

**de Rechtspraak**

Voor advocaten en juristen

Uw situatie Hoe werkt het recht **Uitspraken en nieuws** Registers Organisatie en contact [Login Mijn Rechtspraak](#)

## ECLI:NL:PHR:2003:AH9995

Instantie	Parket bij de Hoge Raad
Datum uitspraak	30-09-2003
Datum publicatie	28-10-2003
Zaaknummer	02546/02
Formele relaties	Arrest Hoge Raad: <a href="#">ECLI:NL:HR:2003:AH9995</a>
Rechtsgebieden	Strafrecht
Bijzondere kenmerken	-
Inhoudsindicatie	30 september 2003 Strafkamer nr. 02546/02 IV/SM Hoge Raad der Nederlanden Arrest op het beroep in cassatie tegen een arrest van het Gerechtshof te Amsterdam van 30 mei 2002, nummer 23/001199-01, in de strafzaak tegen: [verdachte], geboren op [geboorteplaats] (Nederlandse Antillen) op [geboortedatum] 1960, wonende op [woonplaats] (Nederlandse Antillen). 1. De bestreden uitspraak ...
Wetsverwijzingen	<a href="#">Wetboek van Strafrecht 249</a> , <a href="#">geldigheid: 2003-09-30</a>
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl NS 2003, 388

### Conclusie

Nr. 02546/02

Mr Wortel

Zitting: 24 juni 2003

Conclusie inzake:

[verzoeker = verdachte]

1. Het Gerechtshof te Amsterdam heeft verzoeker vrijgesproken van het hem primair tenlastegelegde, en ter zake van "als degene werkzaam in de gezondheidszorg met iemand die zich als patiënt aan zijn hulp en/of zorg heeft toevertrouwd ontucht plegen" bepaald dat geen straf of maatregel zal worden opgelegd.
2. Namens verzoeker heeft mr. B.C. Swier, advocaat te Amsterdam, drie middelen van cassatie voorgesteld.
3. Het eerste middel klaagt over de verwerping van het verweer dat het Openbaar Ministerie niet

ontvankelijk dient te worden verklaard in verband met de vernietiging van een zedenset, waardoor daaraan geen nader onderzoek meer kon worden verricht.

4. Dienaangaande is in de bestreden uitspraak het volgende overwogen:

"De raadsman heeft ter terechtzitting in hoger beroep bij pleidooi aangevoerd dat het openbaar ministerie niet ontvankelijk moet worden verklaard in de strafvervolging nu door de vernietiging van de zedenset ernstig inbreuk is gemaakt op beginselen van een goede procesorde, waardoor doelbewust of met grove veronachtzaming van belangen van de verdachte aan diens recht op een eerlijke behandeling van zijn zaak afbreuk is gedaan.

De raadsman heeft daartoe, kort weergegeven, het volgende gesteld.

Op 2 mei 2000 heeft de raadsman van verdachte de parketmedewerkster van de officier van justitie, mr. Teeven telefonisch verzocht onderzoek te laten uitvoeren door het NFI naar de aanwezigheid van glyjmiddel in de bij aangeefster afgenomen zedenset. Op 25 mei 2000 heeft de raadsman het verzoek om vermeld onderzoek te (doen) verrichten schriftelijk bevestigd aan de officier van justitie en op 31 augustus 2000 heeft hij zijn verzoek schriftelijk herhaald. Op 5 september 2000 heeft de officier van justitie de raadsman bericht dat hij het verzoek afwijst nu geen resultaat is te verwachten van dergelijk onderzoek. Dit terwijl ir. Hordijk de raadsman telefonisch heeft bericht dat dergelijk onderzoek wel met succes uitvoerbaar is. Op 30 juli 2001 heeft de raadsman van verdachte de rechter-commissaris gevraagd het onderzoek te gelasten hetgeen zij heeft afgewezen. Op 12 oktober 2001 heeft de raadsman de advocaat-generaal schriftelijk verzocht het onderzoek te laten uitvoeren, waarin mr. Haverkate op 19 november 2001 heeft toegestemd. Desondanks heeft mr. Haverkate geen gevolg gegeven aan het verzoek van de raadsman waarop het gerechtshof op 10 januari 2002 het onderzoek heeft gelast. Op 29 maart 2002 heeft de advocaat-generaal schriftelijk meegedeeld dat de zedenset op 16 april 2001 op last van de hulpofficier van justitie is vernietigd. Alle omstandigheden in aanmerking genomen is het nadeel voor cliënt door de vernietiging zo groot dat dit tot niet ontvankelijkheid dient te leiden, aldus de raadsman. (...)

Het hof overweegt met betrekking tot dit verweer het volgende.

Ondanks het feit dat het verzoek van de raadsman tot het verrichten van onderzoek naar de aanwezigheid van sporen van glyjmiddel afkomstig van een condoom die in de zedenset van aangeefster zouden kunnen worden aangetroffen ter terechtzitting van 10 januari 2002 door het gerechtshof is toegewezen, is blijkens het proces-verbaal van bevindingen met nummer 2000096079-1, opgemaakt door verbalisant M.G. Reijnders, d.d. 12 maart 2002, de zedenset die op 8 april 2000 was afgenomen op 16 april 2001 op last van de hulpofficier van justitie D. van Teijlingen vernietigd.

Bij zijn beslissing ter terechtzitting van 10 januari 2002 om het verzoek van de raadsman toe te wijzen, is het hof er van uitgegaan dat zedensets na onderzoek door Nederlands Forensisch Instituut (NFI) bewaard blijven, zolang de strafzaak nog niet definitief is geëindigd. Blijkens voormeld proces-verbaal van bevindingen is het bij de politie Amsterdam-Amstelland gebruikelijk om zedensets en dergelijke goederen na onderzoek door het NFI te vernietigen omdat deze goederen geen waarde meer hebben voor het onderzoek (en een eventueel tegenonderzoek kan worden uitgevoerd op de in Rijswijk veiliggestelde en opgeslagen goederen) en niet hoeven te worden geretourneerd aan een verdachte of slachtoffer. Wat hier ook van zij, in onderwerpelijke zaak brengt vernietiging van de zedenset voordat de strafzaak definitief is geëindigd met zich mee dat onregelmatig is gehandeld. Dit dient aan het openbaar ministerie te worden toegerekend.

Evenwel, niet is aannemelijk geworden dat die zedenset is vernietigd om de verdachte in enig gerechtvaardigd belang te schaden, zodat in dat opzicht niet kan worden gezegd dat sprake is van een zodanig ernstige inbreuk op de beginselen van een behoorlijke procesorde dat daarom het openbaar ministerie niet ontvankelijk moet worden verklaard in de strafvervolging, terwijl evenmin aannemelijk is geworden dat een en ander is geschied met grove veronachtzaming van de belangen van de verdachte, waardoor aan diens recht op een eerlijke behandeling van zijn zaak is tekort

gedaan.

Het verweer wordt mitsdien verworpen."

5. Blijkens de ter terechtzitting van 13 mei 2002 overgelegde pleitaantekeningen heeft de verdediging verzocht de zedenset te onderzoeken omdat het mogelijk was dat bij dit onderzoek sporen van een glijmiddel aangetroffen zouden worden. Met die sporen van een glijmiddel hoopte de verdediging te kunnen aantonen dat de verklaring die de aangeefster bij de rechter-commissaris heeft afgelegd op een essentieel punt - klaarblijkelijk het al dan niet gebruikt zijn van een condoom - onjuist is.

6. Het middel berust op twee stellingen Ten eerste wordt, onder verwijzing naar EHRM NJ 1998, 278 (Mantovanelli vs Frankrijk), gesteld dat het Openbaar Ministerie als algemene regel gehouden is er op toe te zien dat, zolang de behandeling van een strafzaak nog niet definitief geëindigd is, alle goederen die voor de beoordeling daarvan relevant zijn bewaard blijven. Ten tweede wordt gesteld, in navolging van P.T.C. van Kampen, Expert Evidence Compared, 1998, p. 319, dat, indien onder verantwoordelijkheid van het Openbaar Ministerie bewijsmateriaal is vernietigd in de wetenschap dat de verdediging reeds had verzocht daaraan nader onderzoek te verrichten, aangenomen mag worden dat die vernietiging doelbewust is geschied teneinde de verdachte te benadelen, tenzij de officier van justitie het tegendeel bewijst.

7. De eerste stelling kan in EHRM NJ 1998, 278 geen steun vinden. Naar aanleiding van een administratiefrechtelijke procedure oordeelde het EHRM dat zich een schending van het in art. 6, eerste lid, EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces had voorgedaan omdat de eisers in die procedure niet in staat waren gesteld bij het horen van getuigen aanwezig te zijn. Die getuigen, allen in dienst van het ziekenhuis dat in de procedure wederpartij was, waren gehoord door een deskundige aan wie de rechter opdracht had gegeven een deskundigenverslag op te stellen. Daarbij overwoog het EHRM dat de deskundige ingevolge de hem gegeven opdracht een standpunt moest innemen betreffende een vraag die de rechter uiteindelijk zelf diende te beantwoorden, welke kwestie betrekking had op een technisch gebied dat niet binnen de eigen wetenschap van de rechter viel.

Daaraan voorafgaand stelde het EHRM voorop

"(33) The Court notes that one of the elements of a fair hearing within the meaning of Article 6 § 1 is the right to adversarial proceedings; each party must in principle have an opportunity not only to make known any evidence needed for his claims to succeed, but also to have knowledge of and comment on all evidence adduced or observations filed with a view to influencing the court's decision (...)

in welk verband het EHRM tot uitgangspunt nam dat

"(...) just like observance of the other procedural safeguards enshrined in Article 6 § 1, compliance with the adversarial principle relates to proceedings in a "tribunal"; no general, abstract principle may therefore be inferred from this provision that, where an expert has been appointed by the court, the parties must in all instances be able to attend the interviews held by him or to be shown the documents he has taken into account. What is essential is that the parties should be able to participate properly in the proceedings before "the tribunal" (...)."

Ook benadrukte het EHRM dat

"(...) the Convention does not lay down rules of evidence as such".

8. Het in art. 6, eerste lid, EVRM gewaarborgde recht op een eerlijk proces brengt niet als algemene regel mee dat voorwerpen die op enigerlei wijze voor de beoordeling van een strafzaak van belang kunnen zijn (voorwerpen die een rol gespeeld hebben bij de totstandkoming van het aan de rechter

voorgelegde bewijsmateriaal, maar ook voorwerpen waaraan de verdediging steun voor haar stellingen zou kunnen ontleen), steeds bewaard moeten blijven totdat de behandeling van de zaak een einde heeft gevonden. Zo een algemene regel vloeit evenmin uit het stelsel van het Wetboek van Strafvordering voort.

9. In dit verband dient HR NJ 1993, 476 te worden vermeld. Daarin is de opvatting dat het bepaalde in art. 6, eerste lid, aanhef en onder 3 EVRM (en in art. 14, derde lid, aanhef en onder e IVBPR) meebrengt dat in het geval een strafvervolgning is gebaseerd op warenonderzoek van een ambtelijke deskundige, de verdachte steeds de mogelijkheid moet worden geboden een tegenonderzoek te doen verrichten, bij gebreke van welke mogelijkheid het ambtelijk onderzoek niet aan het bewijs mag meewerken, van de hand gewezen. Wel kan de eis van een eerlijk proces meebrengen dat aan een verzoek van de verdediging tot het verrichten van een contra-expertise gevolg dient te worden gegeven indien het verzoek wordt gedaan op een moment waarop dat tegenonderzoek nog uitvoerbaar is.

10. Dit impliceert uiteraard dat het Openbaar Ministerie er in dat geval, vanaf het moment waarop het op de hoogte is geraakt van de wens van de verdediging onderzoek te doen verrichten aan voorwerpen die daartoe nog beschikbaar zijn, op moet toezien dat die voorwerpen behouden blijven, tenminste totdat het verlangde onderzoek is uitgevoerd. Dat is slechts anders indien er geen redelijke twijfel over kan bestaan dat het verlangde onderzoek geen enkel relevant resultaat kan hebben, of het verzoek om een andere reden iedere redelijke grond ontbeert.

11. In de onderhavige zaak is niet verzocht een tegenonderzoek te doen. Het ging de verdediging er niet om het (voor het bewijs te bezigen) resultaat van een eerder verricht ambtelijk onderzoek te verifiëren. Uit de stukken maak ik overigens op dat de zedenset niet door het Nederlands Forensisch Instituut is onderzocht, omdat reeds als vaststaand werd beschouwd dat er geslachtsgemeenschap is geweest.

Het onderzoek aan de zedenset zou volgens de verdediging aanwijzingen kunnen opleveren voor de onjuistheid van de verklaringen van de aangeefster.

Ofschoon er een verschil valt aan te wijzen tussen een tegenonderzoek en een onderzoek met het oog op de betwisting van de betrouwbaarheid of redengevende kracht van ander bewijsmateriaal, heeft het in HR NJ 1993, 476, r.o. 5.4., overwogene naar mijn inzicht evenzeer te gelden ten aanzien van verzoeken van laatstbedoelde strekking.

12. Nu het Hof heeft vastgesteld dat het verzoek de zedenset te doen onderzoeken op 2 mei 2000 is gedaan, terwijl dit verzoek de officier van justitie (blijkens diens brief van 5 september 2000) ook heeft bereikt, heeft het Hof terecht geoordeeld dat de vernietiging van de zedenset op 16 april 2001 (zonder dat het verlangde onderzoek is uitgevoerd) onregelmatig is geweest. "Onregelmatig" komt hier, dunkt mij, neer op "onrechtmatig".

13. De in de toelichting op het middel geponeerde tweede stelling, inhoudend dat, behoudens door de officier van justitie te leveren tegenbewijs, aangenomen moet worden dat zo een onrechtmatige gedraging doelbewust is gesteld teneinde de verdachte in diens verdedigingsbelangen te benadelen, volg ik niet. Deze stelling, in zo algemene bewoordingen geformuleerd, doet naar mijn inzicht geen recht aan de eigen verantwoordelijkheid van de rechter, die van geval tot geval zal moeten bepalen of een ernstige inbreuk op de beginselen van een behoorlijke procesorde is ontstaan doordat doelbewust of met grove veronachtzaming van diens belangen tekort is gedaan op het recht van de verdachte op een eerlijke behandeling van zijn zaak.

Daarmee is niet goed te verenigen dat de rechter, zolang de officier van justitie niet aantoonde dat benadeling van de verdachte niet is beoogd, moet voorbijgaan aan de omstandigheden waaruit afgeleid kan worden dat er geen sprake is geweest van zulk doelbewust tekort doen aan dit recht,

doch van een één of meer misverstanden, communicatiegebreken of slordigheden die niet als grove onachtzaamheid zijn aan te merken.

14. Voor zover in het middel wordt betoogd dat de verwerping van het verweer van een onjuiste rechtsopvatting getuigt kan het derhalve geen doel treffen. Overigens is dat verweer langs de juiste maatstaf beoordeeld.

15. Daaraan doet naar mijn inzicht niet af dat het gevoerde verweer mede inhield, met verwijzing naar HR NJ 1997, 484, dat verzoeker door de voortijdige vernietiging van de zedenset de enige mogelijkheid is ontnomen om "met 100% zekerheid aan te tonen dat de aangeefster op een essentieel punt een meinedige verklaring heeft afgelegd bij de rechter-commissaris", terwijl het Hof niet nadrukkelijk heeft overwogen waarom deze stelling het verweer niet kan doen slagen.

16. In verband met die stelling is, dunkt mij, van belang dat het in deze zaak gedane verzoek van de raadsman geen tegenonderzoek betrof, zoals in HR NJ 1997, 484 het geval was. Opmerking verdient dat de omstandigheid dat een door een getuige (aangever) genoemde feitelijkheid onjuist blijkt te zijn, niet noodzakelijk meebrengt dat die getuige bewust onwaarheid heeft gesproken. Voor zover de stelling inhoudt dat het onderzoek aan de zedenset de verdediging wellicht in staat had gesteld met honderd procent zekerheid aan te tonen dat de aangeefster bij de rechter-commissaris een meinedige verklaring heeft afgelegd, gaat die stelling te ver.

Voorts is de verdediging een andere mogelijkheid geboden de juistheid van de door de aangeefster afgelegde verklaring te onderzoeken en te betwisten. Blijkens het proces-verbaal van 's Hofs terechtzitting van 10 januari 2002 heeft het Hof ambtshalve - naar aanleiding van verzoekers verklaring - gelast dat de aangeefster zou worden opgeroepen om ter terechtzitting te worden gehoord. Dat verhoor heeft ter terechtzitting van 13 mei 2002 plaatsgevonden, waarbij ook de verdediging de getuige heeft kunnen ondervragen. Bij die gelegenheid gaf de aangeefster overigens op niet te weten of verzoeker een condoom heeft gebruikt.

17. Nu de stelling dat de vernietiging van de zedenset de verdediging heeft beroofd van de enige mogelijkheid om de onjuistheid of onbetrouwbaarheid van de verklaring van de aangeefster aan te tonen feitelijke grondslag ontbeerde, vormt het achterwege blijven van een nadrukkelijke beslissing op dat onderdeel van het verweer naar mijn inzicht geen motiveringsgebrek dat tot vernietiging van de bestreden uitspraak moet leiden.

18. Een andere waardering van de onrechtmatigheid die in de vernietiging van de zedenset is gelegen zou, dunkt mij, denkbaar zijn geweest. Aannemende, zoals ik doe, dat het in HR NJ 1993, 476 benadrukte recht van de verdediging om een voorwerp te doen onderzoeken (mits nog uitvoerbaar op het moment waarop het verzoek wordt gedaan) niet alleen betrekking heeft op een contra-expertise, maar ook op een onderzoek dat de verdediging aanknopingspunten zou kunnen verschaffen om de waarde van andere bewijsmiddelen aan te tasten, en voorts in aanmerking genomen dat dit recht meebrengt dat het Openbaar Ministerie, zodra het op de hoogte geraakt van het verzoek een voorwerp te doen onderzoeken, er op toe zal moeten zien dat het desbetreffende voorwerp behouden blijft (tenzij duidelijk is dat de verdediging geen enkel redelijk belang bij het onderzoek kan hebben), zal van de officier van justitie verwacht moeten worden dat hij de opsporingsambtenaren of aangewezen bewaarder er nadrukkelijk op wijst dat het voorwerp niet vernietigd mag worden. Laat de officier van justitie dat na, dan lijkt het mij geen grote stap meer om een tamelijk ernstige veronachtzaming van de belangen van de verdachte vast te stellen.

19. Het oordeel of onrechtmatig optreden in het vooronderzoek is te wijten aan grove verwaarlozing van de belangen van de verdachte berust op waarderingen van feitelijke aard, zodat in cassatie slechts kan worden nagegaan of dat oordeel de grenzen van het begrijpelijke overschrijdt. Mede

omdat het Hof ervan uit kon gaan dat de verdediging andere middelen ten dienste stonden om de betrouwbaarheid van de door de aangeefster afgelegde verklaringen te betwisten, zodat niet gezegd kan worden dat de vernietiging van de zedenset de verdediging van iedere mogelijkheid daartoe heeft beroofd, komt 's Hofs oordeel dat niet aannemelijk is geworden dat die vernietiging met grove veronachtzaming van de belangen van verzoeker is geschied mij niet onbegrijpelijk voor.

20. Het middel acht ik daarom vruchteloos voorgesteld.

21. Het tweede middel klaagt erover dat het verweer dat verzoeker in de zin van art. 249 Sr niet als arts is aan te merken op ontoereikende gronden is verworpen. Het derde middel bevat dezelfde klacht met betrekking tot het verweer dat ontucht als bedoeld in die strafbepaling niet kan worden bewezen. De middelen lenen zich voor gezamenlijke bespreking.

22. In het verkorte arrest is overwogen:

"De raadsman heeft betoogd dat verdachte op 8 april 2000 niet (meer) de arts was van [aangeefster] op grond van de volgende - zakelijk weergegeven - argumenten:

- verdachte was niet als arts geregistreerd als bedoeld in de Wet van 11 november 1993, houdende regelen inzake Beroepen op het gebied van de Individuele Gezondheidszorg (BIG);
- [aangeefster] was eind maart 2000 uitgeschreven uit het patiëntenbestand van verdachte;
- Op grond van tuchtrechtelijke rechtspraak staat het een arts vrij om na beëindiging van de behandelrelatie, van het professionele contact, een liefdesrelatie te beginnen;
- [aangeefster] was geëmigreerd naar Nederland en zou geruime tijd daar verblijven. Onder die omstandigheden kan niet worden volgehouden dat verdachte haar huisarts was gebleven;
- [aangeefster] had een huisarts in [woonplaats], dokter [betrokkene 1].

Het hof verwerpt dit verweer en overweegt hieromtrent het volgende.

Voor de beoordeling van de vraag of tussen verdachte en [aangeefster] op 8 april 2000 een arts/patiënt relatie bestond, is niet van belang of verdachte was geregistreerd als arts in het register als bedoeld in de wet BIG. Ook kan geen bijzondere betekenis worden toegekend aan de omstandigheid dat [aangeefster], nadat zij zich in [woonplaats] had gevestigd, zich aldaar tot een huisarts had gewend.

Op grond van de bewijsmiddelen staat het volgende vast:

- Verdachte is omstreeks 1994 de huisarts geworden van [aangeefster]. Hij heeft haar als arts behandeld onder meer voor een (al dan niet voorgewende) zelfmoordpoging. [Aangeefster] bezocht hem op zijn praktijk maar belde hem ook op. Zij had het nummer van zijn mobiele telefoon.
- In januari 2000 is [aangeefster] naar Nederland vertrokken om bij haar tante in [woonplaats] te gaan wonen. [Aangeefster] heeft verdachte op zijn praktijk van haar voorgenomen vertrek naar Nederland in kennis gesteld.
- Enkele maanden voor haar vertrek naar Nederland heeft [aangeefster] met de arts met wie verdachte gezamenlijk de praktijk uitoefent, contact gehad in verband met een tweede (al dan niet voorgewende) zelfmoordpoging. Verdachte heeft hiervan kennis genomen bij lezing van de patiëntenkaart toen [aangeefster] hem voor haar vertrek naar Nederland in zijn praktijk heeft bezocht. Verdachte heeft toen met [aangeefster] over die gebeurtenis gesproken.
- In de periode van januari tot begin april 2000, toen [aangeefster] in Nederland was, heeft verdachte vanuit [woonplaats] een aantal keer met [aangeefster] in [woonplaats] telefonisch contact gehad. Volgens verdachte heeft [aangeefster] hem doorgaans als eerste benaderd, op momenten dat hij geen gelegenheid had haar te woord te staan, en heeft hij haar, op een enkele uitzondering na waarin hij zelf het initiatief nam, teruggebeld. Verdachte heeft tijdens die

telefoongesprekken met [aangeefster] geïnformeerd naar haar situatie, volgens zijn ter terechtzitting in hoger beroep gegeven toelichting, mede gezien haar medische antecedenten. Hij heeft niet gevraagd aan [aangeefster] of er een specifieke reden was voor het zoeken van telefonisch contact met hem.

- Enkele dagen voor 8 april 2000 heeft verdachte aan [aangeefster] telefonisch laten weten dat hij naar Nederland zou komen. Daarna is afgesproken dat verdachte [aangeefster] in [woonplaats] zou ophalen, dat zij naar Amsterdam zouden gaan en samen zouden gaan eten om te praten.

Op grond van de hiervoor vermelde omstandigheden, waaruit blijkt dat er nog pas een betrekkelijk korte periode was verstreken sinds het vertrek van [aangeefster] naar Nederland en dat verdachte en [aangeefster] de telefonische contacten - die zij ook hadden toen [aangeefster] nog op [woonplaats] woonde - hebben voortgezet, kan niet worden geconcludeerd dat aan de tussen verdachte en [aangeefster] vanaf omstreeks 1994 bestaande arts/patiënt relatie een einde was gekomen door het vertrek van [aangeefster] naar Nederland. Dat [aangeefster] eind maart 2000 was uitgeschreven uit het patiëntenbestand van verdachte leidt niet tot een ander oordeel.

De raadsman heeft voorts betwist dat de door verdachte gepleegde seksuele handelingen ontucht opleveren, nu deze de meer geladen betekenis die aan het begrip ontucht wordt toegekend, ontberen.

Zoals hiervoor is overwogen acht het hof bewezen dat verdachte met [aangeefster] geslachtsgemeenschap heeft gehad, terwijl tussen hen een arts/patiënt relatie bestond. Feiten of omstandigheden waaruit zou kunnen volgen dat deze relatie geen rol heeft gespeeld bij de seksuele handelingen tussen verdachte en [aangeefster] zijn niet gebleken of anderszins aannemelijk geworden. Het hof betreft bij dit oordeel hetgeen verdachte heeft verklaard omtrent de door hem bij zijn professionele contacten met [aangeefster] verkregen kennis omtrent haar mate van evenwichtigheid."

23. Het tweede middel bevat met name de klacht dat 's Hof's oordeel dat verzoeker nog steeds als de huisarts van de aangeefster diende te worden aangemerkt, ook nadat zij reeds enkele maanden in Nederland verbleef, ontoelaatbare onzekerheid schept omtrent de vraag onder welke omstandigheden iemand nog als arts in de zin van art. 249 Sr mag worden beschouwd. Betoogd wordt dat het Hof ten onrechte betekenis heeft toegekend aan de telefonische contacten tussen verzoeker en de aangeefster tijdens haar verblijf in Nederland, omdat die telefonische contacten, gelet op hetgeen verzoeker daaromtrent ter terechtzitting heeft verklaard, slechts op een belangstelling zouden wijzen die, ook buiten een behandelrelatie, algemeen gebruikelijk is. Voorts zou het Hof ten onrechte geen betekenis hebben toegekend aan de omstandigheid dat verzoeker in Nederland niet is geregistreerd als voorzien in de Wet BIG (de Wet inzake beroepen in de individuele gezondheidszorg).

24. De steller van het middel maakt een vergelijking met een arts en een patiënt die een liefdesrelatie willen opvatten, en stelt de vraag hoe lang zij (gelet op 's Hof's oordeel) na het beëindigen van de behandelrelatie zouden moeten wachten alvorens intieme contacten niet langer onder het bereik van art. 249 Sr zullen komen.

Die vraag is misplaatst, aangezien het Hof uit de tot bewijs gebezigde verklaring van de aangeefster heeft kunnen afleiden dat er juist geen sprake was van een liefdesrelatie, maar dat de aangeefster verzoeker ten tijde van het bewezenverklarde feit nog altijd beschouwde als een medicus tot wie zij zich in vertrouwen kon wenden.

25. Voorts is niet onbegrijpelijk dat het Hof geen betekenis heeft toegekend aan de omstandigheid dat verzoeker niet krachtens de Wet BIG geregistreerd was, al was het maar omdat aan de ter terechtzitting van 13 mei 2002 overgelegde pleitaantekeningen een afschrift is gehecht van een brief van de inspecteur-generaal ad interim van de Inspectie voor de Volksgezondheid van de

Nederlandse Antillen, welke brief inhoudt dat een BIG-registratie van op de Nederlandse Antillen werkzame medici mogelijk is, en dat vele aldaar werkzame beroepsbeoefenaren zich hebben laten registreren, maar dat de inspecteur-generaal de BIG-registratie overigens als een geheel Nederlandse aangelegenheid beschouwd. Hieruit kan worden afgeleid dat niet alle op de Nederlandse Antillen praktizerende medici noodzakelijkerwijs zijn geregistreerd overeenkomstig de Wet BIG.

26. De waardering van de telefoongesprekken die verzoeker met de aangeefster heeft gevoerd terwijl zij in Nederland verbleef is geheel feitelijk van aard. 's Hofs oordeel dat die telefonische contacten van zodanige aard zijn geweest dat er uit afgeleid kan worden dat de arts/patiënt relatie tussen verzoeker en de aangeefster nog voortduurde acht ik niet onbegrijpelijk. Overigens blijkt uit de bewijsmiddelen dat verzoeker desgevraagd pillen voor de aangeefster heeft meegenomen die in Nederland niet verkrijgbaar zijn.

27. In de toelichting op het derde middel wordt betoogd dat uit de "feitelijk vastgestelde omstandigheden blijkt" dat er geen sprake is geweest van ontucht, nu er bij de aangeefster sprake is geweest van vrijwilligheid en enige vorm van afhankelijkheid geen rol heeft gespeeld, zodat de voormalige behandelrelatie tussen verzoeker en de aangeefster geen rol heeft gespeeld. 's Hofs andersluidend oordeel zou, gelet op de door de verdediging aangevoerde feiten, onbegrijpelijk zijn omdat het Hof slechts heeft gewezen op hetgeen verzoeker heeft verklaard omtrent de kennis die verzoeker door zijn professionele contacten had opgedaan betreffende de evenwichtigheid van de aangeefster.

28. In zoverre berust de klacht op een verkeerde lezing van de desbetreffende overweging. Die houdt in dat het Hof bij zijn oordeel 'heeft betrokken' dat verzoeker in zijn professe inzicht in de evenwichtigheid van de aangeefster heeft verkregen. Deze woordkeus wijst uit dat het oordeel dat de bewezenverklarde gedragingen als ontuchtig in de zin van art. 249 Sr zijn aan te merken niet alleen berust op het bij verzoeker aanwezige inzicht in de geestelijke gesteldheid van de aangeefster, maar ook op de door het Hof vooropgestelde, uit andere feitelijkheden afgeleide, omstandigheid dat de geslachtsgemeenschap plaatsvond terwijl er tussen verzoeker en de aangeefster een arts/patiënt relatie bestond.

29. Voorts wordt betoogd dat verzoeker en de aangeefster op vriendschappelijke basis een ontmoeting hebben afgesproken, waarbij duidelijk was dat de aangeefster de nacht in de hotelkamer van verzoeker zou doorbrengen, en dat het initiatief tot de geslachtsgemeenschap, na terugkomst in die hotelkamer, van de aangeefster is uitgegaan.

30. In zoverre wordt miskend dat de waardering van hetgeen tot bewijs kan dienen aan de feitenrechter is voorbehouden. Uit de tot bewijs gebezigde verklaring van de aangeefster kan worden afgeleid dat het initiatief tot de geslachtsgemeenschap van verzoeker is uitgegaan. Overigens heeft de aangeefster ter terechtzitting van 13 mei 2002 verklaard dat zij ervan uit was gegaan dat verzoeker twee hotelkamers had geregeld, en dat zij, toen bij terugkomst in het hotel bleek dat dit niet het geval was, zich erbij heeft neergelegd dat zij met verzoeker in één bed zou moeten slapen.

31. Het tweede en derde middel falen derhalve.

32. In ieder geval het tweede en het derde middel lenen zich mijns inziens voor toepassing van art. 81 RO.

33. Gronden waarop de Hoge Raad gebruik zou moeten maken van zijn bevoegdheid de bestreden uitspraak ambtshalve te vernietigen heb ik niet aangetroffen. Deze conclusie strekt tot verwerping van het beroep.



De Procureur-Generaal  
bij de Hoge Raad der Nederlanden,