

vonnis

GEMEENSCHAPPELIJK HOF VAN JUSTITIE

VAN ARUBA, CURAÇAO, SINT MAARTEN EN VAN BONAIRE SINT EUSTATIUS EN SABA

Zaaknummer: H 166/2018

Parketnummer: P-2017/10566

Uitspraak: 6 mei 2019

Tegenspraak

Vonnis

gewezen op het hoger beroep, ingesteld tegen het vonnis van het Gerecht in eerste aanleg van Aruba (hierna: het Gerecht) van 6 juli 2018 in de strafzaak tegen de verdachte:

Gabriel Anthonio Choy MARTIEN,
geboren op 9 december 1997 in Sittard (Nederland),
wonende in Aruba, adres Nijhoffstraat 115A,
thans gedetineerd in het huis van bewaring in Aruba.

Hoger beroep

Het Gerecht heeft de verdachte bij zijn vonnis van het onder 4 primair ten laste gelegde vrijgesproken en ter zake van het onder 1 primair, 2 primair, 3 primair, 4 subsidiair, 5 en 6 ten laste gelegde veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van 15 jaren met aftrek van voorarrest en de maatregel van terbeschikkingstelling (verder: tbs-maatregel) met verpleging van overheidswege. Voorts heeft het Gerecht een beslissing genomen ten aanzien van een vordering tot tenuitvoerlegging van een eerder aan de verdachte opgelegde voorwaardelijke straf. Ten aanzien van de in beslag genomen voorwerpen heeft het Gerecht zich niet in staat geacht te beslissen.

De verdachte heeft hoger beroep ingesteld.

Onderzoek van de zaak

Dit vonnis is gewezen naar aanleiding van het onderzoek op de terechtzitting.

Het Hof heeft kennisgenomen van de vordering van de procureur-generaal, mr. F.A.P.M. van Deutekom, en van hetgeen door de verdachte en zijn raadvrouw mr. D.A. Segbedzi, naar voren is gebracht.

De procureur-generaal heeft gevorderd dat het Hof het vonnis waarvan beroep zal bevestigen. Voorts heeft de procureur-generaal gevorderd dat de in beslag genomen voorwerpen worden geretourneerd aan de rechthebbenden.

De raadvrouw heeft bewijsverweren en een strafmaatverweer gevoerd.

Vonnis waarvan beroep

Het Hof kan zich op onderdelen niet met het vonnis waarvan beroep verenigen. Om redenen van efficiëntie zal het Hof het gehele vonnis vernietigen.

Tenlastelegging

Aan de verdachte is - na wijziging van de tenlastelegging ter terechtzitting - ten laste gelegd dat:

1. hij in of omstreeks de periode van 21 november 2017 tot en met 24 november 2017 te Aruba tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen, R.R. Anastacia opzettelijk van het leven heeft beroofd door die Anastacia een of meer malen met kracht tegen diens hoofd te slaan;
(artikel 2:259 jo artikel 1:123 van het Wetboek van Strafrecht)

althans indien ten aanzien van het vorenstaande geen veroordeling mocht kunnen volgen
hij in of omstreeks de periode van 21 november 2017 tot en met 24 november 2017 te Aruba tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen, aan R.R. Anastacia (zijnde een kind dat hij verzorgde of opvoedde als behorend tot zijn gezin) opzettelijk zwaar lichamelijk letsel (namelijk hersenletsel en/of hersenbloedingen) heeft toegebracht door die Anastacia een of meer malen met kracht tegen diens hoofd te slaan, ten gevolge waarvan die Anastacia overleed;
artikel 2:275 jo artikel 2:277 jo artikel 1:123 van het Wetboek van Strafrecht)

althans indien ten aanzien van het vorenstaande geen veroordeling mocht kunnen volgen
hij in of omstreeks de periode van 21 november 2017 tot en met 24 november 2017 te Aruba tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen, R.R. Anastacia (zijnde een kind dat hij verzorgde of opvoedde als behorend tot zijn gezin) heeft mishandeld door die Anastacia een of meer malen met kracht tegen diens hoofd te slaan, ten gevolge waarvan die Anastacia overleed;
(artikel 2:273 Jo artikel 2:277 jo artikel 1:123 van het Wetboek van Strafrecht)

2. hij op een of meer tijdstippen in of omstreeks de periode van 1 augustus 2014 tot en met 20 november 2017 te Aruba tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen, aan R.R. Anastacia (zijnde een kind dat hij verzorgde of opvoedde als behorend tot zijn gezin) opzettelijk zwaar lichamelijk letsel (namelijk telkens een of meer botbreuken en/of een of meer brandwonden) heeft toegebracht door die Anastacia (telkens) een of meer malen met kracht met zijn hand of vuist, een bezemsteel en/of slippers tegen diens lichaam te slaan en/of kokend water op het lichaam (bovenbeen en/of onderbuik en/of geslachtsdeel) van die Anastacia te gooien en/of brandende sigaretten op het lichaam van die Anastacia uit te drukken.(artikel 2:275 jo artikel 2:277 jo artikel 1:123 van het Wetboek van Strafrecht)

althans indien ten aanzien van het vorenstaande geen veroordeling mocht kunnen volgen
hij op een of meer tijdstippen in of omstreeks de periode van 1 augustus 2014 tot en met 20 november 2017 te Aruba tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen, R.R. Anastacia (zijnde een kind dat hij verzorgde of opvoedde als behorend tot zijn gezin) heeft mishandeld door die Anastacia (telkens) een of meer malen met kracht met zijn hand of vuist, een bezemsteel en/of slippers tegen diens lichaam te slaan en/of

kokend water op het lichaam (bovenbeen en/of onderbuik en/of geslachtsdeel) van die Anastacia te gooien en/of brandende sigaretten op het lichaam van die Anastacia uit te drukken.

(artikel 2:273 jo artikel 2:277 jo artikel 1:123 van het Wetboek van Strafrecht)

3. hij in of omstreeks de periode van 1 september 2017 tot en met 31 oktober 2017 te Aruba tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen, R.E.R. Frans opzettelijk van het leven heeft beroofd door die Frans een of meermalen met kracht tegen diens hoofd te slaan (waardoor die Frans met zijn hoofd tegen een wc-pot viel); *(artikel 2:259 jo artikel 1:123 van het Wetboek van Strafrecht)*

althans indien ten aanzien van het vorenstaande geen veroordeling mocht kunnen volgen
hij in of omstreeks de periode van 1 september 2017 tot en met 31 oktober 2017 te Aruba tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen, aan R.E.R. Frans (zijnde een kind dat hij verzorgde of opvoedde als behorend tot zijn gezin) opzettelijk zwaar lichamelijk letsel (namelijk hersenletsel) heeft toegebracht door die Frans een of meermalen met kracht tegen diens hoofd te slaan (waardoor die Frans met zijn hoofd tegen een wc-pot viel), ten gevolge waarvan die Frans overleed;
(artikel 2:275 jo artikel 2:277 jo artikel 1:123 van het Wetboek van Strafrecht)

althans indien ten aanzien van het vorenstaande geen veroordeling mocht kunnen volgen
hij in of omstreeks de periode van 1 september 2017 tot en met 31 oktober 2017 te Aruba tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen, R.E.R. Frans (zijnde een kind dat hij verzorgde of opvoedde als behorend tot zijn gezin) heeft mishandeld door die Frans een of meermalen met kracht tegen diens hoofd te slaan (waardoor die Frans met zijn hoofd tegen een wc-pot viel), ten gevolge waarvan die Frans overleed;
(artikel 2:273 jo artikel 2:277 jo artikel 1:123 van het Wetboek van Strafrecht)

4. hij op een of meer tijdstippen in of omstreeks de periode van 1 augustus 2014 tot 1 september 2017 te Aruba tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen, aan R.E.R. Frans (zijnde een kind dat hij verzorgde of opvoedde als behorend tot zijn gezin) opzettelijk zwaar lichamelijk letsel (namelijk telkens een of meer ribbreuken) heeft toegebracht door die Frans (telkens) een of meermalen met kracht met zijn hand of vuist, een bezemsteel en/of slippers tegen diens lichaam te slaan; *(artikel 2:275 jo artikel 2:277 jo artikel 1:123 van het Wetboek van Strafrecht)*

althans indien ten aanzien van het vorenstaande geen veroordeling mocht kunnen volgen
hij op een of meer tijdstippen in of omstreeks de periode van 1 augustus 2014 tot 1 september 2017 te Aruba tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen, R.E.R. Frans (zijnde een kind dat hij verzorgde of opvoedde als behorend tot zijn gezin) heeft mishandeld door die Frans (telkens) een of meermalen met kracht met zijn hand of vuist, een bezemsteel en/of slippers tegen diens lichaam te slaan;
(artikel 2:273 jo artikel 2:277 jo artikel 1:123 van het Wetboek van Strafrecht)

5. hij op een of meer tijdstippen in of omstreeks de periode van 1 augustus 2014 tot en met 24 november 2017 te Aruba R.C. Frans (zijnde zijn levensgezel) heeft

mishandeld door die Frans (telkens) een of meermalen met kracht met zijn hand of vuist, een bezemsteel en/of slippers tegen haar lichaam te slaan;
(artikel 2:273 jo artikel 2:277 van het Wetboek van Strafrecht)

6. hij in of omstreeks de periode van 1 september 2017 tot en met 31 oktober 2017 het lijk van R.E.R Frans heeft begraven, verborgen, weggevoerd en/of heeft weggemaakt, met het oogmerk om het feit en/of de oorzaak van het overlijden te verhelten.
(artikel 2:94 van het Wetboek van Strafrecht)

Vrijspraak van feit 4 primair

Het Hof is van oordeel dat voor het onder feit 4 primair ten laste gelegde onvoldoende wettig bewijs voorhanden is. Nu informatie over het uitzicht op herstel, de herstelperiode en over de vraag of tijdens de herstelperiode sprake is geweest van pijn of fysieke beperkingen als gevolg van de bij Eugene geconstateerde ribfracturen ontbreekt, is het Hof van oordeel dat de ribfracturen niet zijn aan te merken als zwaar lichamelijk letsel. De verdachte zal daarom van feit 4 primair worden vrijgesproken.

Bewezenverklaring

Het Hof acht wettig en overtuigend bewezen hetgeen aan de verdachte onder 1 primair, 2 primair, 3 primair, 4 subsidiair, 5 en 6 ten laste is gelegd, met dien verstande dat:

Feit 1 primair:

hij in ~~of omstreeks~~ de periode van 21 november 2017 tot en met 24 november 2017 te Aruba ~~tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen,~~ R.R. Anastacia opzettelijk van het leven heeft beroofd door die Anastacia ~~een of meermalen met kracht tegen diens hoofd te slaan;~~

feit 2 primair:

hij op ~~een of meer~~ tijdstippen in ~~of omstreeks~~ de periode van 1 augustus 2017 tot en met 20 november 2017 te Aruba ~~tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen,~~ aan R.R. Anastacia (zijnde een kind dat hij verzorgde of opvoedde als behorend tot zijn gezin) opzettelijk zwaar lichamelijk letsel (namelijk ~~telkens een of meer~~ botbreuken en/of ~~een of meer~~ brandwonden) heeft toegebracht door die Anastacia (telkens) een of meermalen met kracht met zijn hand ~~en/of~~ vuist, ~~en/of~~ een bezemsteel en/of slippers tegen diens lichaam te slaan ~~en/of kokend water op het lichaam (bovenbeen en/of onderbuik en/of geslachtsdeel) van die Anastacia te gooien en/of brandende sigaretten op het lichaam van die Anastacia uit te drukken;~~

feit 3 primair:

hij in ~~of omstreeks~~ de periode van 1 september 2017 tot en met 31 oktober 2017 te Aruba ~~tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen,~~ R.E.R.

Frans opzettelijk van het leven heeft beroofd door die Frans ~~een of meermalen~~ met kracht tegen diens hoofd te slaan (waardoor die Frans met zijn hoofd tegen een wc-pot viel);

feit 4 subsidiair:

~~hij op een of meer tijdstippen in of omstreeks de periode van 1 augustus 2017 tot 1 september 2017 te Aruba tezamen en in vereniging met een of meer anderen, althans alleen,~~ R.E.R. Frans (zijnde een kind dat hij verzorgde of opvoedde als behorend tot zijn gezin) heeft mishandeld door die Frans (telkens) een of meermalen met kracht met zijn hand ~~of vuist, een bezemsteel en/of slippers~~ tegen diens lichaam te slaan;

feit 5:

~~hij op een of meer tijdstippen in of omstreeks de periode van 1 augustus 2017 tot en met 24 november 2017 te Aruba R.C. Frans (zijnde zijn levensgezel) heeft mishandeld door die Frans (telkens) een of meermalen met kracht met zijn hand en/of vuist, en/of een bezemsteel en/of slippers~~ tegen haar lichaam te slaan;

feit 6:

~~hij in of omstreeks de periode van 1 september 2017 tot en met 31 oktober 2017 het lijk van R.E.R Frans heeft begraven, verborgen, weggevoerd en/of heeft weggemaakt, met het oogmerk om het feit en/of de oorzaak van het overlijden te verhelen.~~

Het Hof acht niet bewezen hetgeen de verdachte meer of anders is ten laste gelegd dan hierboven is bewezen verklaard, zodat hij daarvan zal worden vrijgesproken.

De in de tenlastelegging voorkomende taal- en/of schrijffouten of omissies zijn verbeterd (*cursief*). Daarbij zal het Hof de tenlastelegging van feit 2 primair, 4 subsidiair en 5 verbeterd lezen, met dien verstande dat voor het jaartal 2014 het jaartal 2017 wordt gelezen. De verdachte is daardoor niet geschaad in de verdediging.

Bewijsmiddelen

Indien tegen dit vonnis beroep in cassatie wordt ingesteld, worden de door het Hof gebruikte bewijsmiddelen die redengevend zijn voor de bewezenverklaring opgenomen in een aanvulling op het vonnis. Deze aanvulling zal vervolgens aan het vonnis worden gehecht.

Bewijsoverwegingen

Feiten 1 primair en 3 primair

De raadvrouw heeft betoogd dat het handelen van de verdachte ten aanzien van Rishandroh en Eugene niet kan worden gekwalificeerd als doodslag nu opzet (in voorwaardelijke zin) op de dood van de kinderen ontbreekt.

De verdachte wilde Eugene straffen. Met het geven van een enkele klap aan Eugene is er geen sprake van een aanmerkelijke kans op de dood. De kans dat een enkele klap leidt tot een dodelijke val, is zeer gering. Subsidiar heeft de raadvrouw aangevoerd dat het voor doodslag vereiste causale verband tussen de gedraging en het gevolg ontbreekt, zodat de dood van Eugene niet aan de verdachte kan worden toegerekend. Slechts het onder feit 3 meer subsidiar tenlastegelegde, eenvoudige mishandeling de dood ten gevolge hebbend, kan ten aanzien van Eugene wettig en overtuigend bewezen worden verklaard.

Aangedaan door de dood van Eugene heeft de verdachte zijn gedrag jegens Rishandroh aangepast en hem vanaf dat moment niet meer geslagen. Rishandroh kreeg plotseling een toeval. Wanneer en waardoor de hersenbloeding die de dood heeft veroorzaakt is ontstaan, is onduidelijk. Zodra de verdachte beseftte dat het met Rishandroh niet goed ging, heeft hij medische hulp gezocht. Omdat geen sprake is van opzet op de dood dient de verdachte van het onder feit 1 primair tenlastegelegde te worden vrijgesproken, aldus de raadvrouw.

Het Hof overweegt als volgt.

Met de raadvrouw en de procureur-generaal is het Hof van oordeel dat bewijs voor vol opzet op de dood van beide kinderen ontbreekt. Het Hof ziet zich derhalve voor de vraag gesteld of sprake is van voorwaardelijk opzet.

Volgens vaste rechtspraak van de Hoge Raad is voorwaardelijk opzet op een bepaald gevolg – zoals hier de dood – aanwezig indien de verdachte zich willens en wetens heeft blootgesteld aan de aanmerkelijke kans dat dat gevolg zal intreden.

De beantwoording van de vraag of de gedraging de aanmerkelijke kans op een bepaald gevolg in het leven roept, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval, waarbij betekenis toekomt aan de aard van de gedraging en de omstandigheden waaronder deze is verricht. Daarbij zal het moeten gaan om een kans die naar algemene ervaringsregels aanmerkelijk is te achten. Onder 'de naar algemene ervaringsregels aanmerkelijke kans' dient te worden verstaan de in de gegeven omstandigheden reële, niet onwaarschijnlijke mogelijkheid.

Voor de vaststelling dat de verdachte zich willens en wetens heeft blootgesteld aan zulk een kans is niet alleen vereist dat de verdachte wetenschap heeft van de aanmerkelijke kans dat het gevolg zal intreden, maar ook dat hij die kans ten tijde van de gedraging bewust heeft aanvaard (op de koop toe heeft genomen). Uit de enkele omstandigheid dat die wetenschap bij de verdachte aanwezig is dan wel bij hem moet worden verondersteld, kan niet zonder meer volgen dat hij de aanmerkelijke kans op het gevolg ook bewust heeft aanvaard, omdat in geval van die wetenschap ook sprake kan zijn van bewuste schuld.

Of in een concreet geval moet worden aangenomen dat sprake is van bewuste schuld dan wel voorwaardelijk opzet zal, indien de verklaringen van de verdachte en/of bijvoorbeeld eventuele getuigenverklaringen geen inzicht geven omtrent

hetgeen ten tijde van de gedragingen in de verdachte is omgegaan, afhangen van de feitelijke omstandigheden van het geval. Daarbij zijn de aard van de gedraging en de omstandigheden waaronder deze is verricht, van belang. Bepaalde gedragingen kunnen naar hun uiterlijke verschijningsvorm worden aangemerkt als zo zeer gericht op een bepaald gevolg dat het - behoudens contra- indicaties - niet anders kan zijn dan dat de verdachte de aanmerkelijke kans op het desbetreffende gevolg heeft aanvaard¹.

Voorwaardelijk opzet Eugene

Uit de verklaring van de verdachte blijkt dat hij in de periode september / oktober 2017 Eugene met kracht een harde klap heeft toegediend in zijn gezicht, waardoor Eugene achteruit ging en met zijn hoofd tegen de wc-pot sloeg waarna hij vervolgens op de vloer van de badkamer terecht kwam. Eugene deed daarna raar of maakte een kreunend geluid en bleef bewusteloos liggen. Eugene werd door de verdachte op bed gelegd en de volgende ochtend levenloos door de verdachte en zijn partner aangetroffen. De patholoog heeft geconcludeerd dat Eugene is overleden door hersenletsel en intracerebrale bloedingen veroorzaakt door een sterk stomp krachtrauma aan de rechter laterale kant van het hoofd.

Het is een feit van algemene bekendheid dat het hoofd, zeker bij jonge kinderen bij wie de hersenen nog in ontwikkeling zijn, een kwetsbaar lichaamsdeel is. Onder genoemde omstandigheden waarbij de verdachte, een destijds 19-jarige jonge man met - zoals het Hof ter terechtzitting heeft geconstateerd - een stevig postuur, een driejarig jongetje met kracht een harde klap tegen het hoofd geeft, bestaat de aanmerkelijke kans dat het slachtoffer fataal letsel oploopt dan wel als gevolg van een door de klap veroorzaakte val komt te overlijden.

Verdachtes gedragingen kunnen naar hun uiterlijke verschijningsvorm bovendien worden aangemerkt als zo zeer gericht op de dood van Eugene dat het - behoudens contra-indicaties - niet anders kan zijn dan dat verdachte bewust de aanmerkelijke kans op de dood van Eugene heeft aanvaard. Indicaties voor het tegendeel zijn het Hof niet gebleken. Het opzet van de verdachte is derhalve, minst genomen, in voorwaardelijke zin gericht geweest op de dood van het slachtoffer.

Voor het bewijs van het causale verband moet worden vastgesteld dat het overlijden van Eugene redelijkerwijs als gevolg van het handelen van de verdachte aan hem kan worden toegerekend. De verdachte heeft Eugene opzettelijk een harde klap tegen zijn gezicht gegeven, ten gevolge waarvan Eugene met zijn hoofd tegen de wc-pot is gevallen, nog even heeft gekreund en vrijwel direct het bewustzijn heeft verloren. Eugene is door de verdachte op bed gelegd en bleek de volgende ochtend te zijn overleden aan naar later is vastgesteld hersenletsel en intracerebrale bloedingen na een schedelfractuur. Gelet hierop en op het (korte) tijdsverloop tussen de door de verdachte gegeven klap, de val tegen de wc-pot en het overlijden van het slachtoffer, was sprake van een zodanig oorzakelijk verband dat de

¹ ECLI:NL:HR:2019:384

ingetreden dood redelijkerwijs aan de verdachte kan worden toegerekend. Van een andere mogelijke doodsoorzaak is niet gebleken.

Voorwaardelijk opzet Rishandroh

De verdachte heeft tijdens diverse verhoren verklaard dat hij op 22 november 2017 Rishandroh met kracht één of meerdere harde klappen heeft gegeven tegen zijn hoofd. Daargelaten dat niet exact is vast te stellen hoeveel malen de verdachte heeft geslagen, staat vast dat de verdachte hard heeft geslagen, hetgeen ook bevestigd wordt door de bevindingen van de patholoog-anatoom en de kinderartsen. Direct na het slaan zag de verdachte dat Rishandroh 'raar' begon te doen en niet meer goed reageerde. De ogen van Rishandroh waren naar achteren gerold en hij maakte trekkende bewegingen met zijn been. De verdachte bleef de hele nacht wakker om Rishandroh te controleren, omdat hij vreesde dat Rishandroh net als Eugene zou komen te overlijden. Volgens de partner van de verdachte, Risheila Frans, werd Rishandroh de volgende ochtend niet meer echt wakker en bleef hij trekkingen met zijn armen en benen vertonen. Aan het eind van de middag bracht Risheila Frans haar zoontje Rishandroh naar het ziekenhuis, alwaar hij op 24 november 2017 overleed. De patholoog constateerde dat de dood van Rishandroh is veroorzaakt door meerdere hersenbloedingen als gevolg van slagen geleverd op het voorhoofd en de kin.

Ook bij dit slachtoffer heeft te gelden dat door het hard slaan tegen het hoofd van een jong kind van 5 jaar oud, dat volgens het autopsierapport ondergewicht had en 18 kilogram woog, door een stevig gebouwde jongeman van 19 jaar oud, een aanmerkelijk kans ontstaat op de dood van het slachtoffer. De verdachte was in dit geval bovendien een gewaarschuwd man en wist nu ook uit eigen ervaring dat hij met zijn geweld in staat was om een kind te doden. Tekenend in dit verband is zijn uitspraak 'not again'.

Genoemde gedragingen van de verdachte, alsmede het in eerste instantie onthouden van medische zorg, kunnen naar hun uiterlijke verschijningsvorm worden aangemerkt als zozeer gericht op de dood van Rishandroh dat het - behoudens contra-indicaties - niet anders kan zijn dan dat verdachte bewust de aanmerkelijke kans op de dood van Rishandroh heeft aanvaard. Van contra-indicaties is niet gebleken. Het opzet van de verdachte is derhalve, minst genomen, in voorwaardelijke zin gericht geweest op de dood van het slachtoffer.

Voor zover het verweer van de raadvrouw, dat goeddeels door de inhoud van de bewijsmiddelen en het hiervoor overwogene is weerlegd, nog ziet op het in twijfel trekken van het causaal verband, wordt het verweer ook op dat onderdeel verworpen. De toedracht zoals hiervoor omschreven, waarbij er direct na het toedienen van de harde klappen door de verdachte lichamelijk disfunctioneren van Rishandroh is waargenomen dat heeft voortgeduurd tot aan het overlijden, en er uit het dossier niet is gebleken van andere gebeurtenissen die tot het hersenletsel hadden kunnen leiden, laat geen andere conclusie toe dan dat het overlijden van Rishandroh redelijkerwijs aan verdachte kan worden toegerekend.

Het Hof acht gelet op het voorgaande de onder 1 primair en 3 primair tenlastegelegde doodslag op Rishandroh en Eugene bewezen.

Feit 2 primair

De raadvrouw heeft vrijspraak van het onder feit 2 primair tenlastegelegde bepleit en daartoe aangevoerd dat de verdachte geen opzet heeft gehad op het toebrengen van zwaar lichamelijk letsel en dat bovendien onvoldoende wettig en overtuigend bewijs voorhanden is dat de verdachte degene is die de breuken bij Rishandroh heeft toegebracht.

Het Hof overweegt het volgende.

Artikel 1:200 van het Wetboek van Strafrecht van Aruba bevat een opsomming van gevallen die als zwaar lichamelijk letsel moeten worden aangemerkt, maar laat de rechter vrij om ook buiten die gevallen lichamelijk letsel als zwaar te benoemen als dat overeenstemt met het gewoon spraakgebruik. Daarbij wegen factoren mee als de aard van het letsel, de noodzaak en de aard van het medisch ingrijpen en het uitzicht op (volledig) herstel. De beoordeling kan ook op een combinatie van deze gezichtspunten worden gebaseerd.

Uit een recent overzichtsarrest van de Hoge Raad² blijkt onder meer dat indien sprake is van een zodanige botfractuur dat operatief ingrijpen van een zekere ernst is vereist, in de regel geldt dat die fractuur, vanwege onder meer de noodzaak en de aard van medisch ingrijpen, zwaar lichamelijk letsel vormt. Een ander mogelijk gezichtspunt betreft het uitzicht op herstel. Daarbij geldt - ook buiten de situatie waarin operatief ingrijpen heeft plaatsgevonden - dat van zwaar lichamelijk letsel niet alleen sprake kan zijn indien het uitzicht op herstel in belangrijke mate ontbreekt, doch ook indien het letsel gepaard gaat met een langere periode van herstel of van onzekerheid over de mogelijkheid en de mate van herstel. Voorts kan van belang zijn in hoeverre tijdens de periode van herstel sprake is van pijn en/of fysieke beperkingen.

Uit de verklaring van de verdachte volgt onder meer dat hij Rishandroh verschillende malen (hard) heeft geslagen met zijn hand of vuist of met een bezem, overal tegen het lichaam. Hij heeft Rishandroh ook met een bezemsteel op zijn pols geslagen. Als hij aan Rishandroh vroeg waar hij pijn had wees hij naar zijn heup, gezicht en pols. Rischeila Frans heeft verklaard dat Rishandroh klaagde over pijn aan zijn rechterpols en dat zij zag dat de pols opgezwollen was en voorts dat Rishandroh in september 2017 meestal aan het liggen was omdat hij veel pijn aan zijn heup had, dat de verdachte hem Pampers aandeed en dat hij na een maand weer begon te lopen.

De verklaringen van de verdachte en Rischeila Frans worden onderschreven door het autopsierapport en de brief van de kinderartsen, waarin onder meer gebroken ribben, een oude bekkenbreuk en een abnormale stand van de rechterarm / pols in combinatie met een oude botfractuur in die arm worden geconstateerd. In dit verband merkt het Hof op dat in de brief van de kinderartsen wordt gesproken

² ECLI:NL:HR:2018:1051

over de *linkerarm/pols*, maar beschouwt dat als een kennelijke verschrijving nu uit de bijlagen bij die brief, het autopsierapport en de verklaring van Rishaila Frans volgt dat het om de rechterarm/pols gaat.

Het Hof is van oordeel dat dergelijk gewelddadig handelen van de verdachte, een stevig gebouwde man, jegens een 5-jarig jongetje met ondergewicht, naar uiterlijke verschijningsvorm geëigend is en zozeer erop gericht is om zwaar lichamelijk letsel toe te brengen, dat het, behoudens aanwijzingen voor het tegendeel, niet anders kan zijn dan dat de verdachte de aanmerkelijke kans op zwaar lichamelijk letsel bij Rishandroh heeft aanvaard. Van aanwijzingen voor het tegendeel is het Hof niet gebleken.

Bij gebreke aan informatie over het uitzicht op herstel, de herstelperiode en over de vraag of tijdens de herstelperiode sprake is geweest van pijn of fysieke beperkingen als gevolg van de bij Rishandroh geconstateerde ribfracturen, is het Hof van oordeel dat de ribfracturen niet zijn aan te merken als zwaar lichamelijk letsel. Dit ligt anders bij de aangetroffen arm/polsfractuur en de heup/bekkenfractuur. Uit de bewijsmiddelen is af te leiden dat Rishandroh bij deze fracturen (veel) pijn heeft geleden, bij de heup/bekkenfractuur zelfs zodanig veel dat hij een maand niet heeft kunnen lopen. En aan de pols/armfractuur had hij bovendien een afwijkende stand van zijn pols/arm overgehouden.

Op grond van het voorgaande acht het Hof wettig en overtuigend bewezen dat de verdachte Rishandroh opzettelijk zwaar lichamelijk letsel, te weten botbreuken, heeft toegebracht zoals als feit 2 primair ten laste is gelegd. Ten aanzien van het tevens tenlastegelegde toebrengen van brandwonden is het Hof van oordeel dat het bewijs tekortschiet om te kunnen vaststellen dat de verdachte zich daaraan schuldig heeft gemaakt. Van dit deel van de tenlastelegging zal de verdachte worden vrijgesproken.

Strafbaarheid en kwalificatie van het bewezen verklaarde

Het onder 1 primair en 3 primair bewezen verklaarde is voorzien bij en strafbaar gesteld in artikel 2:259 van het Wetboek van Strafrecht van Aruba (hierna: Sr). Het wordt als volgt gekwalificeerd:

Doodslag, meermalen gepleegd.

Het onder 2 primair bewezen verklaarde is voorzien bij en strafbaar gesteld in artikel 2:275 juncto 2:277 Sr. Het wordt als volgt gekwalificeerd:

Het opzettelijk toebrengen van zwaar lichamelijk letsel, begaan tegen een kind dat hij verzorgt of opvoedt als behorend tot zijn gezin, meermalen gepleegd.

Het onder 4 subsidiair bewezen verklaarde is voorzien bij en strafbaar gesteld in artikel 2:273 juncto 2:277 Sr. Het wordt als volgt gekwalificeerd:

Mishandeling, begaan tegen een kind dat hij verzorgt of opvoedt als behorend tot zijn gezin, meermalen gepleegd.

Het onder 5 bewezen verklaarde is voorzien bij en strafbaar gesteld in artikel 2:273 juncto 2:277 Sr. Het wordt als volgt gekwalificeerd:

Mishandeling, begaan tegen zijn levensgezel, meermalen gepleegd.

Het onder 6 bewezen verklaarde is voorzien bij en strafbaar gesteld in artikel 2:94 Sr. Het wordt als volgt gekwalificeerd:

Een lijk begraven, verbergen, wegvoeren en wegmaken met het oogmerk om het feit en de oorzaak van het overlijden te verhelen.

Strafbaarheid van de verdachte

Er zijn geen feiten of omstandigheden aannemelijk geworden die de strafbaarheid van de verdachte uitsluiten.

De verdachte is daarom strafbaar voor het hiervoor bewezen verklaarde.

Oplegging van straf en maatregel

Bij de bepaling van de op te leggen straf wordt gelet op de aard en de ernst van hetgeen bewezen is verklaard, op de omstandigheden waaronder het bewezen verklaarde is begaan, op de mate waarin de gedraging aan de verdachte te verwijten is en op de persoon van de verdachte, zoals een en ander bij het onderzoek ter terechtzitting naar voren is gekomen. Daarbij wordt rekening gehouden met de ernst van het bewezen verklaarde in verhouding tot andere strafbare feiten, zoals die onder meer tot uitdrukking komt in de hierop gestelde wettelijke strafmaxima en in de straffen die voor soortgelijke feiten worden opgelegd.

De verdachte heeft twee aan zijn zorg toevertrouwde jonge kinderen, Eugene van 3 jaar oud en Rishandroh van 5 jaar oud, op brute wijze het leven ontnomen. De twee jongens waren de zoontjes van de partner van de verdachte en zij woonden samen met hun moeder, de verdachte, het zoontje van hun moeder en de verdachte en een broertje van de moeder. Er was sprake van een zeer ernstige situatie van huiselijk geweld waarbij de verdachte de agressor was en het vooral had gemunt op Eugene, Rishandroh en zijn partner. Daarbij ging de verdachte telkens nietsontziend te keer tegen de slachtoffers; hij sloeg de kinderen en zijn partner hard met zijn hand en/of vuist en/of een bezemsteel. De slachtoffers hebben in een voortdurende situatie van verschrikking, angst en pijn verkeerd. Door het gewelddadige handelen van de verdachte durfde de moeder geen hulp in te schakelen. Sluitstuk van deze periode van ware huiselijke terreur was de dood van Eugene en Rishandroh. Beide broertjes zijn achtereenvolgens door de verdachte dusdanig geslagen dat zij daardoor het leven hebben verloren.

Eugene viel door de harde klap tegen de wc-pot en raakte direct bewusteloos. In plaats van direct medische hulp in te schakelen heeft de verdachte het jongetje in bed gelegd alwaar hij de volgende ochtend levenloos door zijn moeder werd aangetroffen. De verdachte heeft het lichaam van Eugene in een doek gewikkeld, meegenomen in zijn auto en achter het huis van zijn tante begraven.

Enkele weken later kreeg Rishandroh dusdanig harde klappen van de verdachte dat ook hij vrijwel direct het bewustzijn verloor en ongecontroleerde bewegingen met zijn ledematen vertoonde. Opnieuw liet de verdachte na het slachtoffer direct naar het ziekenhuis te brengen. Eerst de volgende dag, nadat er geen verbetering was opgetreden in zijn toestand, is Rishandroh door zijn moeder naar de eerste hulp gebracht. In eerste instantie vertelde de moeder (in opdracht van de verdachte) aan de artsen dat Rishandroh van de glijbaan in de speeltuin was gevallen. Het mocht echter niet meer baten want Rishandroh overleed een dag later aan meervoudig hersenletsel.

De verdachte heeft hiermee tot twee maal toe een van de meest ernstige delicten gepleegd die het Wetboek van Strafrecht kent, doodslag, en twee zeer jonge en weerloze kinderen hun meest kostbare bezit, het leven, ontnomen. Voorafgaand aan hun dood had de verdachte het leven van beide kinderen en hun moeder tot een hel gemaakt door hen (zwaar) te mishandelen. De verdachte heeft aan de kinderen een veilig thuis, waar zij zich beschermd en geliefd moeten kunnen voelen, onthouden.

Het handelen van de verdachte heeft niet alleen aan de nabestaanden groot en onherstelbaar leed toegebracht, maar ook de samenleving van Aruba diep geschokt.

Het Hof heeft acht geslagen op het feit dat de verdachte eerder is veroordeeld wegens mishandeling van zijn partner. Hij heeft de onderhavige bewezenverklarde delicten gepleegd in de proeftijd van de opgelegde voorwaardelijke gevangenisstraf van die eerdere veroordeling.

Naar het oordeel van het Hof kan gelet op de ernst van het bewezen verklaarde niet worden volstaan met een andere of lichtere sanctie dan een straf die een langdurige onvoorwaardelijke vrijheidsbeneming met zich brengt.

Over de verdachte zijn rapporten opgemaakt door de psychiater drs. N.A. Kingsale op 23 februari 2018 en de psycholoog drs. S. Wichard op 16 maart 2018.

De psychiater concludeert dat bij de verdachte sprake is van een antisociale persoonlijkheidsstoornis met duidelijke psychopathische kenmerken. De verdachte mag als licht verminderd toerekeningsvatbaar worden beschouwd. De kans op recidive mag als hoog worden beschouwd. De verdachte heeft tot nu toe alle hulp die hem werd aangeboden wel kort geprobeerd, maar uiteindelijk geweigerd en daardoor weinig opties een kans gegeven. Indien de verdachte niet wordt behandeld zal het recidiverisico hoog blijven en na jaren detentie misschien zelfs toenemen. Om een kans van slagen te hebben zal de verdachte daarom langdurige behandeling nodig hebben, waarin met name schematherapie een onderdeel moet zijn. Het enige denkbare kader om dit te verwezenlijken is een gedwongen kader. Geadviseerd wordt de tbs-maatregel met verpleging van overheidswege op te leggen.

De psycholoog schrijft dat in het onderzoek aanwijzingen naar voren zijn gekomen die duiden op een of meerdere persoonlijkheidsstoornissen. De verdachte vertoont symptomen van (ernstige) psychopathologie. De verdachte lijkt onder meer een gebrek aan empathie en berouw te hebben en beschikt over een zwakke controle van het eigen gedrag. Gedragsproblematiek blijkt al vanaf de jeugd aanwezig. De verdachte vertoont impulsief en onverantwoordelijk gedrag en lijkt geen tot weinig verantwoordelijkheid voor zijn daden te nemen. Indien een persoonlijkheidsstoornis door een psychiater wordt bevestigd, wordt de verdachte beschouwd als verminderd toerekeningsvatbaar. Indien de verdachte schuldig wordt bevonden wordt de kans op recidive, zonder interventie, als zeer hoog geschat. Indien psychopathologie door psychiatrisch onderzoek wordt bevestigd, wordt een gevangenisstraf in combinatie met een tbs-maatregel met verpleging van overheidswege geadviseerd.

In hoger beroep is door de psychiater N.A. Kingsale en de psycholoog S. Wichard op respectievelijk 28 januari 2019 en 22 januari 2019 aanvullend gerapporteerd. Beide deskundigen blijven bij hun eerder uitgebrachte adviezen om aan de verdachte (al dan niet in combinatie met een gevangenisstraf) een tbs-maatregel met verpleging van overheidswege op te leggen.

Het Hof acht de rapporten zorgvuldig tot stand gekomen en de conclusies voldoende onderbouwd en neemt daarom de inhoud daarvan over. Voor oplegging van een tbs-maatregel met voorwaarden, zoals de raadvrouw heeft bepleit, bieden de rapporten geen enkel aanknopingspunt en is gezien de noodzaak van bescherming van de veiligheid van anderen en de algemene veiligheid van personen en goederen volstrekt ontoereikend en onverantwoord.

Het Hof zal aan de verdachte de maatregel van terbeschikkingstelling met verpleging van overheidswege opleggen. Aan de voorwaarden daarvoor is voldaan. De verdachte wordt veroordeeld voor drie feiten (1 primair, 2 primair en 3 primair) waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van meer dan zes jaren is gesteld en bovendien is bewezen verklaard één van de misdrijven genoemd in artikel 1:81 Sr (feit 4 subsidiair en feit 5). Twee gedragsdeskundigen, waaronder een psychiater, hebben een tot oplegging van de tbs-maatregel strekkend en onderbouwd advies uitgebracht. Uit de rapporten van de deskundigen blijkt dat bij de verdachte ten tijde van de bewezen verklaarde feiten een ziekelijke stoornis van de geestvermogens bestond die zijn gedragingen heeft beïnvloed. De kans op recidive wordt als (zeer) hoog ingeschat en het Hof is daarom van oordeel dat de veiligheid van anderen dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen de oplegging van de maatregel eist. Om dezelfde reden zal het Hof de verpleging van overheidswege bevelen.

De maatregel wordt opgelegd voor misdrijven die gericht zijn tegen of gevaar veroorzaken voor de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen als bedoeld in artikel 1:92 lid 1 Sr.

In artikel 1:84 Sr staat dat terbeschikkinggestelden kunnen worden verpleegd in een door de minister, belast met justitie, aangewezen inrichting hier te lande dan wel in een elders in het Koninkrijk aangewezen inrichting. Het Hof kan aan dit artikel geen bevoegdheid ontleen om advies uit te brengen omtrent een inrichting voor tenuitvoerlegging van de tbs-maatregel. Het Hof wijst op dit artikel opdat het openbaar ministerie deze mogelijkheid bij de executie van de maatregel betreft.

Naast de tbs-maatregel met verpleging van overheidswege zal het Hof, zoals hiervoor overwogen, aan verdachte een gevangenisstraf van lange duur opleggen. De verdediging heeft in dit verband bepleit om conform het in artikel 1:82 lid 2 Sr bepaalde de tbs-maatregel, simultaan aan de gevangenisstraf, eerder of direct te laten ingaan, nu het eerst moeten uitzitten van een gevangenisstraf de behandeling van de verdachte nadelig zal beïnvloeden, mede gezien de jeugdige leeftijd van de verdachte en het feit dat behandeling een betere kans van slagen zal hebben bij een adolescent wiens brein nog niet volgroeid is. Het Hof is echter van oordeel dat in het licht van de ernst van de feiten de reactie op het gedrag van de verdachte zowel langdurige vergelding als gedwongen behandeling moet inhouden en dat er geen enkele aanleiding bestaat om de straf en de maatregel gelijktijdig te laten lopen. De verdachte heeft zich dusdanig ernstig misdragen dat zijn jeugdige leeftijd en (daarmee samenhangende) persoonlijke belangen, in de regel een strafverlagende factor, geen gewicht meer in de schaal legt en het belang van een langdurige bescherming van de maatschappij prevaleert.

Het Hof verbindt aan de weging ter bepaling van de strafmaat een ander oordeel dan het Gerecht. In het bijzonder de gruwelijkheid die spreekt uit het dossier, waarbij door toedoen van de verdachte een situatie van ernstig huiselijk geweld is ontstaan en twee jonge kinderen het leven hebben verloren, is voor het Hof zeer zwaarwegend. Bovendien heeft de verdachte niet het minste teken van spijt getoond noch laten blijken het verwerpelijke van zijn handelen in te zien en heeft hij daarentegen vooral vanuit (de gevolgen) voor zichzelf gesproken.

Het Hof, is na dit een en ander te hebben afgewogen, tot de slotsom gekomen dat de ernst van het bewezen verklaarde onvoldoende tot uitdrukking komt in de door het gerecht in eerste aanleg opgelegde straf. Het Hof is - met eenparigheid van stemmen - van oordeel dat naast oplegging van de tbs-maatregel met bevel tot verpleging van overheidswege een zwaardere gevangenisstraf passend en geboden is. Gelet op de samenloopregeling bedraagt de maximale wettelijk mogelijke straf 20 jaren. Rekening houdend met de (licht) verminderde toerekeningsvatbaarheid van de verdachte acht het Hof een gevangenisstraf voor de duur van 18 jaren aangewezen. De verdachte zal daartoe dan ook worden veroordeeld.

In beslag genomen voorwerpen

Aan de orde zijn voorts de onder de verdachte in beslag genomen en nog niet teruggegeven voorwerpen.

Ten aanzien van de op drie adressen in beslag genomen en nog niet teruggegeven voorwerpen kan geen persoon als rechthebbende worden aangemerkt en daarvan zal het Hof de bewaring ten behoeve van de rechthebbende gelasten.

Vordering tenuitvoerlegging voorwaardelijke veroordeling

Het openbaar ministerie heeft in eerste aanleg de tenuitvoerlegging gevorderd van de bij vonnis van het Gerecht in eerste aanleg van Aruba van 27 januari 2017 in de zaak met parketnummers P2016/09976 en P2016/02066 opgelegde voorwaardelijke gevangenisstraf voor de duur van 6 maanden.

Hoewel gebleken is dat de veroordeelde zich voor het einde van de proeftijd aan een strafbaar feit heeft schuldig gemaakt, acht het Hof gelet op de aan verdachte op te leggen straf en maatregel tenuitvoerlegging niet opportuun en zal het de vordering tot tenuitvoerlegging afwijzen.

Toepasselijke wettelijke voorschriften

De op te leggen straf en maatregel zijn, behalve op de reeds aangehaalde wettelijke voorschriften, gegrond op de artikelen 1:81, 1:82, 1:92 en 1:136 Sr, zoals deze luiden ten tijde van het bewezen verklaarde.

BESLISSING

Het Hof:

vernietigt het vonnis van het Gerecht in eerste aanleg en doet opnieuw recht;

verklaart niet bewezen hetgeen aan de verdachte onder feit 4 primair ten laste is gelegd en spreekt hem daarvan vrij;

verklaart wettig en overtuigend bewezen dat de verdachte de onder 1 primair, 2 primair, 3 primair, 4 subsidiair, 5 en 6 ten laste gelegde feiten heeft begaan;

verklaart niet bewezen hetgeen de verdachte meer of anders ten laste is gelegd dan hierboven bewezen is verklaard en spreekt hem daarvan vrij;

kwalificeert het bewezen verklaarde als hiervoor omschreven;

verklaart het bewezen verklaarde strafbaar en de verdachte daarvoor strafbaar;

veroordeelt de verdachte tot een **gevangenisstraf voor de 18 (achttien) jaren**;

beveelt dat de tijd die door de verdachte voor de tenuitvoerlegging van deze uitspraak in verzekering en in voorlopige hechtenis is doorgebracht, bij de tenuitvoerlegging van de opgelegde gevangenisstraf in mindering wordt gebracht;

gelast dat de verdachte ter beschikking wordt gesteld en beveelt dat hij van overheidswege wordt verpleegd;

gelast de bewaring van de in beslag genomen voorwerpen ten behoeve van de rechthebbenden:

- Seroe Preto 16: grijze Nokia, witte Samsung, USB-stick, witblauwe baddoek en roze Toyota Tercel;
- Caya Saba 25: witte Samsung talet, witte Blu, zwarte Samsung, oranje camera Nikon Coolpix;
- Nijhofstraat 115-A: witte Blu, witte Samsung, zwarte Samsung, zwarte Huawei, mobiele Blu, twee witte Samsungs, zwarte Samsung, simkaart Setar 5627534;

wijst af de vordering tot tenuitvoerlegging van de in de zaak met parketnummers P2016/09976 en P2016/02066 bij vonnis van het Gerecht te Aruba van 27 januari 2017 voorwaardelijk aan de verdachte opgelegde straf.

Dit vonnis is gewezen door mrs. S.A. Carmelia, D. Radder en A.J.M. van Gink, leden van het Hof, bijgestaan door mr. C. Bernsen, zittingsgriffier, en op 6 mei 2019 uitgesproken in tegenwoordigheid van de griffier ter openbare terechtzitting van het Hof in Aruba.

uitspraakgriffier:

