



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

Annotatie bij Hoge Raad 26 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:742 (Checkpoint II)

Blom, T.

Publication date

2016

Document Version

Final published version

Published in

SR Updates Strafrecht

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Blom, T. (2016). Annotatie bij Hoge Raad 26 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:742 (Checkpoint II). 0219. Case note on: HR, 26/04/16, ECLI:NL:HR:2016:742 *SR Updates Strafrecht*, 2016.

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

ANNOTATIE

Annotatie bij Hoge Raad 26 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:742 (Checkpoint II).

prof. mr. dr. T. Blom

Annotatie bij Hoge Raad, 26-04-2016, ECLI:NL:HR:2016:742 (SR-2016-0219)

De Hoge Raad heeft definitief een streep gezet door de mogelijkheid om het Openbaar Ministerie (OM) niet-ontvankelijk te verklaren in de vervolging van een coffeeshop ook al heeft het OM jarenlang stilgezeten en heeft het – in het geval van coffeeshop Checkpoint – jarenlang oogluikend toegestaan dat Checkpoint de grootste coffeeshop van Nederland werd.

In het *Checkpoint II*-arrest herhaalt de Hoge Raad het uitgangspunt dat slechts in zeer uitzonderlijke gevallen plaats is voor een niet-ontvankelijkverklaring van het OM in de vervolging. Zo'n uitzonderlijk geval doet zich volgens de Hoge Raad slechts voor wanneer: 1) de vervolging wordt ingesteld of voortgezet nadat door het OM gedane, of aan het OM toe te rekenen, uitlatingen (of daarmee gelijk te stellen gedragingen) bij de verdachte het gerechtvaardigde vertrouwen hebben gewekt dat hij niet (verder) zal worden vervolgd (vertrouwensbeginsel) of 2) wanneer de vervolging wordt ingesteld (of voortgezet) terwijl geen redelijk handelend lid van het OM heeft kunnen oordelen dat met (voortzetting van) de vervolging enig door strafrechtelijke handhaving beschermd belang gediend kan zijn (verbod op willekeur). Desondanks had het Gerechtshof Amsterdam toch geoordeeld dat het OM voor twee ten laste gelegde feiten niet-ontvankelijk moest worden verklaard.

Het Gerechtshof Amsterdam had het OM niet-ontvankelijk verklaard in de vervolging van het (impliciet cumulatief) ten laste gelegde opzettelijk verkopen, afleveren en/of verstrekken van hennep (de zogenoemde voordeur) en niet-ontvankelijk verklaard in de vervolging van de eigenaar van Checkpoint als deelnemer aan een criminele organisatie (coffeeshop Checkpoint).

Het eerste oordeel was gebaseerd op het feit dat de coffeeshop zich volgens het hof wel had gehouden aan de gedoogcriteria voor de voordeur en dat het OM door toch te vervolgen in strijd handelde met het eigen vervolgsbeleid en daarmee in strijd met het vertrouwensbeginsel. Volgens het hof was immers niet geconstateerd dat de coffeeshop in de ten laste gelegde periode meer dan 500 gram handelsvoorraad op het verkoopoppervlak van de coffeeshop aanwezig had. Het hof achtte de uitleg door de verdachte – dat het kantoortje in de coffeeshop en de opslagruimten buiten de coffeeshop niet onder de gedoogverklaring van de coffeeshop vallen – niet onbegrijpelijk of onredelijk. De verdachte mocht op basis van de gedoogverklaring ervan uitgaan dat hij een maximale voorraad van 500 gram in het verkoopgedeelte van de coffeeshop mocht aanhouden en dat de opslag van softdrugs daarbuiten niet door de gedoogverklaring werd bestreken. De in de gedoogverklaring van de coffeeshop opgenomen voorwaarde dat niet aan personen mocht worden verkocht van wie redelijkerwijs vermoed kan worden dat zij de drugs naar het buitenland zouden vervoeren, beschouwde het hof als een dode letter omdat het beleid van de gemeente Terneuzen er juist op was gericht om de stroom buitenlandse drugstoeristen te reguleren. Met het oog hierop had de gemeente immers een vergunning afgegeven voor de aanleg van een parkeerterrein voor de coffeeshop voor 2000 auto's en langs de toegangswegen van Terneuzen verkeersborden geplaatst met daarop het opschrift 'coffeeshops' en een witte pijl.

De Hoge Raad meent echter dat dit oordeel niet begrijpelijk is omdat het hof niet heeft vastgesteld dat dit vertrouwen is gewekt door uitlatingen (of daarmee gelijk te stellen gedragingen) van het OM of is toe te rekenen aan het OM. De door het hof genoemde omstandigheden waarop dat vertrouwen zou moeten worden gebaseerd volstaan daartoe volgens de Hoge Raad niet. Als omstandigheden noemde het hof dat de controles op de naleving van de gedoogvoorwaarden zich – op aangeven van de gemeente – beperkten tot de op de verkoopoppervlakte aanwezige handelsvoorraad, dat door de verdachte tevergeefs is getracht duidelijkheid te verkrijgen over het mogen aanhouden van voorraden buiten de verkoopoppervlakte, de gemeente en het OM ermee bekend waren dat een zeer aanzienlijk deel van de klanten vanuit het buitenland naar Terneuzen kwam, en dat het beleid van de gemeente Terneuzen erop was gericht deze bezoekersstroom te reguleren.

Dat het hof nadrukkelijk bij zijn oordeel ook had betrokken dat de burgemeester van Terneuzen ter terechtzitting van het Gerechtshof Den Haag had verklaard dat de handelsvoorraad van 500 gram gebonden was aan het verkoopgedeelte van de coffeeshop, is kennelijk niet relevant. Een dergelijke verklaring van de burgemeester is kennelijk geen opmerking die kan worden toegerekend aan het OM.

Het Gerechtshof Amsterdam oordeelde dat het OM ook niet-ontvankelijk moet worden verklaard in de vervolging van de eigenaar van de coffeeshop als deelnemer aan een criminele

organisatie: de coffeeshop Checkpoint.

Het hof stelde vast dat Checkpoint een coffeeshop is geweest van aanzienlijke omvang, waar onder gedoogvoorwaarden softdrugs werden verkocht. De medewerkers werkten in een regulier dienstverband en aan fiscale verplichtingen werd voldaan. Bovendien was niet gebleken van 'criminaliteit die door zijn aard, ongewenste bijverschijnselen van dwang en intimidatie en gevaarstelling en omvang als ernstig moet worden aangemerkt'. Het hof geeft daarmee aan dat niet was voldaan aan de ratio van deze strafbaarstelling die immers gelegen is in 'de bescherming van de samenleving tegen het gevaar dat uitgaat van criminele organisaties'. Het hof gaat vervolgens in op het feit dat een vervolging wegens deelnemen aan een criminele drugsorganisatie verstreckende gevolgen heeft, niet alleen voor de verdachte (eigenaar) maar ook voor het personeel en diegenen die thuis hoeveelheden hennep tot joints bewerkten. Voor deze personen moet het als een schok zijn gekomen dat zij werden vervolgd voor lidmaatschap aan een criminele organisatie. Daarover stelt het hof: 'ook voor het Hof is invoelbaar dat een kwalificatie als deelnemer van een criminele organisatie tot onbegrip leidt, nu het gaat om een organisatie die gedurende vele jaren is gefaciliteerd, bemoedigd en gestimuleerd door een overheid die van de achterdeurproblematiek alleszins op de hoogte was.'

Vervolgens stelt het hof: 'Door de vervolging ter zake van een criminele organisatie voort te zetten, nadat was gebleken dat de veronderstelde achterliggende grote criminele organisatie niet bestond, heeft de officier van justitie de belangen van de medewerkers van Checkpoint ondergeschikt gemaakt aan een streven naar zinledige diskwalificatie van Checkpoint. Voorts wordt door kwalificatie van Checkpoint als criminele organisatie, nu Checkpoint, kort gezegd, de achterdeur organiseerde, op onaanvaardbare wijze voorbij gegaan aan de eigen rol van de overheid ten aanzien van Checkpoint (...). Daarmee is de vervolging op dit punt in strijd met het beginsel van een redelijke en billijke belangenafweging.' Het hof komt tot de slotconclusie dat geen redelijk handelend lid van het OM heeft kunnen oordelen dat met de vervolging voor het deel uitmaken van een criminele organisatie in het onderhavige geval enig door strafrechtelijke handhaving beschermd belang gediend kon zijn.

De Hoge Raad is echter van mening dat van de door het hof gestelde omstandigheid, helemaal niet is gebleken. Het enkele feit dat niet – zoals het OM aanvankelijk dacht – een van Checkpoint losstaande organisatie verantwoordelijk was voor de aanvoer van de handelsvoorraad, maar dat Checkpoint zelf de criminele organisatie vormde en het onderzoek zich 'nadien – als gevolg van gaandeweg gevormde inzichten van het OM – is gaan richten op de coffeeshop in zijn geheel', is geen steekhoudend argument op basis waarvan er sprake zou zijn van een 'aperte onevenredige' vervolgingsbeslissing die meebrengt dat een (verdere) vervolging onverenigbaar is met het verbod van willekeur.

De coffeeshop was volgens het OM dus zelf de criminele organisatie en de Hoge Raad is kennelijk van mening dat die gedachte bij een (aanzienlijke) overschrijding van de maximale handelsvoorraad en het hebben van een (aanzienlijk) netwerk van leveranciers toch niet zo'n gekke gedachte is.

Met deze uitspraak van de Hoge Raad worden wel een paar zaken heel duidelijk.

Het is duidelijk dat zolang er geen verklaring is afgegeven door of vanwege het OM dat niet strafrechtelijk zal worden opgetreden als niet aan de AHOJG en inmiddels I-criteria wordt voldaan, het OM een coffeeshop kan vervolgen wegens overtreding van de gedoogvoorwaarden. Maar dat niet alleen. De coffeeshop is dan tevens een criminele organisatie in de zin artikel 11b OW. De eigenaar en het personeel zijn dan automatisch ook deelnemers aan deze criminele organisatie. Voor een succesvolle vervolging op basis van artikel 11b OW is immers slechts nodig dat er sprake is van een gestructureerd samenwerkingsverband (daaraan wordt voldaan; het betreft immers een winkel), een handelen dat strekt of rechtstreeks verband houdt met de verwezenlijking van het oogmerk van de organisatie met 'onvoorwaardelijk' opzet (de bedrijfsmatige verkoop van een verboden middel) en een van de specifiek genoemde misdrijven uit dit artikel (de bedrijfsmatige verkoop van een verboden middel). Dat een coffeeshop niet op economisch verantwoorde wijze kan worden gerund met een maximale handelsvoorraad van 500 gram lijkt me een feit van algemene bekendheid. Tot deze handelsvoorraad moeten immers ook, op basis van een uitspraak van de Hoge Raad van begin dit jaar, worden gerekend de exploitatievoorraden die elders dan in de coffeeshop liggen opgeslagen (HR 19 januari 2016, ECLI:NL:HR:2016:23).

Zelfs als maar één variant hasjiesj of marihuana in de coffeeshop wordt verkocht is men snel door de gehele handelsvoorraad heen.

Wat rest de rechter nu die vindt dat de overheid verantwoordelijk is voor het als paradoxaal aan te duiden feit dat de exploitatie van een coffeeshop die zich houdt aan de zogenoemde AHOJG(I)-criteria gedoogd wordt, maar dat de bevoorrading, het aanhouden van een – voor een behoorlijke bedrijfsvoering evident noodzakelijke – voorraad, het vervoer en de aankoop van middelen bij kwekers, tussenhandelaren of groothandelaren verboden zijn?

Deze rechter kan dan terugvallen op een andere al vaker toegepaste methode. Als kan worden vastgesteld dat wat de verdachte wordt verweten in feite neerkomt op het op economisch verantwoorde wijze exploiteren van een coffeeshop van enige omvang waarbij ook hoort het besteden en beleggen van het daarmee verdiende geld en het om zich heen verzamelen van een netwerk van leveranciers, dan kan met deze constatering worden volstaan. Dit zijn en blijven strafbare feiten en de verdachte is daarvoor ook strafbaar. Dit hoeft echter niet te

leiden tot het opleggen van een straf of maatregel op grond van artikel 9a Sr. De schoonheidsprijs verdient dit alles misschien niet, maar zolang de wetgever weigert zijn verantwoordelijkheid te nemen, is dat wel de enige weg. Bovendien is ook dit signaal een heel duidelijk signaal. Als rechters geen straf of maatregel opleggen omdat er sprake is van het op economisch verantwoorde wijze exploiteren van een winkel (in dit geval een coffeeshop), dan zal het OM deze zaken naar alle waarschijnlijkheid ook niet meer vervolgen. Probleem ook opgelost.