

195 **Wennen aan artikel 5a WVV1994**

Sinds 1 januari van dit jaar is de Wegenverkeerswet een nieuw misdrijf rijker: artikel 5a WVV 1994. Dit artikel geeft invulling aan het zogenaamde ‘strafgat’. Dat gat zorgde er tot 1 januari voor dat zeer gevaarlijk rijgedrag dat wonderwel zonder gevolgen bleef, slechts kon leiden tot een overtreding (artikel 5 WVV), terwijl iemand die een verkeersongeval veroorzaakte met minder strafwaardig gedrag vervolgd en veroordeeld kon worden terzake van een misdrijf (artikel 6 WVV). Door artikel 5a valt het opzettelijk in ernstige mate schenden van bepaalde verkeersregels zonder dat dit leidt tot een ongeval met gevolgen, als misdrijf te bestraffen.

Artikel 5a WVV betreft geen eenvoudige strafbaarstelling. Aan de hand van de eerste uitvoerig gemotiveerde veroordeling voor het misdrijf (vrijspraken heb ik niet kunnen vinden) licht ik een aantal kernonderdelen van de delictomschrijving eruit om aan de nieuwe strafbepaling te wennen en mee te zoeken naar de precieze begrenzing. Het gaat om de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 22 september 2020 (ECLI:NL:RBDHA:2020:9078). Aan de orde zal komen de vereiste schending van verkeersregels, het bewijs van de ernstige mate, het opzet en de gevaarzetting.

Eerst de casus. De verdachte reed met zijn Mercedes op een weg met voor elke richting twee rijstroken. De rijstroken waren gescheiden door een berm en er gold een maximumsnelheid van 70 kilometer per uur. Het was op dat moment blijkens het proces-verbaal van politie druk op de weg. De Mercedes slingerde over de twee rijstroken en raakte meerdere keren de berm. De verbalisant die de Mercedes had zien slingeren, zag dat de bestuurder in zijn linkerhand een mobiele telefoon vast had en in zijn rechterhand een oranje ballon, die hij met het tuitje in zijn mond hield. Hij zag dat de ballon kleiner werd. De verbalisant zag dat de bestuurder het voertuig bestuurde door zijn polsen op het stuur te laten rusten en hiermee te sturen. Bij een rotonde stond de Mercedes zonder reden stil, waardoor voertuigen moesten stoppen. De Mercedes is daarna weer gaan rijden en is, na een stoeprand geraakt te hebben, nogmaals gestopt. Verdachte is toen uitgestapt met de ballon los en inmiddels bijna leeg in zijn mond. De verbalisant zag de verdachte zwalken en tegen zijn Mercedes aan vallen. Vervolgens ging de verdachte weer rijden en bleef hij een weg volgen waar een maximumsnelheid van 50 kilometer per uur gold en voor elke richting één rijstrook ter beschikking stond. De rijstroken waren gescheiden door een doorgetrokken witte streep. De verbalisant zag dat de bestuurder meerdere keren met ongeveer de helft van zijn auto over de witte streep reed. Een tegemoetkomend voertuig moest remmen en uitwijken om een aanrijding te voorkomen. Aan de andere kant van de rijstrook was een sloot zonder vangrail of hekwerk. De verbalisant zag dat de verdachte door het slingeren bijna de sloot in reed. Zijn snelheid was ongeveer 10 kilometer per uur. Daarnaast heeft de verdachte nergens richting aangegeven. De verbalisant heeft de verdachte uiteindelijk doen stoppen. De verdachte reageerde daarbij verwaasd en was onvast ter been toen hij uit zijn auto stapte. De verbalisant zag dat hij tegen zijn auto aan viel. Achterin de Mercedes trof de verbalisant een lachgascilinder aan.

Schending van verkeersregels

De rechtbank beoordeelt eerst of sprake is van een schending van verkeersregels in de zin van artikel 5a WVV. Het gaat dan om ‘onnodig langzaam rijden, de auto onverwacht stilzetten, onvoldoende rechts houden op onoverzichtelijke plaatsen, meermalen een doorgetrokken streep overschrijden en met (een deel van) de door hem bestuurde auto op de rijbaan voor tegemoetkomend verkeer rijden en tijdens het rijden een mobiel elektronisch apparaat vasthouden’. In ieder geval dat laatste valt onder een van de in artikel 5a lid 1 WVV genoemde gedragingen. Voor het overige is dat niet zonder meer het geval; daarvoor moet worden teruggevallen op de in lid 1 genoemde overige verkeersregels van soortgelijk belang (lid 1 onder m). Volgens de rechtbank zijn door de wijze van rijden van de verdachte voor het merendeel verkeersregels geschonden. Maar voor twee gedragingen ligt dat volgens de rechtbank anders. Het onnodig langzaam rijden en de auto onnodig stilzetten zijn volgens de rechtbank geen in wet- of regelgeving vervatte verkeersnormen. De rechtbank grijpt hierbij terug op de wetsgeschiedenis waarin de in artikel 5a opgenomen restcategorie van het ‘overtreden van andere verkeersregels van soortgelijk belang’ wordt gedefinieerd als ‘alle verkeersnormen die in de Nederlandse wet- en regelgeving zijn vervat’. De rechtbank lijkt zich bij het ecarteren van deze gedragingen te veel te hebben laten leiden door de in het RVV 1990 opgenomen regels. De verkeersnormen die het



Wennen aan de nieuwe strafbepaling en meezoeken naar de precieze begrenzing.





Het gevaar moet ten tijde van het handelen naar algemene ervaringsregels voorzienbaar zijn geweest.



wegverkeer reguleren, zijn ook buiten het RVV te vinden. Zo heeft de rechtbank buiten de in artikel 5 WVV vervatte verkeersnorm gerekend, namelijk dat het verboden is gevaar of mogelijk gevaar (of hinder of mogelijke hinder) op de weg te veroorzaken. Daarmee is het dus heel wel mogelijk dat (ongeschreven) regels als niet onnodig stilstaan en niet onnodig langzaam rijden, vallen onder de verkeersnormen in de restcategorie van artikel 5a WVV. De gedraging dient daarvoor wel (potentieel) gevaar of (potentieel) hinder in de zin van artikel 5 WVV op te leveren.

In ernstige mate

De rechtbank gaat voor het vervolg van zijn motivering ervan uit 'dat de verdachte de verkeersregels heeft geschonden door tijdens het rijden een mobiel elektronisch apparaat vast te houden, meermaalen een doorgetrokken streep te overschrijden en op de rijbaan voor tegemoetkomend verkeer te rijden'. De volgende vraag is of daarmee de verkeersregels in ernstige mate zijn overschreden. De rechtbank overweegt op dit punt het volgende: 'Artikel 5a WVV 1994 heeft alleen betrekking op ernstig verkeersgevaarlijk gedrag. Dat zal doorgaans niet zijn gelegen in de enkele schending van één verkeersregel. Volgens de wetgever gaat het bij ernstig verkeersgevaarlijk gedrag bijvoorbeeld om het meerdere keren of gedurende langere tijd schenden van een verkeersregel, of het schenden van meerdere verkeersregels. Gekeken moet worden naar het samenstel van de gedragingen van de verdachte, waarbij alle omstandigheden in ogenschouw worden genomen. Een dergelijke omstandigheid is ook – op grond van artikel 5a, tweede lid, WVV 1994 – de mate waarin de verdachte onder invloed verkeerde van een stof die de rijvaardigheid kan verminderen'. Uiteindelijk acht de rechtbank het complex van gedragingen en vooral het tijdsbestek waarin die gedragingen gepleegd zijn redengevend voor het bewijs van het in ernstige mate schenden van de verkeersregels. Die redenering valt goed te volgen. De rechtbank overweegt daarbij terecht dat het voor een bewezenverklaring van artikel 5a WVV vereiste verkeersgedrag doorgaans niet gelegen zal zijn in de enkele schending van één verkeersregel. Daarmee is tegelijkertijd (terecht) gezegd dat dit wel kán. Ook hier moet – net als in de discussie die in het kader van artikel 6 WVV is gevoerd naar aanleiding van de belangrijke culpa-arresten van de Hoge Raad van 1 juni 2004 (NJ 2005/252) en 28 april 2008 (NJ 2008/440) – voorkomen worden dat een bewezenverklaring wordt versmald tot situaties waarin meer dan een enkele verkeersovertreding is begaan. De wetgever acht blijkens de wetsgeschiedenis wel degelijk mogelijk dat artikel 5a WVV wordt gebaseerd op één verkeersovertreding en net als bij de beoordeling van de aanmerkelijke schuld dient naar ik meen ook hier niet de focus te liggen op de hoeveelheid verkeersovertredingen, maar op de ernst daarvan in het licht van – om de woorden van de Hoge Raad te gebruiken in bovengenoemde culpa-arresten – 'het geheel van gedragingen van de verdachte, de aard en ernst daarvan en de overige omstandigheden van het geval'. De wetgever geeft als voorbeeld dat iemand zonder rekening te houden met andere weggebruikers (veel) te hard rijdt bij gevaarlijke kruisingen en stelt ook nadrukkelijk dat met het verrichten van *een of meer* van de [in de wet, RR] genoemde gedragingen nog niet vaststaat dat opzettelijk in ernstige mate de verkeersregels zijn geschonden. De wetsgeschiedenis maakt ook dat de wettekst niet al te letterlijk dient te worden opgevat. In de wettekst wordt weliswaar gesproken over het overtreden van *verkeersregels* (meervoud), maar het ligt veeleer in de reden om artikel 5a WVV zo te lezen dat het gaat om zeer gevaarlijk rijgedrag waarmee *het stelsel van gedragsregels in het wegverkeer* in ernstige mate wordt geschonden. In de onderhavige zaak maakte het aantal verkeersovertredingen niet uit. Die waren er in overvloed en het langdurige tijdsbestek waarin de verkeersnormen werden overtreden, draagt verder bij aan de ernst daarvan.

Opzet

Vervolgens heeft de rechtbank weinig moeite om ook het dubbele opzet te bewijzen. De rechtbank vindt het bewijs van het opzet in de verklaring van verdachte ('door het bellen lette ik minder op') en in de aard van het verkeersgedrag (bellen en lachgas gebruiken), die maken samen dat bewust de aanmerkelijke kans op het plegen van verkeersovertredingen wordt aanvaard. Het opzet op de ernst daarvan wordt vastgesteld met een normaliteitsconstructie. Dat bellen en lachgas gebruiken niet anders dan opzettelijk kan, is goed verdedigbaar. Het opzet op de andere verkeersovertredingen wordt wel erg eenvoudig aangenomen met de constructie van het voorwaardelijk opzet. Het is vaste jurisprudentie dat het zichzelf opzettelijk in een staat van onvermogen brengen nog niet het opzet oplevert op de handelingen die in die staat van onvermogen worden verricht (HR 9 december 2008, NJ 2009/157). Het opzet op de onderliggende verkeersovertreding vergt dus iets meer onderbouwing wat mij betreft. Behulpzaam zou de stelling kunnen zijn dat des te meer verkeersovertredingen er gepleegd worden en des te langer dat gewraakte verkeersgedrag zich voordoet, des te ongeloofwaardiger het wordt dat louter sprake was van onvoorzichtig handelen.

Levensgevaar of gevaar voor zwaar lichamenlijk letsel te duchten

Voor het bewijs van de gevaarstelling benut de rechtbank het criterium zoals we dat kennen uit het commune strafrecht, namelijk dat het gevaar ten tijde van het handelen naar algemene ervaringsregels voorzienbaar moet zijn geweest. Het is echter voor mij nog wel de vraag of het relaas van de ver-

balisant en de daarop gebaseerde motivering van de rechtbank het vereiste voorzienbare levensgevaar of gevaar voor zwaar lichamelijk letsel opleveren. Dat voertuigen moesten stoppen is hooguit bewijs voor hinder, terwijl met het uitwijken voor een tegenligger nog niet gezegd is dat daarmee levensgevaar of gevaar voor zwaar lichamelijk letsel te duchten was. Om dat te kunnen vaststellen is meer bewijs nodig, al dan niet in de vorm van een extra duiding van de verkeerssituatie ter plekke. Het maakt bijvoorbeeld nogal uit of iemand met lage of hoge snelheid moet uitwijken en of het uitwijken wel of geen risicovolle verkeershandelingen vergde. De rechtbank lijkt overigens te suggereren dat de redelijke verwachting dat ander wegverkeer aanwezig is voldoende is, maar stelt ook vast dat in deze zaak daadwerkelijk ander verkeer aanwezig was (dat bovendien moest remmen vanwege de acties van verdachte). In onderhavige zaak komt vanwege de aanwezigheid van ander verkeer de vraag dus niet op scherp te staan of het potentiële gevaar (dat voldoende is voor een bewezenverklaring van artikel 5 WVV), ook de vereiste gevaarzetting van artikel 5a WVV kan opleveren. De jurisprudentie over de aanwezigheid van levensgevaar bij de gemeengevaarlijke delicten geeft hierover overigens geen uitsluitel. Volgens de Hoge Raad is bij brandstichting van voorzienbaar levensgevaar 'in de regel geen sprake (...) indien de bewoner(s) zich ten tijde van de brandstichting niet in de woning bevond(en)' (HR 17 februari 2009, *NJ* 2009/120). In een zaak waarin sprake was van het opzettelijk vernielen van een elektriciteitswerk oordeelde de Hoge Raad meer recent echter dat van de vereiste voorzienbaarheid 'in de regel geen sprake [zal] zijn indien zich doorgaans geen personen in de nabijheid van het betreffende elektriciteitswerk bevinden' (HR 9 januari 2018, *NJ* 2018/334 m.nt. H.D. Wolswijk).

Uitleiding

Bespreking van de belangrijkste bestanddelen van artikel 5a WVV naar aanleiding van deze uitspraak laat zien dat er toch nog wat komt kijken bij het bewijzen daarvan. Dat past bij het opschalen van de in artikel 5a WVV bedoelde gevaarzetting tot misdrijf. In dat opzicht is het wennen en voor de praktijk zoeken. In het licht van die rechtsontwikkeling valt de uitvoerige motivering van de rechtbank Den Haag dan ook te prijzen. Die biedt zicht op de gedachtegang die vervolgens kan worden beproefd. Het onderscheid tussen de overtreding van artikel 5 WVV en het misdrijf van artikel 5a WVV zal vermoedelijk vooral scharnieren om de vraag of levensgevaar en gevaar voor zwaar lichamelijk letsel te duchten was. De verbalisant zal hiervoor de benodigde informatie moeten verschaffen en de strafrechter zal als hij tot een bewezenverklaring van artikel 5a WVV komt, dat gevaar nadrukkelijk in zijn bewijsconstructie en -motivering moeten duiden. Dat past bij hetgeen werd gemist: de mogelijkheid om zeer gevaarlijk verkeersgedrag als misdrijf te vervolgen als dat wonderwel zonder gevolgen bleef. Om het strafgat adequaat te kunnen opvullen, is het zaak dat feitenrechters nauwgezet inzichtelijk maken waarin de vereiste gevaarzetting schuilt en niet te lichtvaardig tot een bewezenverklaring komen. Alleen dat kan voorkomen dat de strafbaarstelling van zeer gevaarlijk verkeersgedrag hetzelfde lot beschoren is als die van de roekeloosheid in 2013 en de teugels door de Hoge Raad weer (te) strak worden aangehaald.

Rick Robroek *

* Universitair docent vakgroep strafrecht en criminologie Rijkuniversiteit Groningen en raadgever bij het Wetenschappelijk Bureau van het Openbaar Ministerie.

“ ”

Was levensgevaar en gevaar voor zwaar lichamelijk letsel te duchten?

. ”