moederschip, dat later aankwam, door middel van een voor de drie getuigen waarneembare positionering de Choizil te overmeesteren. Het moederschip werd nadien ook gebruikt voor de bevoorrading van de kapers. Enkele kapers rouleerden van schip en op één gegeven moment heeft het moederschip de Choizil verlaten. De Choizil heeft zich met haar

bemanning vervolgens gedurende ongeveer twee weken in de machtsfeer van een wisselende hoeveelheid kapers bevonden.

Op enig moment gedurende die tijd is bij het zien van een ander schip aan de horizon een groep van de kapers een skiff ingestapt, met meeneming van wapens, en een tijd weggevoerd. Later die avond is de groep weer teruggekeerd naar de Choizil; een van de kapers had daarbij verwondingen opgelopen aan zijn hand. De gewonde kaper is verzorgd door de eerste getuige. Later is deze ziek geworden en is hij met drie andere kapers van boord gegaan op Koyaama Island.

De beoordeling door het Hof

De verdachte heeft zich op enig moment aan boord van de Choizil bevonden tijdens de kaping. Dit blijkt uit het proces-verbaal van bevindingen met betrekking tot de micro sd-kaart die bij de medeverdachte T15 is aangetroffen. Op de sd-kaart bevindt zich een serie van vier foto's, waarvan de bestandsnamen vrijwel doorlopend genummerd zijn. De foto's zijn alle binnen een tijdsbestek van twaalf uur gemaakt met eenzelfde mobiele telefoon, te weten een Sony Ericsson G900. De schipper van de Choizil herkent zijn schip aan de hand van diverse specifieke aspecten op twee foto's. Op de derde en de vierde foto van de serie herkent hij een rijstzak en een deken op de achtergrond als zijn eigendom en concludeert hieruit dat ook deze foto's aan boord van zijn schip moeten zijn gemaakt. Net als de Rechtbank begrijpt het Hof deze verklaring aldus, dat deze foto's kennelijk beneden-deks zijn gemaakt. Het Hof heeft geen enkele reden te twijfelen aan de juistheid en betrouwbaarheid van de verklaringen van de schipper als getuige 1 op dit punt.

De verdachte heeft zichzelf herkend op de vierde foto (pagina B08 015) tijdens zijn verhoor bij de Koninklijke Marechaussee. Zoals reeds is overwogen, ziet het Hof geen aanleiding om aan deze verklaring te twijfelen, ondanks de latere "intrekking" ervan.

Het Hof heeft ter terechtzitting in hoger beroep van 10 oktober 2012 uit eigen waarneming geconstateerd dat de persoon op de vierde foto (pagina B08 015) een grote gelijkenis vertoont met de in de zittingszaal aanwezige verdachte en de foto van de verdachte gemaakt aan boord van

de Hr. Ms. Amsterdam, weergegeven op pagina VT21 018 van het dossier. Ook de Rechtbank heeft zelf een soortgelijke waarneming gedaan zoals blijkt uit het proces-verbaal van de terechtzitting in eerste aanleg. Voorts biedt de inhoud van het rapport gezichtsherkenning van 25 september 2012 van het Nederlands Forensisch Instituut steun aan de stelling dat de verdachte grote gelijkenis vertoont met de persoon afgebeeld op de vierde foto (pagina B08 015). De onderzoekers hebben een op 24 augustus 2012 gemaakte foto van de verdachte vergeleken met de foto weergegeven op pagina B08 015 van het dossier en zijn tot de conclusie gekomen dat de hypothese dat de persoon afgebeeld op foto B08 015 dezelfde is als de verdachte, waarschijnlijker is dan de hypothese dat dit niet zo is. Het Hof ziet in hetgeen de raadvrouw naar voren brengt omtrent de zogenoemde "other race bias" geen reden om te twijfelen aan de conclusie van de rapportage, nu uit het verhoor van de getuige-deskundige ter terechtzitting van 17 oktober 2012 is gebleken dat de gehanteerde kenmerken waarmee de vergelijking van de foto's tot stand is gekomen (grotendeels) internationaal geldend zijn en dat de onderzoeker zich altijd bewust moet zijn dat het "the other race"-effect, kan optreden. De omstandigheid dat een van de onderzoekers aanvankelijk de mening was toegedaan dat het waarschijnlijker was dat de afgebeelde persoon niet de verdachte betrof, acht het Hof van ondergeschikt belang, nu deze onderzoeker hierop is teruggekomen en zich heeft aangesloten bij de eerdergenoemde eindconclusie van het rapport.

Het Hof is – alles overwegende – van oordeel dat met voldoende mate van zekerheid kan worden geconcludeerd dat de persoon die staat afgebeeld op de vierde foto (pagina B08 015) de verdachte is.

Anders dan de verdediging stelt staat daar naar het oordeel van het Hof niet aan in de weg dat de getuigen de verdachte niet, dan wel niet consequent, hebben herkend.

Daar het Hof de verklaringen van de medeverdachte T17 en de getuige T20 op dit onderdeel niet als bewijs bezigt, behoeft hetgeen de raadvrouw hieromtrent verder heeft aangevoerd geen nadere bespreking.

Zoals hiervoor is overwogen, staat vast dat de verdachte aan boord is geweest van de Choizil

ten tijde van de kaping. Dit was nog vóór aankomst op Koyaama Island, hetgeen blijkt uit de afbeelding van de gewonde kaper op de eerste foto en de verklaringen van de getuigen dat deze kaper nog voor Koyaama Island van boord is gegaan. De getuigen verklaren over één groep kapers, verdeeld over de twee skiffs waarmee hun schip is aangevallen en een moederschip dat even later aankwam; dit moederschip werd ook gebruikt voor de bevoorrading. Uit de verklaringen van de getuigen blijkt niet, en ook overigens bevat het dossier daartoe geen aanknopingspunten, dat er tussen de aanval op de Choizil en de aankomst bij Koyaama Island nieuwe kapers – personen die niet reeds op een van de skiffs of het moederschip zaten – op de Choizil zijn gekomen. Hieruit volgt naar het oordeel van het Hof dat de verdachte aanwezig was bij de aanval op de Choizil.

Er is geen enkele aanwijzing dat de verdachte tegen zijn wil is meegevoerd, noch is er enige aanwijzing dat de verdachte niet wist van zijn bestemming toen hij aan boord ging van het schip dat hem naar de Choizil bracht. De verdachte moet – in elk geval op het moment dat hij aan boord van de Choizil kwam – hebben geweten dat hij dienst deed of bleef doen op een schip dat bestemd was of gebruikt werd om – in samenwerking met andere schepen – daden van geweld tegen andere vaartuigen of zich daarop bevindende personen of goederen. Uit de feitelijke gang van zaken blijkt verder dat er planmatig is gewerkt en dat er een bewuste en nauwe samenwerking was tussen de personen aan boord van de skiffs en het moederschip, zodat in het midden kan blijven op welk van deze schepen de verdachte zich heeft bevonden ten tijde van de aanval.

Daden van geweld

Met de Rechtbank is het Hof van oordeel dat de bewezen verklaarde feitelijke handelingen geen geweld in de strikte zin van het woord zijn: het tonen van wapens en het onder schot houden van personen zijn op de keper beschouwd niet meer dan bedreigingen met geweld. Deze bedreigende handelingen kunnen echter niet los worden gezien van de context waarin zij zijn gepleegd en het verwijt dat de verdachte in deze wordt gemaakt. De handelingen hebben plaatsgehad in het kader van het enteren van de Choi-

zil door de verdachte en/of zijn medeverdachten, waarna deze over de reling van het kleine schip zijn geklommen, de drie opvarenden fysiek hebben overmeesterd en bezit van het schip hebben genomen. In die context zijn al de handelingen, in samenhang bezien, met zodanige kracht aangewend, dat hierdoor de vrije vaart van het vaartuig de Choizil alsmede de veiligheid van haar opvarenden en de goederen die zich aan boord bevonden, in gevaar werden gebracht. Aldus zijn de handelingen aan te merken als daden van geweld in de zin van art. 381 Sr.

Floréal

Het deel van de tenlastelegging inhoudende dat het vaartuig waarop de verdachte dienst deed daadwerkelijk is gebruikt voor het plegen van daden van geweld tegen het Franse marineschip de Floréal is niet wettig en overtuigend bewezen, zodat de verdachte daarvan – overeenkomstig de vordering van de advocaten-generaal en hetgeen door de verdediging is bepleit – dient te worden vrijgesproken.

Overige (koopvaardij)vaartuigen

Het deel van de tenlastelegging inhoudende dat het vaartuig waarop de verdachte dienst deed daadwerkelijk is gebruikt voor het plegen van daden van geweld tegen andere (koopvaardij)-vaartuigen en de zich daarop bevindende personen en/of goederen is evenmin wettig en overtuigend bewezen, zodat de verdachte ook van dit onderdeel zal worden vrijgesproken. Het dossier, zoals dat tijdens het onderzoek ter terechtzitting is besproken, bevat op dit punt een aantal potentiële bewijsmiddelen, die ook door de advocaten-generaal in hun requisitoir zijn benoemd en aangehaald. Deze bewijsmiddelen zijn echter zodanig algemeen en ter ondersteuning voor het vermeende gebruikte geweld zo weinig concreet en specifiek, dat hooguit geconcludeerd kan worden dat er sprake is van vermoedens dat de verdachte eerder betrokken is geweest bij daden van geweld tegen andere (koopvaardij)vaartuigen.

Onderschepping

Feitelijke gang van zaken

Zoals reeds onder 7 is uiteengezet blijkt, kort samengevat, het volgende.

Op 22 november 2010 werd voor de kust van So-

malië door een boordhelikoptereenheid van de Hr. Ms. Amsterdam een grote skiff ontdekt, uitgerust met twee buitenboordmotoren, een grote hoeveelheid brandstof, een ladder en pakketten. Op de skiff bevonden zich zeven opvarenden. Waargenomen werd verder dat de skiff met hoge snelheid richting het strand voer. De Hr. Ms. Amsterdam heeft vervolgens gedurende de nacht van 22 november op 23 november 2010 voor de kust gelegen om te voorkomen dat de skiff ongezien zou vertrekken. In de middag van 23 november 2010 is de skiff op dezelfde positie waar zij op 22 november 2010 aan de kust aan land was gegaan, waargenomen door de boordhelikoptereenheid van de Hr. Ms. Amsterdam. Door de helikoptereenheid is verder waargenomen dat de skiff werd klaargemaakt voor vertrek naar zee en gezien de uitrusting van de skiff bestond het vermoeden dat de skiff naar zee wilde vertrekken teneinde een kaping uit te voeren. Vlak voor zonsondergang werd waargenomen dat de skiff naar zee vertrok. Het boardingteam van het Korps Mariniers is vervolgens in twee snelle boten richting de skiff gevaren. Na toestemming te hebben verkregen van de commandant van de "Standard Nato Maritime Group 1" (hierna: CTF 508) om de skiff te boarden, heeft het boardingteam lichtkogels afgevuurd om de opvarenden tot stoppen te bewegen. De skiff ging er echter vandoor, waarna het boardingteam met hoge snelheid de achtervolging heeft ingezet. Het boardingteam nam waar dat de opvarenden allerlei zaken overboord gooiden, waaronder een ladder en een groot pakket. Na diverse stoptekens, waarschuwingsschoten en non-disabling fire, lukte het pas om de skiff te stoppen door met gericht vuur beide motoren uit te schakelen. Op 23 november 2010 werd de skiff, waarop de verdachte T21 zich bevond, onderschept. Alle opvarenden, in totaal zeven personen, zijn vervolgens op 24 november 2010 aangehouden op verdenking van het plegen van zeeroof.

Beoordeling

Op grond van de gebezigde bewijsmiddelen is het Hof van oordeel dat de verdachte betrokken is geweest bij de kaping van de Choizil tussen 30 oktober 2010 en 7 november 2010. Mede gelet op deze omstandigheid acht het Hof zijn verklaring dat hij op 22 en 23 november 2010 on-

derweg was om qat te halen, niet aannemelijk. Ook overigens bevat het procesdossier noch het onderzoek ter terechtzitting enig aanknopingspunt voor deze stelling van de verdachte. Daarnaast neemt het Hof in aanmerking de verklaringen van de getuige T20, inhoudende dat hij en de overige zes opvarenden, onder wie derhalve de verdachte, de zee op waren gegaan met de intentie een kaping te verrichten en dat de verdachte de bestuurder was van de skiff.

Conclusie

Op grond van bovenstaande vastgestelde feiten en omstandigheden – ook in samenhang beschouwd – is naar het oordeel van het Hof buiten redelijke twijfel komen vast te staan dat de verdachte deel uitmaakte van een groep personen die de intentie had om met elkaar schepen te kapen op de volle zee. Het Hof concludeert dan ook dat de verdachte, anders dan hij heeft beweerd, wist dat het vaartuig waarop hij dienst nam en deed, bestemd was voor het plegen van daden van geweld, zoals nader bewezen verklaard.

Schipper

Het deel van de tenlastelegging dat ziet op het deelnemen aan zeeroof als schipper, is niet wettig en overtuigend bewezen, zodat de verdachte daarvan – overeenkomstig de vordering van de advocaten-generaal – dient te worden vrijgesproken.

Periode

Gelet op het hiervoor overwogene is het Hof van oordeel dat niet bewezen verklaard kan worden dat de verdachte ver voorafgaand aan zijn aanhouding al betrokken is geweest bij concrete daden van geweld tegen vaartuigen en de zich daarop bevindende personen en/of goederen. Nu het Hof – evenals de Rechtbank – van oordeel is dat het dossier evenmin specifieke en overtuigende bewijsmiddelen bevat dat de verdachte ver voorafgaand aan zijn aanhouding en na de gewelddadigheden tegen de Choizil heeft dienstgenomen of dienstgedaan op een vaartuig dat bestemd was voor het plegen van daden van geweld tegen vaartuigen en de zich daarop bevindende personen en/of goederen, zal de verdachte van een groot deel van de ten laste gelegde periode worden vrijgesproken, voor zover

deze op de periode vóór 22 oktober 2010 ziet. Immers, 22 oktober 2010 betreft de dag dat, volgens de verklaringen van de getuigen, de Choizil uitvoer met bestemming Zuid-Afrika.

12. Bewezenverklaring

Het Hof acht wettig en overtuigend bewezen dat de verdachte het tweede cumulatief/alternatief tenlastegelegde heeft begaan, met dien verstande dat:

hij op tijdstippen in de periode van 23 oktober 2010 tot en met 23 november 2010, vanaf het vasteland van Somalië en/of vanaf de kust van Koyaama Island (Somalië), en/of de territoriale wateren van Somalië, en/of in de Indische Oceaan, tezamen en in vereniging met anderen, (telkens) als schepeling heeft dienstgenomen en/of dienst gedaan op een vaartuig, dat bestemd was en/of gebruikt werd om in open zee daden van geweld te plegen tegen andere vaartuigen en/of tegen zich daarop bevindende personen en/of goederen, terwijl hij bekend was met deze bestemming en/of dit gebruik (welk gepleegd geweld bestond uit het dreigend tonen van (automatische) (vuur)wapens en/of een raketwerper aan personen die zich op de SV Choizil bevonden en/of het met die wapens onder schot houden van die personen) zonder door een oorlogvoerende mogendheid daartoe gemachtigd te zijn of tot de oorlogsmarine van een erkende mogendheid te behoren.

14. Bewijsmotivering

Uitleg “dienst nemen”

De bedoeling van de wetgever moet zijn geweest om ook gevallen waarin de schepeling dienst doet op een piratenschip onder het bereik van de strafbaarstelling van art. 381 Sr te brengen. Een redelijke uitleg van het begrip “dienst nemen” in de strafbaarstelling van zeeroof door een schepeling brengt dan mee, dat hieronder mede wordt verstaan het “dienst doen” op een piratenschip. Derhalve kan het bewezenverklaarde worden gekwalificeerd zoals hieronder vermeld.²

Geen “machtiging” of “oorlogsmarine”

Gesteld noch gebleken is dat de verdachte en zijn

2. Rechtbank Rotterdam 17 juni 2010, LJN BM8116.

medeverdachten door een oorlogvoerende mogendheid tot hun daden zijn gemachtigd of dat zij tot de oorlogsmarine van een erkende mogendheid behoren.

Om die reden is gekomen tot de bewezenverklaring van dit onderdeel van de tenlastelegging.

15. Strafbaarheid van het bewezenverklaarde

Het bewezenverklaarde levert op:

Medeplegen van zeeroof, meermalen gepleegd.

16. Strafbaarheid van de verdachte

Er is geen omstandigheid aannemelijk geworden die de strafbaarheid van de verdachte uitsluit. De verdachte is strafbaar.

17. Strafmotivering

De vordering

De advocaten-generaal hebben gevorderd dat de verdachte, met toepassing van het meerderjarigenstrafrecht, zal worden veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van 8 jaren, met aftrek van voorarrest.

De verdediging

De verdediging heeft, kort gezegd, de toepassing van het jeugdstrafrecht bepleit omdat de verdachte ten tijde van de gepleegde feiten nog geen 18 jaar oud was.

De verdediging heeft er op gewezen dat de verdachte niet verantwoordelijk kan worden gehouden voor enig gepleegd geweld. Voorts heeft de verdediging verzocht in strafmatigende zin rekening te houden met de bijzondere persoonlijke omstandigheden van de verdachte: de kansarme levensomstandigheden in Somalië, de extra zware detentieomstandigheden in een voor de verdachte vreemd land, het ontbreken van enig recht op voorwaardelijke invrijheidsstelling en de ernstige gevolgen die een gevangenisstraf van 18 maanden of meer zou meebrengen voor zijn mogelijke verblijfsstatus in Nederland.

De straf

De straf die aan de verdachte wordt opgelegd, is gegrond op de ernst van het feit, de omstandigheden waaronder het is begaan en de persoon en de persoonlijke omstandigheden van de verdachte. Daarbij wordt in het bijzonder het volgende in aanmerking genomen.

De ernst van het feit

De afgelopen jaren heeft er een groot aantal gevallen van piraterij plaatsgevonden rondom de kuststreek van Somalië en de nabijgelegen internationale wateren. Door het gevaar van tegen schepen gerichte piraterij en gewapende overvallen is de veiligheid van de handelsroutes over zee en de internationale zeevaart onder druk komen te staan en daarmee ook de levering van humanitaire hulp in Somalië.

Met grote – ook internationale en militaire – inspanningen wordt getracht de piraterij een halt toe te roepen.

Het is duidelijk dat de piraten uit zijn op de afpersing van grote sommen geld als losgeld voor gegijzelde bemanningsleden en gekaapte schepen. De opbrengsten worden kennelijk ook geïnvesteerd in professionele middelen om de zeeroof uit te breiden.

Tegen deze achtergrond vraagt de ernst van de bewezen verklaarde feiten om oplegging van forse gevangenisstraffen, waarbij de – ook internationale – uitstraling van de berechting en bestraffing een strafverzwarend effect moet hebben om een duidelijk signaal af te geven.

De verdachte heeft zich, samen met anderen, schuldig gemaakt aan zeeroof en is betrokken geweest bij de kaping van de *Choizil*, waarbij geweld is gebruikt: het relatief kleine zeilschip is door de verdachte en een grote groep medeverdachten geënterd, onder bedreiging van de driekoppige bemanning met vuurwapens en een rakwerper.

De zeeroof is ontwaard in een gijzeling van schip en bemanning en in afpersing. Voor de bemanning zijn de gebeurtenissen gepaard gegaan met onzekerheid over de afloop en reële doodsangsten.

Deze omstandigheden van de gepleegde feiten dragen in belangrijke mate bij aan de zwaarte van de op te leggen straf.

Aannemelijk is overigens geworden dat de verdachte zelf niet behoort tot de kring van opdrachtgevers, noch tot de kring die, naar moet worden aangenomen, bijzonder grote financiële voordelen uit de piraterij haalt, hetgeen het Hof in enigszins matigende zin bij de straftoemeting heeft betrokken.

De persoonlijke omstandigheden van de verdachte
Het Hof heeft daarnaast, evenals de Rechtbank,

acht geslagen op het volgende.

De verdachte is afkomstig uit Somalië. Het is algemeen bekend dat Somalië een onveilig land is, zonder effectief centraal gezag. Strijdende partijen vechten hun conflicten uit in een sfeer van straffeloosheid, bij welke conflicten reeds veel burgerslachtoffers zijn gevallen. Daarbij worden de mensenrechten met voeten getreden en wordt Somalië geteisterd door droogte en ernstige hongersnood.

Het Hof is niet in staat voldoende duidelijkheid te verkrijgen over de door de verdachte aangevoerde persoonlijke omstandigheden, maar deze zijn zonder twijfel schrijnend en in die zin van enige, zij het tegenover de ernst van de feiten marginale, betekenis.

De leeftijd van de verdachte

Over de leeftijd van de verdachte is geen controleerbare duidelijkheid verkregen. Hij heeft daarover zelf wisselend verklaard.

De bijzondere ernst van de bewezen verklaarde feiten en de omstandigheden waaronder de verdachte daaraan heeft deelgenomen, vragen in ieder geval om toepassing van het meerderjarigenstrafrecht. Daaraan doet naar het oordeel van het Hof in onvoldoende mate af dat ervan moet worden uitgegaan dat de verdachte ten tijde van het plegen van de feiten tussen de 16 en 18 jaar oud was, en derhalve in beginsel in aanmerking zou komen voor toepassing van het jeugdstrafrecht. Immers, noch uit de eigen verklaringen van de verdachte, noch uit de beoordeling daarvan door de Raad voor de Kinderbescherming moet worden afgeleid dat toepassing van het speciale regime van het jeugdstrafrecht aangewezen zou zijn.

Het Hof zal dan ook het meerderjarigenstrafrecht toepassen en overigens met de jeugdige leeftijd in strafmatigende zin rekening houden.

Vergelijkbare gevallen

Bij de bepaling van de strafmaat heeft het Hof in algemene zin getracht aansluiting te zoeken bij min of meer vergelijkbare strafzaken. Daarbij moet overigens worden bedacht dat daarin slechts een beperkt aanknopingspunt kan worden gevonden gelet op het geringe aantal vergelijkbare zaken dat in Nederland, maar ook daarbuiten, is berecht.

Conclusie

Al met al komt het Hof tot oplegging van een onvoorwaardelijke gevangenisstraf voor de duur van vijf jaren, met aftrek van voorarrest.

Ten overvloede merkt het Hof daarbij nog op dat tegen de achtergrond van de strafmaatoverwegingen de redenen om de door de verdediging bepleite beperking van de straf tot maximaal 17 maanden en 29 dagen beduidend te licht zijn bevonden.