

# MASTER'S THESIS

## HELD OF MOORDENAAR?

**Een onderzoek naar de kans van een noodweerberoep op het moment dat een Nederlandse burger in Oekraïne opzettelijk een lid van de Russische strijdkrachten zou doden.**

Anoniem

**Award date:**  
2023

**Awarding institution:**  
Department of Public Law

[Link to publication](#)

### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain.
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

[pure-support@ou.nl](mailto:pure-support@ou.nl)

providing details and we will investigate your claim.

Downloaded from <https://research.ou.nl/> on date: 22. May. 2025

**Open Universiteit**  
[www.ou.nl](http://www.ou.nl)



# HELD OF MOORDENAAR?

Een onderzoek naar de kans van een noodweerberoep op het moment dat een Nederlandse burger in Oekraïne opzettelijk een lid van de Russische strijdkrachten zou doden.



Student: X  
Studentnummer: x  
Begeleider: Mr. Dr. M. de Bruijn  
Examinator: Prof. Mr. Dr. D. Abels  
Aantal woorden: 13030  
Datum: 28/11/2023

## Voorwoord

Voor u ligt mijn afstudeeronderzoek in het kader van mijn master Rechtsgeleerdheid aan de Open Universiteit. Met dit onderzoek sluit ik mijn studie rechten af. Ik ben direct na het behalen van mijn havodiploma bij Defensie gaan werken. Na bijna tien jaren voor defensie werkzaam te zijn geweest heb ik de overstap naar de politie gemaakt. Binnen de politie heb ik verschillende functies mogen vervullen. Daar is ook mijn voorliefde voor het recht ontstaan. Tijdens de politieopleiding is er geen ruimte om diep op de stof in te gaan. Ik had echter wel de behoefte aan meer kennis. Dit is dan ook de reden geweest om mij in te schrijven voor de bachelor Rechtsgeleerdheid aan de Open Universiteit. Na het behalen van het bijbehorende diploma ben ik direct doorgegaan met de master Rechtsgeleerdheid.

Het onderwerp van dit afstudeeronderzoek sluit goed aan bij mijn werkverleden en mijn interesses. De Russische Federatie is in 2022 het soevereine Oekraïne binnen gevallen. Er was, en is sprake van een hevige strijd tussen de beide landen.

Met name in de eerste maanden na de inval verschenen er berichten in het nieuws dat Nederlandse burgers naar Oekraïne trokken om het land te verdedigen tegen de Russische strijdkrachten. Het Openbaar Ministerie maakte meteen duidelijk dat deze burgers in Nederland vervolgd zouden kunnen worden voor moord als zij in Oekraïne Russische militairen zouden doden. Dit geldt niet voor de Nederlanders die officieel deel uitmaken van de Oekraïense strijdkrachten. Er kan over worden gediscussieerd of het slim is om als ongetrainde burger af te reizen naar een oorlogsgebied. Ook hebben zij zichzelf mogelijk in een noodweersituatie geplaatst aangezien men vrijwillig is afgereisd naar het front. Al met al verdienen ook deze Nederlandse burgers een eerlijk proces.

Ik wens te onderzoeken of deze Nederlanders een beroep op noodweer(exces) toekomt als zij opzettelijk en met voorbedachten rade een Russische militair doden in Oekraïne.

Ik spreek hierbij graag mijn dank uit aan meerdere mensen. Ik wil mijn afstudeerbegeleidster, mevr. mr. dr. M. De Bruijn bedanken. Haar feedback zorgde ervoor dat ik de juiste weg ben ingeslagen met mijn onderzoek. Voorts wil ik mijn schoonmoeder x bedanken. Doordat zij op mijn kinderen wilde passen ontstond er voor mij ruimte om te studeren. Tenslotte gaat veel dank uit naar mijn vrouw, x. Zij gaf mij de ruimte om te studeren. Zij heeft mij altijd gemotiveerd om door te gaan en cijferde zichzelf daarbij regelmatig weg. Gedurende mijn studietijd is er op persoonlijk vlak veel veranderd. We zijn verhuisd en kregen kinderen. Dit zorgde ervoor dat mijn studietijd steeds schaarser werd en er beter gepland moest worden. Door de jaren heen voelde ik mij echter altijd gesteund, zonder haar had ik deze studie niet tot een goed eind kunnen brengen.

x

20 November 2023

## Inhoudsopgave

1.	Inleiding .....	3
1.1.	Aanleiding voor het onderzoek.....	3
1.2.	Afbakening .....	5
1.3.	Onderzoeksmethode.....	5
2.	De situatie in Oekraïne.....	6
2.1.	De (volkenrechtelijk-juridische) situatie in Oekraïne.....	6
2.2.	Beschrijving aanwezige partijen in het conflict.....	7
2.3.	Gebruik van geweld .....	8
3.	Noodweer.....	9
3.1.	Geboden door de noodzakelijk verdediging .....	10
3.2.	Onttrekkingsvereiste .....	12
3.3.	Verdedigingswil.....	12
3.4.	Verdediging van specifieke rechtsgoederen .....	13
3.5.	Ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding .....	14
3.6.	Noodweerecces .....	15
3.7.	Culpa in causa .....	17
3.8.	Putatief noodweer .....	19
3.9.	Samenvatting noodweer(exces) toetsingsschema.....	19
4.	Toetsing.....	20
4.1.	Een gewapende groep burgers verdedigt een dorp tegen de Russische strijdkrachten. ....	20
4.2.	Russische strijdkrachten vallen burgers aan die bezig zijn het front te verlaten. ....	23
4.3.	De voorbereide verdediging.....	26
4.4.	Verdediging in verband met een dreigende aanval.....	27
5.	Conclusie.....	28
	Geraadpleegde literatuur.....	32
	Geraadpleegde jurisprudentie.....	33

## 1. Inleiding

### 1.1. Aanleiding voor het onderzoek

In deze scriptie wordt onderzoek gedaan naar de vraag, of een Nederlandse burger die in Oekraïne opzettelijk een Russische militair doodt een geslaagd beroep op noodweer(exces) toekomt. Het gaat hier om Nederlanders die zich niet aansluiten bij de reguliere strijdkrachten van Oekraïne.

De Russische strijdkrachten zijn op 24 februari 2022 de soevereine staat Oekraïne binnen gevallen.

Het Westen steunt Oekraïne financieel en met materiaal. Men levert echter geen manschappen.

De Nederlandse regering heeft een negatief reisadvies afgegeven voor het land, toch is het niet verboden om af te reizen.<sup>1</sup> Er zijn dan ook Nederlanders die afreizen naar Oekraïne om het land te helpen bij zijn verdediging. Deze personen kunnen zich aanmelden bij de reguliere Oekraïne strijdkrachten. Dit zal echter niet iedereen doen aangezien hier bepaalde verplichtingen aan zijn verbonden.<sup>2</sup> Een bepaald percentage van de voornoemde groep zal dan ook deelnemen aan de gevechten zonder lid te zijn van de reguliere strijdkrachten. Deze groep wordt in overeenstemming met het Internationaal Humanitair Recht (hierna IHR) aangemerkt als burger. Het IHR staat een strenge scheiding tussen burgers en combattanten voor. Het is burgers niet toegestaan om deel te nemen aan de gevechten.<sup>3</sup> Toch zullen er Nederlanders burgers zijn die betrokken raken bij de gewelddadigheden. Als zij opzettelijk een lid van de Russische strijdkrachten doden kunnen zij volgens het Openbaar Ministerie (hierna OM) in Nederland worden vervolgd voor een levensdelict.<sup>4</sup>

Indien de Nederlander in Nederland door het OM wordt vervolgd, dan komen hem dezelfde rechten toe als elke andere verdachte. In voorkomend geval zal er de door de raadsman van de verdachte een beroep worden gedaan op noodweer(exces).

Noodweer betreft een rechtvaardigingsgrond die genoemd wordt in artikel 41 van het Wetboek van Strafrecht. Voor een geslaagd beroep op noodweer dient voldaan te zijn aan meerdere voorwaarden. De Nederlander dient aan te tonen dat hij de wil om te verdedigen bezat op het moment van het incident. Ten tweede dient de verdediging noodzakelijk te zijn. Tevens dient deze gericht te zijn tegen een ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding. Deze wederrechtelijke aanranding dient gericht te zijn op specifieke rechtsgoederen. Als laatste dient het culpa in causa beginsel te worden betrokken in de beoordeling van een noodweerverweer. Hierbij wordt beoordeeld of de verdachte zichzelf verwijtbaar in een noodweersituatie heeft geplaatst.<sup>5</sup>

Als de Nederlander in een noodweersituatie disproportioneel gehandeld zou hebben komt hem mogelijk een beroep op noodweerexces toe. Het disproportioneel handelen wordt de verdachte niet verweten in bepaalde gevallen indien hij in een hevige gemoedstoestand is beland door de wederrechtelijke aanranding waardoor hij disproportioneel heeft gehandeld.

---

<sup>1</sup> Reisadvies Oekraïne, Ministerie van Buitenlandse zaken, 20 november 2023 ([Reisadvies Oekraïne | Ministerie van Buitenlandse Zaken \(nederlandwereldwijd.nl\)](#), laatst geraadpleegd 20 november 2023).

<sup>2</sup> Hierbij kan gedacht worden aan een minimale dienperiode en het verplicht dien op te volgen van bevelen.

<sup>3</sup> Artikel 43 lid 2 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I)

<sup>4</sup> Openbaar Ministerie, 20 november 2023 ([Oorlog Oekraïne | Openbaar Ministerie \(om.nl\)](#), laatst geraadpleegd 20 november 2023).

Er wordt in deze thesis uitgegaan van het gegeven dat Nederland rechtsmacht bezit op basis van artikel 7 Wetboek van Strafrecht.

<sup>5</sup> De Hullu 2021, p. 320-321.

In het begin van dit hoofdstuk is aangegeven dat het IHR een strikte scheiding voorstaat van burgers en combattanten.<sup>6</sup> Het is dus niet de bedoeling dat burgers deel gaan nemen aan de gevechten. Bepaalde Nederlanders zijn echter, tegen het advies van Nederland in, afgereisd naar de frontlinie in Oekraïne. Is hier geen sprake van culpa in causa? Zo kunnen er op het eerste gezicht meerdere kritische opmerkingen worden gemaakt bij het optreden van de Nederlander. Ook dient bedacht te worden dat dit onderzoek zich richt op de Nederlandse burger die *opzettelijke* een Russische militair van het leven beroofd. Het recht op leven is een van de meest elementaire rechten en dat verdient bescherming.<sup>7</sup>

Ditzelfde kan ook gezegd worden over het recht op een eerlijk proces zoals verwoord in artikel 6 EVRM.

Gezien voorgaande staat dan ook in dit onderzoek de vraag centraal of de Nederlandse burger die in Oekraïne een lid van de Russische strijdkrachten opzettelijk van het leven beroofd een beroep op noodweer(exces) toekomt. De probleemstelling luidt als volgt:

*Komt de Nederlandse burger die actief deelneemt aan het internationaal gewapende conflict in Oekraïne en hier opzettelijk een lid van de Russische strijdkrachten doodt, een geslaagd beroep op noodweer toe, en zo nee waarom niet?*

Ter beantwoording hiervan worden de volgende deelvragen behandeld:

- 1: Wat is de juridische status van de Nederlandse burger die actief deelneemt aan de gevechten in Oekraïne en is het hem toegestaan geweld te gebruiken?
- 2: Wat houden de noodweer en noodweererexces strafuitsluitingsgronden in en welke juridisch kader valt hieruit af te leiden?

#### *Maatschappelijke relevantie*

Op het moment dat Nederlandse burgers deelnemen aan vijandelijkheden in Oekraïne kan dit grote gevolgen hebben voor Nederland. De Russische Federatie zou dit als argument kunnen gebruiken voor acties in de richting van Nederland.

Het onderzoek richt zich op de Nederlandse burger die opzettelijk een Russische militair van het leven beroofd. Het recht op leven is een grondrecht. Hier wordt in Nederland ook de nodige waarde aan gehecht.

Het is goed dat Nederland naar het optreden van zijn burgers in een conflictgebied blijft kijken. Er mag van Oekraïne gezien de huidige omstandigheden op dit vlak niet te veel worden verwacht. Voorts zou er in Nederland opschudding kunnen ontstaan als Nederlanders in politieke processen in Rusland worden berecht.

#### *Wetenschappelijke relevantie*

Ook is dit onderzoek wetenschappelijk relevant. In de literatuur heb ik niets kunnen vinden met betrekking tot dit specifieke onderwerp. Het is dan ook een aanvulling voor de rechtspraak. Er is het nodige geschreven over de toepassing van een noodweerverweer met betrekking tot situaties in Nederland. De Situaties in Oekraïne is echter aanmerkelijk anders dan de situatie in Nederland. In Oekraïne is sprake van een internationaal gewapend conflict waardoor het IHR van toepassing is. Het

---

<sup>6</sup> Artikel 43 lid 2 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I)

<sup>7</sup> Artikel 2 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

IHR heeft invloed op de beoordeling van het noodweerverweer. Dit in tegenstelling tot situaties die zich in Nederland afspelen.

In de praktijk zullen er waarschijnlijk niet veel Nederlanders worden vervolgd voor het opzettelijk doden van een Russische militair in Oekraïne. Echter kan het vraagstuk ook geplaatst worden op soortgelijke conflicten waar dan ook ter wereld. In 2022 gaf de Oekraïense ambassadeur aan dat er 200 Nederlanders naar Oekraïne zouden zijn afgereisd om deel te nemen aan de gevechten.<sup>8</sup> Exacte cijfers zijn echter niet bekend.

## 1.2. Afbakening

In dit onderzoek staat de vraag centraal of de Nederlandse burger die in Oekraïne een lid van de Russische strijdkrachten opzettelijk van het leven beroofd een beroep op noodweer(exces) toekomt. Hierbij wordt ervan uitgegaan dat Nederland rechtsmacht bezit op basis van artikel 7 van het Wetboek van Strafrecht.

De Nederlander in dit onderzoek heeft zich niet aangesloten bij een terroristische organisatie waardoor er ook geen aandacht zal worden besteed aan de bijbehorende wetgeving.

Tevens richt deze thesis zich niet op strafbepalingen genoemd in de Wet internationale misdrijven. Een bespreking van voornoemde wet gaat deze thesis dan ook te buiten.

Er zal op hoofdlijnen aandacht worden besteed aan het IHR aangezien dit van belang is voor de beantwoording van de onderzoeksvraag. Deze thesis richt zich echter niet op het IHR vandaar dat dit rechtsgebied niet uitvoerig zal worden beschreven. Er zal voorts niet worden ingegaan op het feit dat het erg lastig zal zijn voor het Openbaar Ministerie om bewijs te verkrijgen in het betreffende oorlogsgebied.<sup>9</sup>

## 1.3. Onderzoeksmethode

Om de hoofdvraag van dit onderzoek te beantwoorden wordt gebruik gemaakt van de juridisch-dogmatische methode.

In hoofdstuk twee wordt middels literatuur- en wetgevingsonderzoek de huidige (juridische) situatie in Oekraïne en het van toepassing zijnde recht op het conflict onderzocht. Hierbij wordt gekeken naar het IHR, meer specifiek het verdrag van Geneve en de bijbehorende protocollen. Op die manier kan in kaart worden gebracht wat de huidige (juridische) volkenrechtelijke situatie in Oekraïne is en wat de juridische status van de Nederlandse burger in dit conflict is. Tevens zal duidelijk worden of de betreffende Nederlandse burger geweld mag gebruiken, en zo ja waar hij aan dient te voldoen.

In hoofdstuk drie wordt middels literatuuronderzoek en jurisprudentieonderzoek het juridisch kader inzake de vereisten met betrekking tot noodweer(exces) uiteengezet om zo de tweede deelvraag te beantwoorden. Dit betreft een strafuitsluitingsgrond die sinds het ingaan van ons wetboek van kracht is. Hiervoor is op de rechtspraak.nl gezocht met de zoektermen '*noodweer*', '*culpa in causa*' en '*noodweerexces*'.

---

<sup>8</sup> RTL nieuws, 1 maart 2022, ([Nederlanders vechten mee in Oekraïens leger: 'Niet iedereen mag erheen' | RTL Nieuws](#)).

<sup>9</sup> Een mooi voorbeeld met betrekking tot het verzamelen van bewijs vormt de zaak Jeffrey Akse. Deze zou naar eigen zeggen als lid van de Koerdische strijdkrachten strijders van de Islamitische Staat hebben gedood. Zijn bewering konden niet worden onderbouwd. Verdachte Akse is dan ook nooit vervolgd.

Ook is er onderzoek gedaan in de digitale website van Wolters Kluwer en Legal Intelligence. Hiervan zijn de zoektermen *'noodweer, culpa in causa en noodweerexcès' gebruikt*. Als laatste is gebruik gemaakt van de standaardwerken van Kelk en de Hullu. Op deze wijze is gezocht naar de meest recente artikelen met betrekking tot het onderwerp. Hierdoor was het mogelijk om een toetsingskader met betrekking tot noodweer en noodweerexcès te formuleren.

Tenslotte worden er vier reële situaties geschetst die zich zouden kunnen afspelen in het conflictgebied van Oekraïne. Deze situaties worden getoetst aan het beschreven noodweer(excès) kader. Op deze wijze wordt onderzocht of een Nederlandse burger die in Oekraïne opzettelijke een Russische militair van het leven beroofd een geslaagd beroep op noodweer toekomt.

Tot slot volgt in het vijfde hoofdstuk een antwoord op de hoofdvraag.

## **2. De situatie in Oekraïne**

### **Inleiding**

In de afgelopen periode is er op het grondgebied van Oekraïne hevig gevochten tussen de Oekraïense strijdkrachten en die van de Russische Federatie. Als gevolg van de gevechten zijn vele mensen overleden.

In het conflict spelen meerdere partijen een rol. Een aantal van hen is onder voorwaarden gerechtigd geweld te gebruiken. In dit hoofdstuk zal aandacht worden besteed aan de volkenrechtelijke-juridische situatie in Oekraïne waarna de verschillende partijen in het conflict zullen worden besproken. Ook zal er aandacht worden besteed aan het geweldgebruik door de partijen. Wie mag, wanneer geweld gebruiken?

### **2.1. De (volkenrechtelijk-juridische) situatie in Oekraïne**

Op 24 februari 2022 zijn de strijdkrachten van de Russische Federatie de grens met Oekraïne overgestoken met als doel bepaalde gebieden onder controle van de Russische autoriteiten te brengen.<sup>10</sup> Als reactie hierop heeft de Oekraïense overheid zijn strijdkrachten opdracht gegeven om het grondgebied van Oekraïne te verdedigen. Volgens artikel 51 van het Handvest van de Verenigde Naties is Oekraïne gerechtigd zich te verdedigen tegen de Russische agressie totdat de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties de noodzakelijke maatregelen ter handhaving van de internationale vrede en veiligheid heeft genomen.<sup>11</sup> De Veiligheidsraad van de Verenigde Naties heeft tot op heden geen maatregelen genomen.<sup>12</sup> Het is lastig om in de Veiligheidsraad maatregelen te nemen aangezien de Russische Federatie een veto recht bezit.

---

<sup>10</sup> 'Expert Universiteit Utrecht: 'Invasie in Oekraïne op geen enkele rationele manier te verklaren'', RTV Utrecht, 24 februari 2022 (<https://www.rtvutrecht.nl/nieuws/3322842/expert-universiteit-utrecht-invasie-in-oekraïne-op-geen-enkele-rationele-maniër-te-verklaren>, laatst geraadpleegd op 07 november 2023).

<sup>11</sup> Zie ook de Madrid Summit Declaration, Issued by NATO

Heads of State and Government participating in the meeting of the North Atlantic Council in Madrid 29 June 2022 onder punt 5: "We fully support Ukraine's inherent right to self-defence and to choose its own security arrangements. We welcome efforts of all Allies engaged in providing support to Ukraine. We will assist them adequately, recognising their specific situation."

([https://www.nato.int/cps/en/natohq/official\\_texts\\_196951.htm](https://www.nato.int/cps/en/natohq/official_texts_196951.htm)).

<sup>12</sup> Betreft stand van zaken op 7/11/2023.



De situatie in Oekraïne kan volgens het Internationaal Humanitair Recht (IHR) worden aangemerkt als een internationaal gewapend conflict. In het IHR wordt immers niet meer gesproken over oorlog, maar over ‘gewapende conflicten’. Het Joegoslavië tribunaal stelt dat er sprake is van een gewapend conflict, *‘wanneer gebruik wordt gemaakt van gewapend geweld tussen staten, of van aanhoudend geweld tussen regeringsinstanties en georganiseerde gewapende groepen of tussen dergelijke groepen in een staat’*.<sup>13</sup> Er wordt onderscheid gemaakt tussen een internationaal en een niet-internationaal gewapend conflict.<sup>14</sup> Een internationaal gewapend conflict is een conflict dat tussen twee of meer staten plaatsvindt.<sup>15</sup> De kwalificatie van het conflict is belangrijk omdat dit bepaalt of het Internationaal Humanitair Recht (vanaf nu IHR) van toepassing is.<sup>16</sup> Het is niet aan de betrokken landen om te bepalen of het IHR van toepassing is op het conflict. Het IHR geeft regels met betrekking tot het gebruik van geweld door partijen.

Naast het IHR is ook het nationale recht van de Oekraïne van kracht op het grondgebied van de Oekraïne. Sinds 24 februari 2022 geldt in Oekraïne de noodtoestand waardoor de overheid bepaalde “burgerrechten” kan beperken.<sup>17</sup> Van deze bevoegdheid is meerdere malen gebruik gemaakt. Denk hierbij aan beperkingen van de bewegingsvrijheid, maar ook zijn burgers gerechtigd (openlijk)wapens te dragen gedurende de periode dat de noodtoestand van kracht is.<sup>18</sup> Dit geldt eveneens voor Nederlandse burgers die legaal op het grondgebied van Oekraïne aanwezig zijn.<sup>19</sup> Gezien de huidige situatie in Oekraïne adviseert de Nederlandse regering om niet af te reizen naar de Oekraïne.<sup>20</sup>

## 2.2. Beschrijving aanwezige partijen in het conflict

In paragraaf 2.1 is uiteengezet waarom het conflict in Oekraïne kan worden aangemerkt als een internationaal gewapend conflict. Het gevolg van voorgaande kwalificatie is dat het IHR van toepassing is op het conflict. Het IHR heeft als een van de belangrijkste beginselen dat er door de strijdende partijen onderscheid moet worden gemaakt tussen combattanten en burgers.<sup>21</sup> Dit zijn feitelijk ook de enige twee partijen die erkend worden.<sup>22</sup> Met behulp van dit onderscheid tracht het IHR de burgerbevolking te beschermen tegen vijandelijkheden.<sup>23</sup> Het zijn enkel combattanten die mogen deelnemen aan de vijandelijkheden.<sup>24</sup> Het zijn enkel de combattanten die onder het IHR het

---

<sup>13</sup> ICTY, Prosecutor v. Tadic, IT-94-1-A, Appeals Chamber Judgement, 2 October 1995, par. 70.

<sup>14</sup> Zie de artikelen 2 en 3 van het Verdrag van Genève betreffende de bescherming van burgers in oorlogstijd.

<sup>15</sup> Artikel 2 van het Verdrag van Genève betreffende de bescherming van burgers in oorlogstijd.

<sup>16</sup> Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 6.

<sup>17</sup> Decreet van de president van de Oekraïne, nr. 63/2022.

<sup>18</sup> Artikel 1 Wet over het waarborgen van de deelname van burgers aan de bescherming van de Oekraïne. (<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2114-20/conv?lang=en#Text>)

<sup>19</sup> Artikel 1 Wet over het waarborgen van de deelname van burgers aan de bescherming van de Oekraïne. (<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2114-20/conv?lang=en#Text>)

<sup>20</sup> Reisadvies Oekraïne, Ministerie van Buitenlandse zaken, 20 november 2023 ([Reisadvies Oekraïne | Ministerie van Buitenlandse Zaken \(nederlandwereldwijd.nl\)](#), laatst geraadpleegd 20 november 2023).

<sup>21</sup> Artikel 48, 49 en 51 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I) & Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 4.

<sup>22</sup> Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 136.

<sup>23</sup> Artikel 48 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I).

<sup>24</sup> Artikel 43 lid 2 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I) & Zegveld 2006, p. 27.

recht bezitten om vijandelijke combattanten te doden.<sup>25</sup> Combattanten zijn in ieder geval alle leden van de nationale strijdkrachten.<sup>26</sup> Maar ook leden van milities die formeel zijn opgenomen in de krijgsmacht dienen te worden aangemerkt als combattant.<sup>27</sup> Dit geldt in bepaalde omstandigheden ook voor groepen die niet formeel zijn opgenomen in de strijdkrachten. Zij dienen dan wel aan de volgende voorwaarden te voldoen: in de eerste plaats dient de groep te behoren tot een partij bij een internationaal gewapend conflict, in de tweede plaats dient de groep onder bevel te staan van de nationale autoriteiten van een van de betrokken partijen, in de derde plaats dient het lid zich te onderscheiden van de burgerbevolking door het dragen van een uniform of vaste, onderscheidende tekens of insignes die vanaf een afstand zichtbaar zijn en ten slotte dienen de wapens openlijk gedragen te worden en dient de groep zich te houden aan de regels van het IHR.<sup>28</sup> Voor de definitie van een combattant in de zin van het IHR is het onderscheid tussen reguliere en irreguliere troepen niet relevant.<sup>29</sup> Indien iemand aangemerkt is als combattant betekent dit dat hij met in acht neming van de in het IHR genoemde regels geweld mag gebruiken en dat hij zelf ook aangevallen mag worden.<sup>30</sup> Hij beschikt dan ook over het combattantenprivilege, dat concreet betekent dat hij niet vervolgd kan worden voor deelname aan vijandelijkheden onder internationaal noch nationaal recht.<sup>31</sup> Iedereen die geen combattant is wordt aangemerkt als burger.<sup>32</sup> Een burger mag niet rechtstreeks worden aangevallen.<sup>33</sup> Een burger mag ook geen gevechtshandeling plegen. Om de onderzoeksvraag goed te kunnen beantwoorden dient dus eerst antwoord te worden gegeven op de vraag welke status de Nederlandse burger heeft in het conflict.

### 2.3. Gebruik van geweld

In paragraaf 2.1 is aangegeven dat Oekraïne gerechtigd is geweld te gebruiken. Het gebruik van geweld is echter gebonden aan regels.<sup>34</sup> Deze regels zijn onder andere te vinden in het IHR.<sup>5</sup> Voornoemde regels gelden voor alle bij het conflict betrokken partijen.<sup>35</sup> Het is niet zo dat Oekraïne gerechtigd is meer of zwaarder geweld te gebruiken dan de Russische strijdkrachten. Daarbij komt dat regels van humanitair oorlogsrecht in geen geval kunnen worden opgeschort tijdens een gewapend conflict.<sup>36</sup>

De verdragen van Geneve vormen de basis van het moderne humanitaire oorlogsrecht. Alle vier de verdragen, met uitzondering van gemeenschappelijk artikel 3, zijn van toepassing op internationale

---

<sup>25</sup> Zegveld 2006, p. 27.

<sup>26</sup> Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 102 & Art. 1 Landoorlogreglement bij het Vierde Haagse Verdrag van 1907 en art. 4(a) (1) VG 3.

<sup>27</sup> Art. 43 lid 3 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I).

<sup>28</sup> Art. 1 Landoorlogreglement bij het Vierde Verdrag van 1907, art. 13(1), (2), (3) en (6) VG 1 en VG 2, art. 4 (a) (1), (2), (3) en (6) VG 3.

<sup>29</sup> Zegveld 2006, p. 29.

<sup>30</sup> Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 103.

<sup>31</sup> Art. 3 Landoorlogreglement bij het Vierde Haagse Verdrag van 1907, art. 43 (2) AP 1 & Zegveld 2006, p. 27.

<sup>32</sup> Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 136 & Artikel 50 Aanvullend Protocol I: "Burger is ieder die niet behoort tot één van de categorieën personen, bedoeld in artikel 4, ... van het Derde Verdrag en in artikel 43 van dit Protocol."

<sup>33</sup> Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 111 & Artikel 51(3) AP 1.

<sup>34</sup> Artikel 35 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I).

<sup>35</sup> Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 8.

<sup>36</sup> Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 17.

gewapende conflicten.<sup>37</sup> In paragraaf twee is al beschreven dat het enkel de combattanten zijn die geweld mogen gebruiken. Alle leden van de reguliere strijdkrachten van een soeverein land bezitten automatisch de combattanten status.<sup>38</sup> Dit betekent uiteraard niet dat elke combattant onbeperkt geweld mag gebruiken. De regels met betrekking tot het gebruik van geweld door combattanten zijn terug te vinden in het IHR.

Een burger is geen combattant en daarom niet gerechtigd geweld te gebruiken.<sup>39</sup> Een burger blijft echter zijn burger status behouden ook al zou hij deelnemen aan vijandelijkheden.<sup>40</sup> De burger die deelneemt aan de gevechten zal over het algemeen geen internationale misdaad plegen en zal daarom vervolgd dienen te worden met behulp van de nationale wetten.<sup>41</sup> Dit zal in voorkomend geval dan ook een taak zijn van het Nederlandse Openbaar Ministerie.

Zoals al eerder aangegeven heeft de Oekraïense president de noodtoestand afgekondigd. In een van de uitgegeven decreten is bepaald dat alle personen die zich legaal op het grondgebied van Oekraïne bevinden, bevoegd zijn geweld te gebruiken om het land gewapend te verdedigen tegen de agressie van de Russische Federatie.<sup>42</sup> Dit geldt ook voor Nederlanders die zich op het grondgebied van Oekraïne bevinden. Wel dient te worden voldaan aan de Oekraïense wet. In de betreffende wet wordt onder andere aangegeven dat burgers vuurwapens mogen gebruiken ter verdediging, niet alleen ter verdediging van henzelf maar bijvoorbeeld ook ter verdediging van militaire objecten.<sup>43</sup> Hierbij wordt voor het gebruik van de vuurwapens wel gemeld dat dit de laatste optie zou moeten zijn, en dat er gehandeld dient te worden conform het IHR.<sup>44</sup> Ook bepaalt de Oekraïense wet dat de individuele burger verantwoording dient af te leggen aan een commandant van de reguliere strijdkrachten. De gestelde voorwaarden sluiten aan bij het IHR.

### 3. Noodweer

In het voorgaande hoofdstuk is de situatie in Oekraïne en het op het conflict betrekking hebbende IHR besproken. In dit hoofdstuk zullen de strafuitsluitingsgronden noodweer en noodweereces worden besproken. De aanwezige literatuur en jurisprudentie hebben betrekking op casussen welke zich in Nederland hebben afgespeeld. Zoals later in deze thesis zal blijken is de informatie echter wel bruikbaar voor het beantwoorden van de in de inleiding gestelde onderzoeksvraag. Voordat er inhoudelijk zal worden ingegaan op de noodweer(exces) strafuitsluitingsgrond, is het goed om te

---

<sup>37</sup> Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 40.

<sup>38</sup> Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 103.

<sup>39</sup> Artikel 43 lid 2 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I)

<sup>40</sup> Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 116.

<sup>41</sup> Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 115.

<sup>42</sup> Artikel 1 & 4 Wet over het waarborgen van de deelname van burgers aan de bescherming van de Oekraïne (<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2114-20/conv?lang=en#Text>, laatst geraadpleegd 13 juli 2023).

<sup>43</sup> Resolutie van het kabinet van minister van Oekraïne, nr. 448, 15 april 2022. ' Over goedkeuring van de procedure voor het gebruik van vuurwapens door burgers tijdens deelname aan de afweer en afschrikking van gewapende agressie van de Russische Federatie en/ of andere staten tegen Oekraïne tijdens de periode van de staat van beleg.

<sup>44</sup> Artikel 5 & 6 Resolutie van het kabinet van minister van Oekraïne, nr. 448, 15 april 2022. ' Over goedkeuring van de procedure voor het gebruik van vuurwapens door burgers tijdens deelname aan de afweer en afschrikking van gewapende agressie van de Russische Federatie en/ of andere staten tegen Oekraïne tijdens de periode van de staat van beleg.

vermelden dat een belangrijke functie van het strafrecht de voorkoming van eigenrichting is.<sup>45</sup> Het is aan de overheid om op te treden tegen strafrechtelijke handelingen. De overheid kan echter niet overal aanwezig zijn. Dit heeft als gevolg dat de burger in bepaalde gevallen zelf zal moeten optreden. Dit optreden ter verdediging kan een strafbaar feit opleveren. Hoewel er sprake is van het plegen van een strafbaar feit is de burger onder bepaalde omstandigheden niet strafbaar. In die gevallen komt hem dan mogelijk een beroep op noodweer(exces) toe. Een beroep op noodweer(exces) kan door de verdachte worden ingeroepen ter uitsluiting van aansprakelijkheid voor elk strafbaar feit.<sup>46</sup>

De noodweerbevoegdheid berust op een dubbele grondslag: een 'natuurlijk' verdedigingsrecht van de burger en rechtsordehandhaving.<sup>47</sup> Rozemond en ter Haar beschrijven de rechtsordehandhaving als zijnde; *'een verdediger die niet alleen zichzelf maar ook het recht van een sociale orde verdedigt, hij neemt als het ware de taak van de staat op zich en zorgt voor een gevoel van veiligheid dat de samenleving ten goede komt'*.<sup>48</sup> Dit natuurlijke verdedigingsrecht dient echter wel begrensd te worden door de wetgever.<sup>49</sup>

Noodweer is een rechtvaardigingsgrond die is opgenomen in artikel 41 Wetboek van Strafrecht.<sup>50</sup> Artikel 41 lid 1 Sr luidt, *"Niet strafbaar is hij die een feit begaat, geboden door de noodzakelijke verdediging van eigen of eens anders lijf, eerbaarheid of goed tegen ogenblikkelijke, wederrechtelijke aanranding"*. Het artikel bevat meerdere voorwaarden waaraan voldaan dient te zijn wil een verdachte een geslaagd beroep op noodweer kunnen doen. Noodweer is geen *'carte blanche'* met betrekking tot zelfverdediging. Het geweldsmonopolie ligt nog steeds bij de politie. Daar waar de overheid in de specifieke situatie wel zou kunnen ingrijpen is het dus niet aan de burger om met geweld te reageren op een rechtsschending.<sup>51</sup> Alleen wanneer de overheid niet bij machte is de burger afdoende bescherming te bieden wijkt het verbod van eigenrichting voor de noodweerbevoegdheid.<sup>52</sup> Dit betekent niet dat burgers in Oekraïne de wapens mogen opnemen tegen de Russische strijdkrachten op het moment dat het leger hen niet kan verdedigen. Zoals al eerder verwoord dient er voor een succesvol beroep op noodweer(exces) voldaan te zijn aan meerdere voorwaarden. Deze voorwaarden zullen in dit hoofdstuk worden besproken. Ook zal er aandacht worden besteed aan het culpa in causa beginsel. Dit beginsel maakt deel uit van de beoordeling van een beroep op noodweer(exces).

### **3.1. Geboden door de noodzakelijk verdediging**

Er zal nu worden ingegaan op de verschillende voorwaarden waaraan een geslaagd beroep op noodweer dient te voldoen. Zoals in de inleiding is verwoord is het doel van de wetgever niet geweest om met behulp van noodweer alle verdedigende acties straffeloos te maken.

De eerste voorwaarde waaraan voldaan dient te zijn voor een geslaagd beroep op noodweer is dat de handeling van de verdachte, 'geboden door de noodzakelijke verdediging dient' te zijn. Hiermee heeft de wetgever willen bewerkstelligen dat de verdediging aan zich en de wijze waarop de

---

<sup>45</sup> De Hullu 2021, p. 18.

<sup>46</sup> De Hullu 2021, p. 306.

<sup>47</sup> De Hullu 2021, p. 307 & Ter Haar, Meijers, Seuters & van den Brink 2018, p. 600.

<sup>48</sup> Rozemond & ter Haar 2017, p. 4 & Ter Haar, Meijers, Seuters & van den Brink 2018, p. 600.

<sup>49</sup> Machielse 1986, p. 523.

<sup>50</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 369.

<sup>51</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 369.

<sup>52</sup> Machielse 1986, p. 523.

verdachte zich heeft verdedigd moet worden getoetst aan de redelijke noodzaak.<sup>53</sup> Op deze manier wordt ervoor gezorgd dat niet elke verdediging automatisch straffeloos is, maar dat er evenwicht aanwezig is tussen de aanranding en de wijze van verdedigen.<sup>54</sup> Dit sluit aan bij het beginsel van de rechtsordehandhaving.<sup>55</sup> Volgens dit beginsel valt een buitenproportionele verdediging niet onder noodweer aangezien dit de rechtsorde niet zou dienen.<sup>56</sup>

De eis dat er sprake dient te zijn van een noodzakelijke verdediging heeft betrekking op de beoordeling van de subsidiariteit.<sup>57</sup> Het subsidiariteitsvereiste houdt voor noodweer in dat bij de verdediging tegen de wederrechtelijke aanranding, de minst schadelijke verdedigingsactie wordt toegepast waarmee het doel van een effectieve verdediging kan worden gerealiseerd.<sup>58</sup> Voor de beoordeling van het subsidiariteitsbeginsel kan de vraag worden gesteld, of er niet een andere oplossing denkbaar was dan de verdedigende actie.<sup>59</sup> Aan de subsidiariteitseis is niet voldaan als de verdachte zich niet behoefde te verdedigen en er dus geen noodzaak tot verdediging bestond.<sup>60</sup> Bij de eis van “geboden” dient te worden beoordeeld of de verdediging in een redelijke verhouding tot de ernst van de aanranding staat en of een ander minder vergaand alternatief ook een reële keuze was geweest.<sup>61</sup> Dit andere minder vergaand alternatief moet redelijkerwijs wel van de verdachte gevraagd kunnen worden.<sup>62</sup> Het gaat er niet om dat de beste wijze van verdedigen is gekozen maar er mag geen sprake zijn van een wanverhouding tussen aanranding en verdediging.<sup>63</sup> Tevens moet het alternatief er nagenoeg zeker voor zorgen dat de aanval beëindigd wordt en dat de risico's die de verdachte loopt acceptabel zijn.<sup>64</sup>

Hierbij zal er onder andere gekeken dienen te worden naar de schade die bij de verdachte zou zijn aangericht als hij zich niet zou verdedigen. Ook dient er te worden gekeken naar de schade die de verdedigende acties van de verdachte bij het slachtoffer zouden kunnen aanrichten.<sup>65</sup> De rechter zou niet te snel mogen oordelen dat er sprake is geweest van een disproportionele verdediging.<sup>66</sup> Uit het overzichtsarrest met betrekking tot noodweer(exces) blijkt dat bepaalde factoren kunnen bijdragen aan het oordeel dat het toegepaste geweld door de verdachte disproportioneel is.<sup>67</sup> Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan de verdachte die met zijn handelen onschuldige omstanders in gevaar brengt en een verdachte die gewapend naar een locatie gaat waarvan hij weet dat de kans groot is, dat zijn komst tot gewelddadigheden zal leiden.<sup>68</sup> Kort samengevat moet het gaan om een redelijk middel tot een redelijk doel.<sup>69</sup> Hierbij dient te worden opgemerkt dat de vraag of een

---

<sup>53</sup> De Hullu 2021, p. 306.

<sup>54</sup> De Hullu 2021, p. 315

<sup>55</sup> Rozemond & ter Haar 2017, p. 5.

<sup>56</sup> Rozemond & ter Haar 2017, p. 5 & Ter Haar 2018, p. 3.

<sup>57</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 369.

<sup>58</sup> Kempen 2011, p. 305.

<sup>59</sup> De Hullu 2021, p. 313.

<sup>60</sup> HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.5.2.

<sup>61</sup> De Hullu 2021, p. 313 & HR 25 juni 2019, ECLI:NL:HR:2019:1035, r.o. 2.3 & HR 27 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1162, r.o. 2.3 -2.4. & HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.5.3.

<sup>62</sup> De Hullu 2021, p. 313.

<sup>63</sup> De Hullu 2021, p. 315.

<sup>64</sup> Ter Haar, Meijers, Seuters & van den Brink 2018, p. 606.

<sup>65</sup> Ter Haar 2018, p. 2.

<sup>66</sup> Ter Haar 2018, p. 3.

<sup>67</sup> HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.5.2. – 3.5.3.

<sup>68</sup> HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.5.2. – 3.5.3.

<sup>69</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 376.

gedraging geboden is door de noodzakelijke verdediging elke keer beantwoord dient te worden met in acht neming van de specifieke omstandigheden van het geval.<sup>70</sup> Wat hier tevens van belang is, zijn de persoonlijke kwaliteiten en vaardigheden van de verdachte, de zogenaamde ‘garantenstelling’. Van getrainde militairen en politieagenten mag een andere optreden in geweldssituaties worden verwacht dan van een gemiddelde burger. Dit gezien hun specifieke kwaliteiten en hulpmiddelen.<sup>71</sup>

### 3.2. Onttrekkingsvereiste

Voor een geslaagd beroep op noodweer dient er sprake te zijn van een “noodzakelijke” verdediging. Het spreekt nagenoeg voor zich dat er situaties denkbaar zijn, waarbij van de verdachte gevraagd mag worden om zich aan de wederrechtelijke aanranding te onttrekken. Hiermee is de rechtsordehandhaving in dat geval het meest gebaat. Dit is dan ook de reden dat het onttrekkingsvereiste een rol speelt bij de beoordeling van het noodweerverweer.<sup>72</sup> Het gaat bij het onttrekkingsvereiste om de tweeledige vraag, of de verdachte zich had kunnen en had moeten onttrekken aan de aanranding.<sup>73</sup> De beantwoording van die vraag hangt af van de omstandigheden van het geval waarbij het echt moet gaan om een reëel alternatief dat bovendien verstandig en redelijk is.<sup>74</sup> Voorts kan het onttrekkingsvereiste alleen worden toegepast op situaties waarin al sprake is van een onmiddellijk dreigende aanval omdat alleen dan kan worden beoordeeld welke alternatieven voorhanden zijn en of daar gebruik van moest worden gemaakt.<sup>75</sup> Ook bij een aanranding van anderen kan zich het geval voordoen dat men zich niet behoefde te onttrekken aan de aanranding.<sup>76</sup>

Een Gerechtshof was van mening dat ook de mogelijke gevolgen die een verdedigende actie van de verdachte kan hebben op onschuldige omstanders moet worden meegenomen in de beoordeling van het onttrekkingsvereiste, de Hoge Raad deelde deze mening echter niet.<sup>77</sup> Naar de mening van de Hullu bestaat er goede grond om soepel om te gaan met het onttrekkingsvereiste.<sup>78</sup> Volgens Blomsma en Klip zou ook de rechtspraak deze weg zijn ingeslagen aangezien rechters steeds meer aandacht lijken te schenken aan de regel dat recht niet voor onrecht hoeft te wijken, mits dit binnen de grenzen van proportionaliteit blijft.<sup>79</sup> Als laatste dient de ‘garantenstelling’ te worden meegenomen in de beoordeling van het onttrekkingsvereiste.<sup>80</sup>

### 3.3. Verdedigingswil

In de voorgaande paragraaf is aandacht besteed aan het feit dat de verdediging noodzakelijk en geboden dient te zijn. Hierbij is echter nagenoeg geen aandacht besteedt aan het woord “verdediging”. De verdachte dient te beschikken over de wil om te verdedigen wil zijn

---

<sup>70</sup> 8 september 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI3895, r.o. 2.5.1.

<sup>71</sup> HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.5.1.

<sup>72</sup> De Hullu 2021, p. 314

<sup>73</sup> De Hullu 2021, p. 314 & HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*) r.o. 3.5.2.

<sup>74</sup> De Hullu 2021, p. 314 & HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*) r.o. 3.5.2.

<sup>75</sup> Jansen 2017, p. 675.

<sup>76</sup> HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*) r.o. 3.5.2.

<sup>77</sup> HR 11 oktober 2022, ECLI:NL:HR:2022:1416, NJ 2022/337, r.o. 3.3.

<sup>78</sup> De Hullu 2021, p. 314 & 318

<sup>79</sup> Blomsma & Klip 2009, p. 165.

<sup>80</sup> HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.5.2.

noodweerverweer kans van slagen hebben.<sup>81</sup> Een aanvallende gedraging zal dan ook problemen opleveren bij de beoordeling van een noodweerverweer.

De precieze betekenis van ‘verdedigingswil’ is volgens Jansen niet op te maken uit de rechtspraak van de Hoge Raad, wel kan worden gesteld dat de verdachte voor een geslaagd beroep op noodweer met zuivere motieven moet hebben gehandeld.<sup>82</sup> De verdachte moet de wil hebben gehad om zich te verdedigen wetende dat hij zich in een noodweersituatie bevond.<sup>83</sup> De gedraging van de verdachte dient gericht te zijn tegen de wederrechtelijke aanranding en dient hiermee dus ook verband te houden.<sup>84</sup>

Volgens de Hoge Raad betekent dit *‘dat een beroep op noodweer niet kan worden aanvaard ingeval de gedraging van degene die zich op deze exceptie beroept, noch op grond van diens bedoeling noch op grond van de uiterlijke verschijningsvorm van de gedraging kan worden aangemerkt als verdedigend, maar – naar de kern bezien – als aanvallend, bijvoorbeeld gericht op een confrontatie of deelneming aan een gevecht’*.<sup>85</sup> Jansen verduidelijkt voorgaande door aan te geven dat het bij een aanval gaat om een ongelijkheid in het initiatief om geweld te gebruiken.<sup>86</sup>

Mijns inziens raakt de verdedigingswil de kern van de rechtsordehandhavingsgrondslag. Twee personen die beiden de intentie hebben om het conflict uit te vechten dragen niet bij aan de handhaving van de rechtsorde. Men gaat voor eigenrichting.

### 3.4. Verdediging van specifieke rechtsgoederen

Zojuist is de voorwaarde “geboden door de noodzakelijk verdediging” beschreven. Dit is niet de enige voorwaarde waaraan voldaan dient te zijn voor een geslaagd beroep op noodweer. De “noodzakelijke verdediging” dient namelijk betrekking te hebben op “specifieke rechtsgoederen”. Hieronder vallen niet enkel je eigen lijf en leden. Ook de verdediging van het eerbaarheid of goederen van een ander vallen eronder. Uit deze omschrijving blijkt dat noodweer meer is dan alleen zelfverdediging maar dat het mede om de handhaving van de rechtsorde gaat.<sup>87</sup>

Het rechtsgoed lijf spreekt voor zichzelf. Er kan niet van iemand worden verwacht dat hij zich laat mishandelen of dat hij gedood wordt, hiertegen mag hij zich logischerwijs verweren.

Een seksuele aanranding kan worden gevoegd onder de ‘aanranding van de eerbaarheid’.<sup>88</sup> In voorkomend geval zal er bij een seksuele aanranding logischerwijs ook sprake zijn van aanranding van het lijf.

Indien de bewegingsvrijheid van iemand wederrechtelijk wordt beperkt dan kan er sprake zijn van de aanranding van het lijf.<sup>89</sup>

Ook goederen mogen verdedigd worden. Hierbij kan gedacht worden aan stoffelijke goederen maar ook aan illegale goederen zoals bijvoorbeeld opiaten.<sup>90</sup>

---

<sup>81</sup> De Hullu 2021, p. 307.

<sup>82</sup> Jansen 2015, p. 443-444.

<sup>83</sup> Ter Haar, Meijers, Seuters & van den Brink 2018, p. 602.

<sup>84</sup> Jansen 2015, p. 435.

<sup>85</sup> De Hullu 2021, p. 307 & Kelk & de Jong 2019, p. 374 & HR 8 juni 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK4788, NJ 2010/339, r.o. 2.5. & HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.3 & HR 15 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:2043, r.o. 2.4, HR 26 januari 2016, ECLI:NL:HR:2016:108, r.o. 3.4.

<sup>86</sup> Jansen 2017, p. 678.

<sup>87</sup> De Hullu 2021, p. 307-308.

<sup>88</sup> De Hullu 2021, p. 308.

<sup>89</sup> HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.3.

<sup>90</sup> De Hullu 2021, p. 309 & HR 7 juli 2015, ECLI:NL:HR:2015:1786, NJ 2016/39, r.o. 3.4. & 4.2.

Verder is het van belang om te benoemen dat het overtreden van het huisrecht niet behoort tot de specifieke rechtsgoederen waarop het noodweer artikel ziet.<sup>91</sup> Dit zal echter over het algemeen geen probleem opleveren aangezien huisvredebreuk meestal samen zal gaan met geweldpleging.

### 3.5. Ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding

De eis dat er sprake dient te zijn van een “ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding” omvat feitelijk twee eisen. De aanranding dient ogenblikkelijk en eveneens wederrechtelijk te zijn. Van een ogenblikkelijke aanranding is sprake als deze plaatsvindt direct voorafgaand aan het moment van het noodweer. Het zou bijzonder zijn als de persoon moet wachten op de aanval voordat hij zich mag verdedigen. De Hoge Raad heeft dan ook bepaald dat van een ‘ogenblikkelijke’ aanranding ook sprake is bij een onmiddellijk dreigend gevaar voor een aanranding waarbij de enkele vrees voor de aanranding niet voldoende is.<sup>92</sup> De grens tussen een onmiddellijk dreigend gevaar voor een aanranding en de enkele vrees voor zo’n aanranding valt niet makkelijk te verwoorden. Elke casus zal afzonderlijk beoordeeld dienen te worden waarbij de bijzondere feitelijke omstandigheden van het geval bepalend zullen zijn, en het geheel een objectieve toetsing dient te kunnen doorstaan.<sup>93</sup> De gestelde aanranding moet in redelijkheid beschouwd zodanig bedreigend zijn voor de verdachte dat deze kan worden aangemerkt als een ogenblikkelijke aanranding in de zin van art. 41 WvSr.<sup>94</sup> De term “ogenblikkelijk” in art. 41 WvSr is naar de mening van Machielse enkel te beschouwen als een benadrukking van een noodweervoorwaarde die al in de bestanddelen “aanranding” en “noodzakelijke verdediging” besloten ligt.<sup>95</sup>

Zoals eerder aangegeven dient de aanranding ook wederrechtelijk te zijn. Dit behoeft echter geen strafbaar feit op te leveren.<sup>96</sup> Deze eis ligt in het verlengde van het met het noodweer verbonden karakter van bijzondere rechtsordehandhaving. Het wederrechtelijkheidsvereiste ontleent zijn zin er immers aan dat het handelen in noodweer tegen rechtmatige aanrandingen uitsluit.<sup>97</sup> Het is in de basis de politie die gerechtigd is de rechtsorde te handhaven waarbij het beschikt over het geweldsmonopolie. Een geslaagd beroep op noodweer door een burger vormt hier een uitzondering op.

Ook is een beroep op noodweer niet meer mogelijk als de aanranding is geëindigd.<sup>98</sup> De reden hiervoor is dat er geen sprake meer zal zijn van een noodweersituatie wanneer er geen sprake meer is van een ogenblikkelijke aanranding.<sup>99</sup> Het einde der aanranding valt naar de mening van Machielse niet noodzakelijk samen met het moment dat de aanrander met zijn feitelijke aantasting stopt.<sup>100</sup> Dit is wel het geval indien duidelijk is dat de aanrander niet meer van plan is zijn aanranding tegen de verdachte voort te zetten.<sup>101</sup>

Er is zojuist aandacht besteedt aan de bestanddelen ‘ogenblikkelijk en wederrechtelijk’.

---

<sup>91</sup> De Hullu 2021, p. 309 & Kelk & de Jong 2019, p. 370 & HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.3.

<sup>92</sup> De Hullu 2021, p. 311 & HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.4.

<sup>93</sup> De Hullu 2021, p. 312 & HR 11 juni 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE1316, NJ 2002/467, r.o. 3.2.

<sup>94</sup> HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.4.

<sup>95</sup> Machielse 1986, p. 551.

<sup>96</sup> Machielse 1986, p. 582-584.

<sup>97</sup> De Hullu 2021, p. 310.

<sup>98</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 371 & HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.4 & HR 12 juni 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA0423, r.o. 3.3.

<sup>99</sup> De Hullu 2021, p. 312.

<sup>100</sup> Machielse 1986, p. 552.

<sup>101</sup> Machielse 1986, p. 555.



Nu zal er enige aandacht worden besteed aan de term ‘aanranding’. Er hoeft geen sprake te zijn van handtastelijkheden om te kunnen spreken van een aanranding.<sup>102</sup> Ook is het voor een geslaagd beroep op noodweer niet nodig dat ernstig letsel of levensgevaar dreigde.<sup>103</sup>

In dit hoofdstuk zijn de voorwaarden voor een geslaagd beroep op noodweer besproken.

Het geheel kan worden samengevat als; *“noodweer is de proportionele en ogenblikkelijke verdediging tegen een wederrechtelijke (dreigende) aanranding van eigen of iemand anders zijn lijf, eerbaarheid of goed, waaraan de verdachte zich niet hoeft te onttrekken en waaraan hij geen eigen schuld heeft.”*<sup>104</sup>

### 3.6. Noodweerexcès

Zojuist is de rechtvaardigingsgrond ‘noodweer’ besproken. Voor een geslaagd noodweerverweer dient er proportioneel gehandeld te zijn. Indien er disproportioneel is gehandeld is kan een beroep op noodweerexcès mogelijk uitkomst bieden. Er dient voor een geslaagd beroep op noodweerexcès te zijn voldaan aan alle vereisten van noodweer behalve de proportionaliteitseis.<sup>105</sup> Uiteraard is er nog steeds sprake van een beoordeling van de proportionaliteit alleen deze wordt anders ingevuld. Noodweerexcès is terug te vinden in artikel 41 lid 2 WvSr en luidt, *“Niet strafbaar is de overschrijding van de grenzen van noodzakelijke verdediging, als zij het onmiddellijk gevolg is geweest van een hevige gemoedsbeweging, door de aanranding veroorzaakt”*

Ook bij noodweerexcès dient er in de basis sprake te zijn van een noodzaak tot verdediging of deze moet er geweest zijn.<sup>106</sup> Het gaat bij noodweerexcès om de vraag, in hoeverre het (nog) redelijk is de overreactie van de verdediger voor rekening van de oorspronkelijke aanvaller te laten komen.<sup>107</sup> Een exacte grens is hierin niet duidelijk te trekken.<sup>108</sup> Wel is het zo dat er bij noodweer sprake is van een disproportionele wijze van verdedigen.<sup>109</sup> Deze disproportionele wijze van verdedigen wordt de verdachte in bepaalde gevallen echter niet aangerekend, aangezien de overschrijding het gevolg is van een sterk psychisch effect.<sup>110</sup> Dit psychisch effect dient het gevolg te zijn van de wederrechtelijke aanranding en vervolgens dient voor een geslaagd beroep op noodweerexcès, ook de disproportionele verdediging weer een gevolg te zijn van de hevige gemoedsbeweging.<sup>111</sup> Er is dus sprake van een dubbele causaliteit. In essentie dient de hevige gemoedsbeweging het gevolg te zijn van de wederrechtelijke aanranding. Er is echter ook ruimte voor andere factoren die aan het ontstaan van de hevige gemoedsbeweging hebben bijgedragen, maar deze mogen niet de essentie vormen van de hevige gemoedsbeweging.<sup>112</sup> In dat geval zal niet aan het causaliteitscriterium zijn voldaan.

---

<sup>102</sup> Machielse 1986, p. 540 & Kelk & de Jong 2019, p. 370.

<sup>103</sup> HR 22 november 1937, NJ 1938, 990.

<sup>104</sup> Jansen 2015, p. 1.

<sup>105</sup> HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.6.1.

<sup>106</sup> De Hullu 2021, p. 317-318 & HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.6.2 & HR 3 februari 2015, ECLI:NL:HR:2015:205

<sup>107</sup> Ter Haar, Meijers, Seuters & van den Brink 2018, p. 614.

<sup>108</sup> Ter Haar 2018, p. 1.

<sup>109</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 378.

<sup>110</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 378.

<sup>111</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 384

<sup>112</sup> HR 19 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2413 & HR 28 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:319, NJ 2017, 424, m.nt. Wolswijk, r.o. 4.2 – 4.3. & De Hullu p. 318 & HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.6.3.

Er is al meerdere malen gesproken over “de hevige gemoedsbeweging”, maar wat dient hier nou onder te worden verstaan? Volgens de Hullu kan bij een gemoedsbeweging worden gedacht aan vrees, angst, radeloosheid en drift welke op zijn minst hevig dient te zijn geweest.<sup>113</sup> Waakzucht en vijandschap vallen hier logischerwijs niet onder, dit sluit ook niet goed aan bij de rechtvaardigingsgrondslag.<sup>114</sup> In voorkomend geval zal de verdachte woedend zijn geworden omdat hij wederrechtelijk is aangerand. Om in aanmerking te komen voor noodweerecces moet deze woede het gevolg zijn van de ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding en dus niet voortkomen uit eerdere incidenten.<sup>115</sup> Nu is het zo dat de ene persoon nou eenmaal een zwakkere agressieregulatie bezit dan de ander of bijvoorbeeld psychische problemen heeft, dit zorgt er echter niet voor dat er een sprake is van een lagere drempel.<sup>116</sup>

De Hullu is van mening dat proportionaliteit en subsidiariteit niet altijd scherp te scheiden zijn, en dat daarom een beroep op noodweerecces alleen dan zou moeten worden uitgesloten wanneer er in het geheel geen noodzaak tot verdediging heeft bestaan.<sup>117</sup> Hierbij dient uiteindelijk beoordeeld te worden wat nog redelijkerwijs van de verdachte mag worden gevergd en welke overschrijding aanvaardbaar is.<sup>118</sup> Uiteraard dient rekening te worden gehouden met alle specifieke omstandigheden van het geval en met name, de aard van de dreiging en krachtsverhoudingen tussen de partijen.<sup>119</sup> De HR stelde voorop dat *“voor het beoordelen van het ‘onmiddellijk gevolg’ uit art. 41 lid 2 Sr ‘betekenis toekomt aan de mate waarin de grenzen van de noodzakelijke verdediging zijn overschreden alsmede aan de aard en de intensiteit van de hevige gemoedsbeweging’”*.<sup>120</sup>

Noodweerecces omvat twee vormen. Hierbij gaat het om intensief en extensief excès. Bij het ‘intensieve excès’ gaat men te ver binnen een noodweersituatie. Hiervan is sprake als er een te zwaar verdedigingsmiddel wordt ingezet.<sup>121</sup> Voorts is hiervan sprake als een correct middel te intensief wordt ingezet.<sup>122</sup> Bij het extensief excès gaat men te lang door met de verdediging.<sup>123</sup> Hieronder kan onder bepaalde omstandigheden ook de verdediging worden gebracht die feitelijk pas begint na afloop van de aanranding.<sup>124</sup> Het is geaccepteerd dat de hevige gemoedsbeweging kan voortduren nadat de noodweersituatie ten einde is gekomen.<sup>125</sup> Hierbij moet de opmerking worden gemaakt dat de verdediging wel noodzakelijk dient te zijn geweest en dat het wettelijke vereiste van ‘het onmiddellijk gevolg’ wel grenzen stelt aan het tijdsverloop tussen aanranding en excès.<sup>126</sup> Voorgaande betekent ook dat een verdediging ten dele in noodweer en ten dele in noodweerecces

---

<sup>113</sup> De Hullu 2021, p. 318 & Kelk & de Jong 2019, p. 383.

<sup>114</sup> De Hullu 2021, p. 318 & Kelk & de Jong 2019, p. 383.

<sup>115</sup> HR 27 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:510, m.nt. M.J. Borgers & Ter Haar, Meijers, Seuters & van den Brink 2018, p. 617.

<sup>116</sup> Blomsma & Klip 2009, p. 167.

<sup>117</sup> De Hullu 2021, p. 317-318.

<sup>118</sup> De Hullu 2021, p. 316.

<sup>119</sup> Ter Haar 2018, p. 20.

<sup>120</sup> De Hullu 2021, p. 316.

<sup>121</sup> Ter Haar 2018, p. 9.

<sup>122</sup> Ter Haar 2018, p. 9.

<sup>123</sup> De Hullu 2021, p. 317 & Kelk & de Jong 2019, p. 382.

<sup>124</sup> De Hullu 2021, p. 317.

<sup>125</sup> Blomsma & Klip 2009, p. 166

<sup>126</sup> De Hullu 2021, p. 317 & HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (Overzichtsarrest), r.o. 3.6.3.

kan zijn begaan.<sup>127</sup> Het gevolg van voornoemde constatering is dat elke afzonderlijke verdedigende handeling die deel uitmaakt van een verdedigende actie separaat kan worden beoordeeld.<sup>128</sup>

*“Voorts is het mogelijk dat een beroep op noodweerexces kans van slagen heeft als de ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding niet direct uitgaat van het slachtoffer zelf, maar waarin hij wel een aandeel had, en dat die gedraging er redelijkerwijs toe hebben geleid dat de verdachte zich op het slachtoffer richtte.”*<sup>129</sup> Bovenal moet hetgeen in exces geschiedt voor de normale, gemiddelde persoon ‘invoelbaar’ zijn.<sup>130</sup> Er is sprake van een objectieve, normatieve benadering.<sup>131</sup>

### 3.7. Culpa in causa

In de voorgaande paragrafen zijn noodweer en noodweerexces besproken. Bij de beoordeling van voornoemde verweren komt er eveneens aandacht toe aan “culpa in causa”. Culpa in causa heeft betrekking op het gedrag van de verdachte voorafgaand aan de noodweer(exces) situatie en het heeft in de kern betrekking op het verwijtbaar veroorzaken van een noodweersituatie.<sup>132</sup> Hiervan zal sprake zijn als de verdachte de aanval heeft uitgelokt door provocatie van het latere slachtoffer en hij aldus uit was op een confrontatie, of wanneer hij willens en wetens de confrontatie met het slachtoffer heeft gezocht en een gewelddadige reactie van het slachtoffer heeft uitgelokt.<sup>133</sup> In voornoemde situaties wenst de verdachte nagenoeg een confrontatie. Het bewust en bewapend met een mes opzoeken van een confrontatie is niet voldoende.<sup>134</sup> Ook het enkel voorzien zijn van een (illegaal) wapen zorgt er niet voor dat een beroep op noodweer kansloos is.<sup>135</sup> Het is echter wel een indicatie dat de verdachte bezig is met eigenrichting.<sup>136</sup> Ook mag in voornoemde situaties eerder van de verdachte worden verlangd dat hij zich onttrekt aan de wederrechtelijke aanval.<sup>137</sup> Volgens de Hullu is het feit dat het verstandig is om ergens uit de buurt te blijven in het algemeen onvoldoende voor de kwalificatie ‘bewust de confrontatie zoeken’.<sup>138</sup> Dit sluit aan bij een arrest van de Hoge Raad waarin hij oordeelde dat het kennelijk niet is uitgesloten dat iemand die ingaat op een uitnodiging naar een bepaalde plaats te komen om een bestaand conflict ‘uit te vechten’ zich nog op noodweer kan beroepen wanneer hij – eenmaal aangekomen op de afgesproken plek – met geweld wordt geconfronteerd.<sup>139</sup> Hoewel voornoemde situatie onvoldoende is om een beroep op noodweer te verwerpen kunnen bepaalde andere factoren er wel voor zorgen dat er sprake is van culpa in causa en als gevolg daarvan een noodweer(exces) beroep faalt.<sup>140</sup> Hierbij kan gedacht worden aan de volgende factoren; de aard van de situatie, de reden waarom de verdachte zich in die situatie

---

<sup>127</sup> De Hullu 2021, p. 317.

<sup>128</sup> De Hullu 2021, p. 317.

<sup>129</sup> HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.6.4.

<sup>130</sup> Ter Haar, Meijers, Seuters & van den Brink 2018, p. 616-617.

<sup>131</sup> Blomsma & Klip 2009, p. 168.

<sup>132</sup> De Hullu 2021, p. 320-322.

<sup>133</sup> De Hullu 2021, p. 320 & HR 17 mei 2016, ECLI:NL:HR:2016:864, NJ 2016/461, r.o. 3.2 -3.3 & HR 31 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:802, r.o. 2.8 & HR 12 december 2017, ECLI:NL:HR:2017:3117, r.o. 2.4. & HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.7.1.

<sup>134</sup> HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.7.1.

<sup>135</sup> De Hullu 2021, p. 320.

<sup>136</sup> Rozemond & ter Haar 2017, p. 14.

<sup>137</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 389-390 & Jansen 2017, p. 680.

<sup>138</sup> De Hullu 2021, p. 321.

<sup>139</sup> HR 17 mei 2016, ECLI:NL:HR:2016:864, NJ 2016/461, m.nt. N. Rozemond.

<sup>140</sup> Rozemond & ter Haar 2017, p. 13.

begeeft, de mogelijkheid om dreigende aanrandingen op een andere manier te voorkomen, de aanleiding voor de dreigende aanranding en de aard van de aanleiding.<sup>141</sup>

Een mooi voorbeeld hiervan betreft een uitspraak van het hof Den Haag. In deze casus was sprake van een openlijke, ernstige bedreiging door het latere slachtoffer waarbij de verdachte naar een plek toeging waarvan hij wist dat het latere slachtoffer daar ook kwam. De verdachte wist ook dat het tot een vuurgevecht zou komen en had uit voorzorg een vuurwapen meegenomen. Het enkel illegaal bezitten van een vuurwapen vormde geen beletsel voor een beroep op noodweer. Wat wel in de weg stond aan noodweer was dat het na concrete dreigingen vaststond dat het tot schieten zou komen. De verdachte begaf zich desondanks naar de plek waar de tegenstander verwacht kon worden. Hij bracht zich aldus moedwillig in een situatie waarin het dreigen met een wapen niet afdoende zou zijn en hij de trekker zou moeten overhalen. In voornoemde casus werd geoordeeld dat er sprake was van culpa in causa.<sup>142</sup> In de betreffende casus was aangifte doen bij de politie een reëel alternatief geweest waardoor de aanranding had kunnen worden voorkomen.<sup>143</sup> Dit zou een indicatie zijn dat de verdachte zich niet volledig buiten de rechtsorde zou hebben geplaatst.<sup>144</sup> Als de ander al van plan is om bij een confrontatie tot de aanval over te gaan, is van uitlokking geen sprake.<sup>145</sup> De vraag wiens gedraging als aanranding in de zin van artikel 41 Sr kan worden aangemerkt, bepaalt wie aanvaller is en wie verdediger.<sup>146</sup>

Een andere interessante vraag is wat de gevolgen zijn van een beroep op noodweer als de verdachte een crimineel is die zich in de bijbehorende setting begeeft. De Hoge Raad heeft hier tot op heden geen duidelijk antwoord op gegeven.<sup>147</sup> Hier is wel behoefte aan, aangezien voornoemde lijkt te botsen met een van de grondslagen van het noodweer, zijnde 'rechtsordehandhaving'.<sup>148</sup> Meerdere schrijvers zijn van mening dat in dergelijke omstandigheden een beroep op noodweer extra kritisch moet worden beoordeeld.<sup>149</sup> Het enkele feit dat de gewelddadigheden zich afspelen in het criminele milieu is echter niet voldoende voor verwerping van een noodweerverweer.<sup>150</sup>

De culpa in causa verdient een plaats in de beoordeling van het noodweer(exces) verweer maar het is belangrijk dat alle andere bijzonderheden van de casus eveneens worden betrokken in de beoordeling.<sup>151</sup> Het is enkel een relevante beoordelingsfactor. Het zijn de specifieke omstandigheden van de casus welke bepalen of de 'zelfgekozen' confrontatie een beroep op noodweer in de weg staat.<sup>152</sup> Om te beginnen dient de rechter de wettelijke voorwaarden voor noodweer of noodweerexces na te lopen waarna de eventuele aanwezige culpa in causa wordt betrokken in de

---

<sup>141</sup> Rozemond & ter Haar 2017, p. 13.

<sup>142</sup> Hof Den Haag 30 september 2013, ECLI:NL:GHDHA:2013:3705.

<sup>143</sup> HR 4 oktober 2016, ECLI:NL:HR:2016:2246 en de conclusie van A-G Harteveld in deze zaak (ECLI:NL:PHR:2016:949)

<sup>144</sup> HR 4 oktober 2016, ECLI:NL:HR:2016:2246 en de conclusie van A-G Harteveld in deze zaak (ECLI:NL:PHR:2016:949)

<sup>145</sup> Rozemond en Ter Haar 2017, p.10.

<sup>146</sup> Jansen 2017, p. 673.

<sup>147</sup> Rozemond & ter Haar 2017, p. 1.

<sup>148</sup> Rozemond & ter Haar 2017, p. 1.

<sup>149</sup> Rozemond & ter Haar 2017, p. 2.

<sup>150</sup> Rozemond & ter Haar 2017, p. 11.

<sup>151</sup> De Hullu 2021, p. 321-322 & Kelk & de Jong 2019, p. 390.

<sup>152</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 387.

beoordeling van het verweer.<sup>153</sup> Het criterium heeft in tegenstelling tot het verleden nu een zelfstandige rol in de uiteindelijke beoordeling van de strafuitsluitingsgrond.<sup>154</sup>

### 3.8. Putatief noodweer

Bij putatief noodweer is er ofwel geen sprake van een daadwerkelijke aanval of deze bestaat wel doch de actor heeft een onjuiste opvatting over één van de noodweervereisten.<sup>155</sup> Er is feitelijk geen sprake van een wederrechtelijke aanranding. Maar de “verdachte” meent wel dat deze aanwezig is en handelt hiernaar. Het gaat erom dat de verdachte redelijkerwijs mocht menen dat hij zich moest verdedigen op de wijze als hij heeft gedaan.<sup>156</sup> Indien hier sprake van is, dan kan bestraffing uitblijven.<sup>157</sup> De rechtsorde behoeft dus niet verdedigd te worden. Hierbij dient een objectieve toets uitgevoerd te worden waarbij de gemiddelde mens als uitgangspunt wordt genomen.<sup>158</sup>

### 3.9. Samenvatting noodweer(exces) toetsingschema

In voorgaande paragrafen zijn de voorwaarden voor een geslaagd beroep op noodweer en noodweerexces besproken. Als door of namens de verdachte een beroep is gedaan op noodweer dan wel noodweerexces, zal de rechter moeten onderzoeken of de voorwaarden voor de aanvaarding van dat verweer zijn vervuld.

Het kader wat gebruikt zal worden voor de toetsing van de in de inleiding voornoemde casussen kan als volgt worden weergegeven;

- Is de verdediging geboden en noodzakelijk?
- Bezit de verdachte de wil om te verdedigen?
- Is de verdediging gericht tegen een ogenblikkelijke en wederrechtelijke aanranding?
- Is de wederrechtelijke aanranding gericht op het lijf, de eerbaarheid of een goed?
- Is er sprake van culpa in causa?

Mocht de verdediging niet proportioneel zijn geweest dan rest mogelijk een beroep op noodweerexces. Hiervoor dient de buitenproportionele verdediging een gevolg te zijn van een hevige gemoedsbeweging door de aanranding veroorzaakt. Ik wil dit hoofdstuk afsluiten met de opmerking dat uit de jurisprudentie van de afgelopen jaren volgt dat de Hoge Raad van de feitenrechter een zekere terughoudendheid verlangt wanneer hij de burger een beroep op noodweer ontzegt. *“Er mag achteraf niet te snel worden geoordeeld dat de verdachte zich aan een aanranding heeft kunnen onttrekken of dat hij een te zwaar verdedigingsmiddel heeft gekozen of het gekozen middel verkeerd heeft gebruikt.”*<sup>159</sup>

Een beroep op noodweer heeft betrekking op de tweede materiele vraag van art. 350 Sv, de strafbaarheid van het feit. Als het beroep op noodweer gehonoreerd wordt dan is de verdachte niet strafbaar en moet worden ontslagen van alle rechtsvervolgning.

---

<sup>153</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 389 & HR 28 maart 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU8087, NJ 2006/509 m.nt. Y. Buruma, noot 2.

<sup>154</sup> Blomsma & Klip 2009, p. 164 & Jansen 2017, p. 671.

<sup>155</sup> De Hullu 2021, p. 322-323.

<sup>156</sup> HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.7.2.

<sup>157</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 390.

<sup>158</sup> HR 26 mei 2015: ECLI:NL:HR:2015:1334, NJ 2015/271, r.o. 2.3 -2.4.

<sup>159</sup> HR 11 oktober 2022, ECLI:NL:HR:2022:1416, NJ 2022/337, r.o. 3.10.

## 4. Toetsing

In de voorgaande hoofdstukken is het toetsingskader beschreven dat gebruikt dient te worden bij een noodweerverweer. Nogmaals wijs ik erop dat het gaat om de vraag, of een Nederlander die in Nederland zou worden vervolgd voor het in Oekraïne opzettelijk doden van een Russische militair, een succesvol beroep op noodweer toekomt.

In dit hoofdstuk zullen vier situaties worden getoetst aan dit kader. In alle vier de situaties is sprake van Nederlanders die de burgerstatus bezitten. Men beschikt dus niet over de combattantenstatus. Het betreft Nederlanders die niet onder bevel staan van de nationale autoriteiten van Oekraïne.<sup>160</sup> Ook zullen zij moeilijk te onderscheiden zijn van de burgerbevolking doordat de groep geen uniform of vaste onderscheidende tekens draagt.<sup>161</sup> Deze Nederlanders zijn volgens het IHR niet gerechtigd geweld te gebruiken tegen de Russische strijdkrachten in Oekraïne.<sup>162</sup> Zij kunnen dan ook worden vervolgd onder nationaal en internationaal recht indien zij als verdachte worden aangemerkt ter zake het plegen van een levensdelict.<sup>163</sup> Zij behouden namelijk hun burgerstatus indien zij deelnemen aan de gevechten met de Russische strijdkrachten.<sup>164</sup>

Hoewel landen niet mogen afwijken van het IHR is het goed om te vermelden dat ook de Oekraïense wetgeving aansluit bij het IHR.<sup>165</sup>

De overheid in Oekraïne is niet in staat alle burgers bescherming te bieden, waardoor het verbod van eigenrichting in bepaalde gevallen wijkt voor de noodweerbevoegdheid.<sup>166</sup> Dit betekent echter niet dat een burger altijd de rechtsorde dient als hij de gewapende strijd met de Russische strijdkrachten aangaat daar waar het de staat niet lukt. Het uitgangspunt van het IHR is immers de scheiding tussen burgers en combattanten.<sup>167</sup>

In de navolgende paragraaf zullen vier situaties worden beschreven. Deze situaties zullen worden getoetst aan de vereisten voor een geslaagd beroep op noodweer.

### 4.1 Een gewapende groep burgers verdedigt een dorp tegen de Russische strijdkrachten.

In deze situatie maakt de Nederlander deel uit van een groep burgers. De groep wenst het dorp en het aangrenzend gebied waarin ze wonen gewapend te verdedigen. Men wil niet dat de Russische strijdkrachten het dorp binnentrekken. De groep heeft de verdediging uitvoerig voorbereid. Zij hebben onder andere versterkingen gebouwd en loopgraven aangelegd. Het is overduidelijk dat de groep burgers gewapend verzet zal plegen tegen de Russische strijdkrachten. De groep en dus ook de Nederlander is zichtbaar uitgerust met vuurwapens. De reguliere Oekraïense strijdkrachten hebben

---

<sup>160</sup> Art. 1 Landoorlogreglement bij het Vierde Verdrag van 1907, art. 13(1), (2), (3) en (6) VG 1 en VG 2, art. 4 (a) (1), (2), (3) en (6) VG 3.

<sup>161</sup> Art. 1 Landoorlogreglement bij het Vierde Verdrag van 1907, art. 13(1), (2), (3) en (6) VG 1 en VG 2, art. 4 (a) (1), (2), (3) en (6) VG 3.

<sup>162</sup> Art. 1 Landoorlogreglement bij het Vierde Verdrag van 1907, art. 13(1), (2), (3) en (6) VG 1 en VG 2, art. 4 (a) (1), (2), (3) en (6) VG 3.

<sup>163</sup> Art. 3 Landoorlogreglement bij het Vierde Haagse Verdrag van 1907, art. 43 (2) AP 1 & Zegveld 2006, p. 27.

<sup>164</sup> Vermeer, Pieters & de Bruin 2017, p. 116.

<sup>165</sup> Artikel 5 & 6 Resolutie van het kabinet van minister van Oekraïne, nr. 448, 15 april 2022. ' Over goedkeuring van de procedure voor het gebruik van vuurwapens door burgers tijdens deelname aan de afweer en afschrikking van gewapende agressie van de Russische Federatie en/ of andere staten tegen Oekraïne tijdens de periode van de staat van beleg.

<sup>166</sup> Machielse 1986, p. 523.

<sup>167</sup> Artikel 48 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I)

de evacuatie van de dorpen bevolen aangezien deze binnen afzienbare tijd binnen de gevechtszone zullen vallen. De reguliere strijdkrachten zijn niet bij machte om het dorp te verdedigen. De burgers die het dorp niet gewapend wilden verdedigen hebben het dorp verlaten. Er bevinden zich dus enkel gewapende burgers in het dorp die zich willen verzetten tegen de Russische strijdkrachten. Op een avond zetten de Russische strijdkrachten de aanval in. De Nederlander heeft een actieve rol tijdens de gevechten en door zijn toedoen overlijden meerdere Russische militairen. De Nederlander bekent dat hij tijdens de verdediging gericht geschoten heeft op Russische militairen en dat als gevolg hiervan Russische militairen zijn overleden. De Nederlander kan gezien voorgaande dan ook vervolgd worden door het OM voor doodslag. Nu zal beoordeeld worden of de Nederlander een beroep op noodweer toekomt in deze betreffende casus.

### *Verdedigingswil*

Om te beginnen zal moeten worden beoordeeld of de verdachte de wil om te verdedigen bezat. Er mag volgens de Hoge Raad geen sprake zijn van een aanvallende gedraging naar bedoeling noch naar uiterlijke verschijningsvorm.<sup>168</sup> De gedraging van de verdachte dient gericht te zijn tegen de wederrechtelijke aanranding.<sup>169</sup> De wil tot verdediging lijkt te ontbreken als de gedraging van de verdachte op grond van diens bedoeling noch op grond van de uiterlijke verschijningsvorm van de gedraging als verdedigend kan worden aangemerkt.<sup>170</sup>

In deze situatie werkt de Nederlander mee aan het bouwen van versperringen met als doel de gewapende verdediging van het dorp mogelijk te maken. De versperringen hebben overduidelijk een verdedigend karakter. Door het bouwen van de versperringen zal het voor aanvallers lastig zijn om het dorp binnen te trekken. Ook het graven van loopgraven duidt op de wil om te verdedigen. Loopgraven bieden bescherming aan de verdedigers tegen inkomend vuur. De verdachte verplaatst zich niet in de richting van de Russische strijdkrachten. Het tegengestelde is het geval. Al met al kan gezien voorgaande worden geconcludeerd dat verdachte naar bedoeling en uiterlijke verschijningsvorm, over de wil om te verdedigen beschikt. Het enkele feit dat de groep vuurwapens bezit doet hier geen afbreuk aan.<sup>171</sup> Hierbij dient vermeld te worden dat het in Oekraïne onder bepaalde voorwaarden is toegestaan om een vuurwapen te bezitten.<sup>172</sup>

### *Ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding*

De verdediging dient gericht te zijn tegen een ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding. Volgens de Hoge Raad is hiervan sprake bij een onmiddellijk dreigend gevaar voor een aanranding waarbij de enkele vrees voor de aanranding niet voldoende is.<sup>173</sup> De verdediging van het gebied wordt voorbereid omdat men een aanval van de Russische strijdkrachten verwacht. Het exacte tijdstip en de locatie van de aanval zullen voor de verdedigers onbekend zijn. Wel zal er sprake zijn van een onmiddellijk dreigend gevaar voor een ogenblikkelijke aanranding. Op het moment dat de Russische

---

<sup>168</sup> HR 26 januari 2016, ECLI:NL:HR:2016:108, r.o. 3.4, De Hullu 2021, p. 307 & Kelk & de Jong 2019, p. 374 & HR 8 juni 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK4788, NJ 2010/339, r.o. 2.5. & HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.3

<sup>169</sup> Jansen 2015, p. 435.

<sup>170</sup> HR 26 januari 2016, ECLI:NL:HR:2016:108, r.o. 3.4.

<sup>171</sup> De Hullu 2021, p. 320.

<sup>172</sup> Artikel 1 Wet over het waarborgen van de deelname van burgers aan de bescherming van de Oekraïne. (<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2114-20/conv?lang=en#Text>)

<sup>173</sup> De Hullu 2021, p. 311 & HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.4.

strijdkrachten de aanval inzetten zal er zeker sprake zijn van een ogenblikkelijke aanranding. Dit is niet het geval als zij vredig het dorp zouden naderen. De kans dat de Russische strijdkrachten vredig naar een dorp zullen rijden dat zwaar verdedigd wordt is te verwaarlozen. Er zal dan ook sprake zijn van verdediging tegen een ogenblikkelijke aanranding.

Deze aanranding dient echter tevens wederrechtelijk te zijn. De groep waar de Nederlander deel van uitmaakt bestaat uit mensen met de burgerstatus die geen aanval uitvoeren, maar uitsluitend overgaan tot verdediging. Zij hebben echter de gewapende verdediging voorbereid en voeren deze ook uit. Dit zorgt ervoor dat zij gedurende de gevechten een legitiem doelwit zijn geworden.<sup>174</sup> Op het moment dat de Russische strijdkrachten dit legitieme doelwit aanvallen is er dus geen sprake van een wederrechtelijke aanranding. Dit was anders geweest als de Russische strijdkrachten het onverdedigde dorp hadden aangevallen terwijl zich hier alleen burgers bevonden.<sup>175</sup> Dan was er sprake geweest van een wederrechtelijke aanranding van lijf en goederen. Dit is een belangrijke constatering aangezien het wederrechtelijkheidsvereiste zijn zinnig eraan ontleent dat het handelen in noodweer tegen rechtmatige aanrandingen uitsluit.<sup>176</sup>

### *Noodzakelijke verdediging*

Voorts dient de verdediging noodzakelijk te zijn. De reguliere strijdkrachten hebben aangegeven het gebied niet te kunnen verdedigen. De Nederlander en de overige burgers hebben besloten dit wel te gaan doen. De kans dat het dorp door de Russische strijdkrachten wordt veroverd zal gezien de krachtsverhouding reëel zijn. Het gevecht wat hiervoor nodig is zal de nodige levenskosten, en de schade aan het dorp zal aanzienlijk zijn. Het is maar de vraag of deze schade ook zou zijn ontstaan op het moment de verdachte en zijn groep geen weerstand hadden geboden of zich hadden verwijderd uit het dorp. In bepaalde gevallen is de rechtsorde er meer bij gebaat dat de verdachte zich onttrekt aan de aanranding.<sup>177</sup> Elk weldenkend mens kan voorzien dat je als ongetrainde burger niet de gewapende strijd moet willen aangaan met reguliere militaire eenheden.

Bij de beoordeling van het noodweerweer dient dan ook de vraag te worden beantwoord of de verdachte zich had kunnen en had moeten onttrekken aan de aanranding.<sup>178</sup>

Het onttrekkingsvereiste kan alleen worden toegepast op situaties waarin al sprake is van een onmiddellijk dreigende aanval.<sup>179</sup>

De Nederlander had voldoende tijd om een verdediging voor te bereiden. Deze tijd had hij ook kunnen gebruiken om het dorp te verlaten. Dit werd hem notabene opgedragen door de Oekraïense autoriteiten. Ook had hij de keuze kunnen maken om wel in het dorp te blijven maar zich niet gewapend te verdedigen. Dan zou er ook geen sprake zijn geweest van het bewust opzoeken van de confrontatie.<sup>180</sup> De verdachte wist dat de gewapende aanval aanstaande was. Hij wist ook dat er een enorm gevaar voor mens en materiaal bestond op het moment dat hij en zijn groep het dorp gewapend verdedigden. Voorts is hij geen professioneel militair en kunnen er daarom vraagtekens worden gezet bij zijn vaardigheden. Doordat hij niet vaardig is kan er meer schade aan mens en

---

<sup>174</sup> Art. 51(3) AP1 & art. 13(3) AP2.

<sup>175</sup> Artikel 48 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I)

<sup>176</sup> De Hullu 2021, p. 310.

<sup>177</sup> De Hullu 2021, p. 314

<sup>178</sup> De Hullu 2021, p. 314 & HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*) r.o. 3.5.2.

<sup>179</sup> Jansen 2017, p. 675.

<sup>180</sup> De Hullu 2021, p. 321.



materiaal ontstaan dan dat nodig is. De verdachte had zich naar mijn mening dan ook kunnen en moeten onttrekken aan de aanranding. Daar komt bij dat de scheiding tussen burgers en militairen een van de uitgangspunten van het IHR is.<sup>181</sup>

Voorgaande constatering lijkt een objectieve toetsing te kunnen doorstaan.<sup>182</sup> De genoemde alternatieven zorgen niet voor grotere risico's voor de verdachte en kunnen redelijkerwijs van hem worden gevraagd. De verdediging was gezien voorgaande dan ook niet noodzakelijk. Gezien voorgaande constatering stopt hier de beoordeling van het noodweerverweer.

### *Conclusie*

Gezien voorgaande kan worden geconcludeerd dat een beroep op noodweer in onderhavige situatie weinig kans maakt. In dit geval is er sprake van een *niet* wederrechtelijke aanranding van lijf, eerbaarheid en goed. Voorts is er sprake van een *niet* noodzakelijke verdediging waarbij de kans op slachtoffers onder de burgerbevolking groot is.

Feitelijk dient de Nederlander lid te worden van de reguliere strijdkrachten van Oekraïne als hij een bijdrage wil leveren aan de gewapende verdediging van het land. Op deze wijze zal hij over de combattanten status beschikken en is hij gerechtigd geweld te gebruiken.

## **4.2 Russische strijdkrachten vallen burgers aan die bezig zijn het front te verlaten.**

De tweede te toetsen situatie heeft eveneens betrekking op een Nederlander die naar het front in Oekraïne gaat met als doel Oekraïne te helpen bij de verdediging van zijn grondgebied. De Nederlander beschikt niet over de combattantenstatus. De Nederlander probeert het dorp waarin hij zich bevindt te verlaten voordat de Russische strijdkrachten de aanval inzetten. De evacuatie van het dorp is in volle gang wanneer hij ineens een Russische militair waarneemt die een oudere vrouw zwaar mishandelt. Hij besluit in te grijpen. Hij pakt zijn wapen en schiet de Russische militair opzettelijk dood. De Nederlander droeg altijd (niet zichtbaar) een vuurwapen bij zich. Verder gedroeg hij zich als een burger en zag er ook zo uit. Hij wilde het dorp verlaten en was niet van plan deel te nemen aan de gevechten tegen de Russische strijdkrachten.

Ook deze Nederlander kan als verdachte van doodslag worden aangemerkt.

In deze situatie tracht de Nederlander een ander te beschermen tegen een wederrechtelijke aanranding. Volgens artikel 41 van het Wetboek van Strafrecht kan er ook een beroep gedaan worden op noodweer als een ander wordt verdedigd tegen een wederrechtelijke aanranding.

### *Verdedigingswil*

De Nederlander nam deel aan de evacuatie van het dorp. Hij wilde met andere woorden het dorp verlaten. Hij wilde niet het gevecht aangaan met de Russische strijdkrachten. Hij gedroeg zich als een burger.

Hij heeft geweld gebruikt op het moment dat hij zag dat de vrouw wederrechtelijk werd aangerand. Hij wilde de vrouw verdedigen en de aanranding beëindigen. Hier is overduidelijk sprake van een verdedigende actie kijkend naar de bedoeling van de verdachte en de uiterlijke verschijningsvorm

---

<sup>181</sup> Artikel 48 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I)

<sup>182</sup> De Hullu 2021, p. 314 & HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*) r.o. 3.5.2.

van de uitgevoerde handeling. Dit is een belangrijke constatering voor de vaststelling dat de Nederlander de wil tot verdedigen bezat op het moment van de handeling.<sup>183</sup>

#### *Ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding*

Dat er sprake is van een ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding is evident. Hoewel de Russische strijdkrachten in bepaalde situaties geweld mogen gebruiken is dit niet onbegrensd.<sup>184</sup> Het IHR verbiedt nagenoeg elk geweld tegen burgers. Daar is in deze situatie sprake van. De aanranding door de Russische militair zal gericht zijn op het lijf en de eerbaarheid van de burger. Dat er sprake zal zijn van een wederrechtelijke aanranding is overduidelijk. Het betreft een oudere vrouw die zwaar werd mishandeld.

Op het moment dat de Nederlander ingrijpt is er tevens sprake van een ogenblikkelijke aanranding. De aanranding is nog niet beëindigd.

#### *Noodzakelijke verdediging*

Het onttrekkingsvereiste speelt naar mijn mening in deze casus geen rol. Er is namelijk sprake van een ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding en dus niet van een onmiddellijk *dreigende* aanranding.<sup>185</sup> Er kan en mag in deze situatie niet van de Nederlander worden verwacht dat hij zich onttrekt aan de situatie. Dat hij hier de keuze maakt om in te grijpen valt goed te verdedigen. De verdediging is dan ook noodzakelijk te achten.

Of de actie van de verdachte ook proportioneel is valt te betwijfelen. Het doelbewust doden van de aanrander is naar mijn mening disproportioneel. Er waren in deze situatie ook andere minder vergaande opties denkbaar. Daarbij kan worden gedacht aan het schieten op niet-vitale lichaamsdelen. Deze andere wijze van optreden had naar mijn mening ook van de verdachte gevraagd mogen worden. De Nederlander was immers in het bezit van een vuurwapen. Hierbij moet wel de kanttekening worden gemaakt dat de situatie in Oekraïne niet te vergelijken is met de situatie in Nederland. Het is maar de vraag hoe een Russische commandant reageert op burger die een van zijn mannen tijdelijk buiten gevecht stelt.

#### *Culpa in causa*

Er kunnen vragen worden gesteld bij het feit dat een Nederlandse burger zich moedwillig naar de frontlinie begeeft. Het enkele feit dat hij zich ophoudt in een gevaarlijk gebied is echter niet voldoende voor 'culpa in causa'.<sup>186</sup>

Er kan niet worden gezegd dat de verdachte deze noodweersituatie had kunnen voorkomen. De aangerande persoon zal de Russische soldaat niet hebben uitgelokt. Ook was men bezig met de evacuatie om zich te onttrekken aan de gewelddadigheden.

Waarschijnlijk zal de Nederlander hebben beseft dat hij te maken zou kunnen krijgen met gewelddadigheden. Dit is echter niet gelijk aan het willens en wetens de confrontatie opzoeken met de Russische strijdkrachten. Hij mag ervan uitgaan dat de Russische strijdkrachten het IHR respecteren.

---

<sup>183</sup> HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.3

<sup>184</sup> Zie voor een uitgebreide regelgeving met betrekking tot deze voorwaarden het IHR.

<sup>185</sup> Jansen 2017, p. 675.

<sup>186</sup> HR 17 mei 2016, ECLI:NL:HR:2016:864, NJ 2016/461, m.nt. N. Rozemond.

### *Conclusie met betrekking tot noodweer*

In de in deze paragraaf beschreven situatie is de kans op een geslaagd noodweerverweer niet kansloos. Er is hier namelijk sprake van een ogenblikkelijke wederrechtelijk aanranding van lijf en eerbaarheid. De verdediging is noodzakelijk. Er kunnen echter twijfels worden geplaatst bij de proportionaliteit van de verdediging. Het is echter niet per definitie disproportioneel gezien de uitzonderlijke situatie ter plaatse in Oekraïne. Kijkend naar de Nederlandse situatie zouden er minder vergaande opties aanwezig zijn. Ook ben ik van mening dat er geen sprake is van culpa in causa. Het verweer kan dan ook stranden op de proportionaliteitseis maar lijkt aanmerkelijk meer kans van slagen te maken in vergelijking met de eerste situatie. Mogelijk zou een beroep op noodweerecces tot een positief resultaat voor de Nederlander kunnen leiden.

### *Noodweerecces*

Voor een beroep op noodweerecces dient voldaan te zijn aan alle vereisten van noodweer behalve de proportionaliteitseis.<sup>187</sup> Deze disproportionele wijze van verdedigen wordt de verdachte in bepaalde gevallen echter niet aangerekend, aangezien de overschrijding het gevolg is van een sterk psychisch effect.<sup>188</sup> Dit psychisch effect dient het gevolg te zijn van de wederrechtelijke aanranding en vervolgens dient voor een geslaagd beroep op noodweerecces, ook de disproportionele verdediging weer een gevolg te zijn van de hevige gemoedsbeweging.<sup>189</sup>

Uit de casus blijkt niet duidelijk dat er sprake was van een hevige gemoedsbeweging. Wel is het voor te stellen dat de aanranding verschillende emoties bij de verdachte heeft los gemaakt. Hierbij kan gedacht worden aan angst, radeloosheid en bijvoorbeeld woede. Voorgaande emoties kunnen als zij hevig waren geweest onder een hevige gemoedsbeweging worden geschaard.<sup>190</sup> Indien de hevige gemoedsbeweging voortkwam uit vijandschap of wraakzucht dan is een beroep op noodweerecces niet kansrijk.<sup>191</sup> Ook kunnen eerdere incidenten die de verdachte heeft meegemaakt tijdens het conflict van invloed zijn geweest op zijn gemoedstoestand maar deze mogen niet de essentie vormen van de hevige gemoedsbeweging.<sup>192</sup> De verdachte kan dus niet enkel verwijzen naar eerdere incidenten. Voor het beoordelen van het noodweereccesverweer dient rekening te worden gehouden met alle specifieke omstandigheden van het geval, met name de aard van de dreiging en krachtsverhoudingen tussen de partijen.<sup>193</sup> Bovenal moet hetgeen in excès geschiedt voor de normale, gemiddelde persoon 'invoelbaar' zijn.<sup>194</sup>

Er is sprake van een conflict in een oorlogsgebied tussen twee niet gelijkwaardige partijen. Uit de casus blijkt niet duidelijk welk gevoel het zien van de wederrechtelijke aanranding oproep bij de verdachte en of dit gevoel van invloed is geweest op zijn handelen. Ook is niet duidelijk wat de gemoedstoestand van de verdachte was voorafgaand aan het incident. Op basis van de beschikbare informatie lijkt een noodweerecces verweer weinig kans van slagen te hebben.

---

<sup>187</sup> HR 22 maart 2016, *NJ* 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.6.1.

<sup>188</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 378.

<sup>189</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 384

<sup>190</sup> De Hullu 2021, p. 318 & Kelk & de Jong 2019, p. 383.

<sup>191</sup> De Hullu 2021, p. 318 & Kelk & de Jong 2019, p. 383.

<sup>192</sup> HR 19 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2413 & HR 28 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:319, *NJ* 2017, 424, m.nt. Wolswijk, r.o. 4.2 – 4.3. & De Hullu p. 318 & HR 22 maart 2016, *NJ* 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.6.3.

<sup>193</sup> Ter Haar 2018, p. 20.

<sup>194</sup> Ter Haar, Meijers, Seuters & van den Brink 2018, p. 616-617.

### 4.3 De voorbereide verdediging.

In de derde situatie is sprake van een Nederlandse burger die een explosief<sup>195</sup> op een weg plaatst die naar hij weet, alleen wordt gebruikt door de Russische strijdkrachten.<sup>196</sup> De plaatsing van dit explosief heeft na overleg met de overige leden van de groep plaats gevonden. Er heeft geen overleg plaatsgevonden met de autoriteiten van Oekraïne. Er gaat op het betreffende moment geen dreiging uit van de Russische strijdkrachten in de richting van de Nederlander. De weg waar de landmijn wordt geplaatst leidt naar het dorp waar de Nederlander zich bevindt. De Nederlander wil voorkomen dat de Russische strijdkrachten het dorp binnengaan. Hij ziet het dan ook als een verdedigende actie. Uiteindelijk rijdt een Russisch militair voertuig over een van de landmijnen heen waardoor enkele militairen overlijden. De Russische militairen waren op het betreffende moment niet bezig met aanvallende acties. De Russische militairen waren slechts met enkele voertuigen en gebruikten hun wapensystemen niet. Men was enkel bezig met een logistieke verplaatsing. De Nederlander kan naar mijn mening als verdachte ter zake doodslag worden aangemerkt. Hij heeft opzettelijk Russische militairen gedood.

#### *Verdedigingswil*

Zoals al meerdere malen is aangegeven ontbreekt de wil om te verdedigen indien de gedraging van de verdachte op grond van diens bedoeling noch op grond van de uiterlijke verschijningsvorm van de gedraging als verdedigend kan worden aangemerkt.<sup>197</sup> De verdachte zal de Russische strijdkrachten uit Oekraïne willen verdrijven. Hij zal met andere woorden het land willen verdedigen tegen de Russische strijdkrachten. Dit betekent naar mijn mening echter niet dat elke actie in dit kader als verdedigend dient te worden aangemerkt. In deze betreffende situatie plaatst hij een mijn met als doel om een Russisch voertuig en zijn inzittenden te doden. Deze vormen op dat betreffende moment geen direct dreiging voor hem. Door het explosief in de weg te plaatsen anticipeert de Nederlander op een mogelijke toekomstige ogenblikkelijke wederrechtelijke aanval. Hier is echter nog geen sprake van. Ik ben dan ook van mening dat deze gedraging op basis van de uiterlijk verschijningsvorm niet lijkt op een verdedigende maar juist op een aanvallende actie. Door het explosief reeds in de weg te plaatsen voordat er sprake is van een wederrechtelijke aanranding is er geen sprake van een verdedigende actie. Deze situatie valt bijvoorbeeld niet te vergelijken met mijnevelden die door reguliere strijdkrachten worden aangelegd. Deze hebben tot doel dat de vijand bepaalde gebieden niet kan betreden. Daar is bij het plaatsen van een enkele mijn op een vrij toegankelijke weg geen sprake van. Bovendien is het de reguliere strijdkrachten onder bepaalde voorwaarden toegestaan om mijnevelden aan te leggen dit in tegenstelling tot non-combattanten.<sup>198</sup> Ik ben dan ook de mening toegedaan dat de verdachte hier niet de wil tot verdedigen bezit.

Aangezien er zojuist is geconcludeerd dat er geen sprake is van een verdediging kan er ook geen beoordeling plaatsvinden met betrekking tot de noodzaak en de proportionaliteit van de verdediging. In deze situatie zal een noodweerweer weinig kans van slagen hebben. De verdachte beschikt hier niet over de wil om te verdedigen. Hij is het die een wederrechtelijk aanranding pleegt tegen de

---

<sup>195</sup> Een mijn is een wapen met de specifieke eigenschap dat het ontploft bij een 'aanraking' of bij nadering. Dit wil zeggen dat een sensor zal registreren dat het toestel met iets in contact komt. Een landmijn is makkelijk te plaatsen, dit vergt weinig kennis.

<sup>196</sup> Een landmijn kan worden gekocht voor nog geen 20 euro.

<sup>197</sup> Jansen 2017, p. 678.

<sup>198</sup> Artikel 43 lid 2 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I) & Zegveld 2006, p. 27.

Russische strijdkrachten. Hij is immers niet gerechtigd geweld te gebruiken en ook is er geen sprake van een verdedigende actie. Een beroep op noodweer zal dan ook geen kans van slagen hebben.

#### **4.4 Verdediging in verband met een dreigende aanval**

In de laatste situatie valt de groep waar de Nederlander deel van uitmaakt een Russische eenheid aan die zich op zo'n tien kilometer afstand van het dorp van de Nederlander bevindt. De groep waar de Nederlander deel van uitmaakt bestaat enkel uit personen met een burgerstatus. De actie wordt niet in opdracht van de Oekraïense autoriteiten uitgevoerd. Deze Russische eenheid heeft enkele weken eerder het dorp aangevallen toen dit nog verdedigd werd door het reguliere Oekraïense leger. Men verwacht dat de Russische eenheid het dorp wederom zal aanvallen en wil dit voor zijn. Deze verwachting wordt niet met feiten onderbouwd. De Nederlander heeft een actieve rol gehad bij de aanval. Hij bekend dat hij opzettelijk meerdere Russische militairen heeft gedood.

##### *Verdedigingswil*

De Nederlander heeft deelgenomen aan de actie met als doel de Russische strijdkrachten te verdrijven. In deze situatie verplaatst de Nederlander zich naar de Russische strijdkrachten. De groep waar de Nederlander deel van uitmaakt zal als eerste gebruik maken van zijn wapensystemen. (Dit zal uiteraard niet lukken als men onderkend is maar daar wordt niet van uitgegaan). De Russische strijdkrachten vormen op het betreffende moment geen directe bedreiging voor de groep van de Nederlander.

Kijkend naar de uiterlijke verschijningsvorm van de actie dient dan ook geconcludeerd te worden dat er sprake is van een aanvallende actie. De verdachte bezit niet de wil om te verdedigen.

##### *Ogenblikkelijke wederrechtelijke aanranding*

Nu is het niet zo dat je moet wachten op de eerste klap en jezelf dan pas mag verdedigen. De Hoge Raad heeft bepaald dat van een 'ogenblikkelijke' aanranding ook sprake is bij een onmiddellijk dreigend gevaar voor een aanranding waarbij de enkele vrees voor de aanranding niet voldoende is.<sup>199</sup> In de situatie van Oekraïne zou het dus zo kunnen zijn dat er sprake is van een ogenblikkelijke aanval op het moment dat de Russische strijdkrachten het dorp naderen in gevechtsformatie en duidelijk is dat de wapens inzet gereed zijn. Het is niet nodig dat er geschoten wordt. Elke situatie dient afzonderlijk beoordeeld te worden en dient een objectieve toetsing te kunnen doorstaan.<sup>200</sup> In deze situatie is er naar mijn mening geen sprake van een ogenblikkelijke wederrechtelijke aanval. De Russische strijdkrachten vormen op het moment geen direct dreiging. Ook is het de Nederlander niet toegestaan geweld te gebruiken gezien zijn burgerstatus.<sup>201</sup>

Mocht de actie zijn uitgevoerd door de Oekraïense strijdkrachten dan was er geen enkel juridisch probleem geweest. De Russische militairen zouden een legitiem doelwit vormen en mochten dan ook worden aangevallen.

Het kan niet zo zijn dat de Nederlander de Russische militairen aanvalt en zich vervolgens beroept op noodweer als de Russische strijdkrachten terugschieten. De Russische strijdkrachten verdedigen zich

---

<sup>199</sup> De Hullu 2021, p. 311 & HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.4.

<sup>200</sup> De Hullu 2021, p. 312 & HR 11 juni 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE1316, NJ 2002/467, r.o. 3.2 & HR 22 maart 2016, NJ 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*), r.o. 3.4.

<sup>201</sup> Artikel 43 lid 2 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I)

namelijk wel tegen een wederrechtelijke aanval. Bovendien is noodweer tegen noodweer evenmin straffeloos, omdat iemand die in noodweer handelt rechtmatig handelt.<sup>202</sup>

#### *Putatief noodweer*

Mogelijk dat de verdediging een beroep wil doen op putatief noodweer. Bij putatief noodweer is er feitelijk geen sprake van een wederrechtelijke aanranding, maar de “verdachte” meent wel dat deze aanwezig is en handelt hiernaar.<sup>203</sup> Wanneer zijn vergissing 'redelijk' is, is er geen schuld aan de kant van de actor en kan bestraffing uitblijven.<sup>204</sup> Hierbij dient een objectieve toets uitgevoerd te worden waarbij de gemiddelde mens als uitgangspunt wordt genomen.<sup>205</sup> Uit de beschreven situatie blijkt niet dat de betreffende groep Russische militairen spoedig zouden aanvallen. Wel is het zo dat de Russische strijdkrachten een offensieve oorlog voeren. Op het moment dat de Russische strijdkrachten zonder geweld oprukken naar het dorp van de Nederlander dan is er geen sprake van een wederrechtelijke aanranding. Hiervan is wel sprake als de Russische strijdkrachten het dorp gewapend aanvallen terwijl zich hier alleen burgers bevinden die geen aanleiding hebben gegeven tot dit geweld. Dit is hier niet het geval.

Ook in het geval de aangevallen Russische eenheid eerder gewelddadig is geweest tegen het dorp zal er niet snel sprake zijn van noodweer. Het handelen van de Nederlander zal dan eerder neigen naar wraak en/of een tegenaanval. Er kan dan niet meer worden gesproken van een verdedigende actie.

#### Conclusie kans van slagen noodweerverweer

In de in deze paragraaf beschreven situatie zal een noodweerverweer ook weinig kans van slagen hebben. In essentie komt het oordeel overeen met het oordeel in situatie drie. Er is geen sprake van een wederrechtelijke ogenblikkelijke aanranding vanuit de Russische strijdkrachten. Als gevolg hiervan is er dus ook geen sprake van een verdediging. Naar mijn mening biedt een beroep op putatief noodweer hier ook geen uitkomst aangezien niets wijst op een aanval door de Russische strijdkrachten.

## **5. Conclusie**

In dit onderzoek stond de vraag centraal of een Nederlandse burger die deelneemt aan de verdediging van Oekraïne en hierbij opzettelijk een Russische militair doodt een geslaagd beroep op noodweer(exces) toekomt.

Gebleken is dat de situatie in Oekraïne momenteel anders is dan de situatie in Nederland.

Op 24 februari 2022 zijn de strijdkrachten van de Russische Federatie de grens met Oekraïne overgestoken. Hierop hebben de Oekraïense autoriteiten hun strijdkrachten de opdracht gegeven om het land gewapend te verdedigen. Aangezien er sprake is van een internationaal gewapend conflict is het IHR van toepassing. Het IHR erkent enkel twee partijen in het conflict. Je bent burger of combattant. Dit onderscheid vormt een van de uitgangspunten van het IHR. Het moet er namelijk voor zorgen dat de burgerbevolking wordt beschermd tijdens het conflict. Het zorgt ervoor dat

---

<sup>202</sup> HR 11 februari 2020, ECLI:NL:HR:2020:235

<sup>203</sup> De Hullu 2021, p. 322-323.

<sup>204</sup> Kelk & de Jong 2019, p. 390.

<sup>205</sup> HR 26 mei 2015: ECLI:NL:HR:2015:1334, NJ 2015/271, r.o. 2.3 -2.4.

burgers niet mogen worden aangevallen maar het eist ook van burgers dat zij niet actief deelnemen aan de gevechtshandelingen. Het zijn enkel combattanten die geweld mogen gebruiken en dus Russische militairen mogen doden. Leden van de reguliere strijdkrachten bezitten de combattantenstatus. Om de combattantenstatus te verkrijgen dient er onder andere een bevelsverhouding met het reguliere leger aanwezig te zijn. Een persoon die over de combattantenstatus beschikt kan niet vervolgd worden voor het deelnemen aan vijandelijkheden onder nationaal recht, dit geldt echter niet voor personen met een burgerstatus. Deze dienen indien noodzakelijk vervolgd te worden met behulp van het nationale recht.

Mocht de Nederlandse burger die over de burgerstatus beschikt een Russische militair doden, dan bestaat er de mogelijkheid dat het Openbaar Ministerie hem in Nederland wenst te vervolgen. De vraag is dan of hij zich met succes kan beroepen op noodweer. Hij is immers vrijwillig afgereisd naar een conflictgebied wat door de Nederlandse regering werd afgeraden. Tevens dient hij zich gezien zijn burgerstatus te onthouden van het gebruik van geweld. Toch betekent dit niet dat er geen situaties denkbaar zijn waarin hij zich niet gewapend zou mogen verdedigen.

Voor een geslaagd beroep op noodweer zal aan een aantal eisen dienen te worden voldaan. Het is goed om helder voor ogen te houden dat een belangrijke functie van het strafrecht de voorkoming van eigen richting is. In bepaalde gevallen kan de burger echter niet wachten op het optreden van de overheid en is het hem toegestaan zelf te handelen.

De noodweerbevoegdheid berust op een dubbele grondslag: een 'natuurlijk' verdedigingsrecht van de burger en rechtsordehandhaving.

Artikel 41 lid 1 Sr luidt, *"Niet strafbaar is hij die een feit begaat, geboden door de noodzakelijke verdediging van eigen of eens anders lijf, eerbaarheid of goed tegen ogenblikkelijke, wederrechtelijke aanranding"*. Hoewel niet genoemd in het artikel dient het 'culpa in causa beginsel' eveneens betrokken te worden in de beoordeling van een noodweer(exces) verweer.

Om te beginnen dient de actie van de dader 'geboden door de noodzakelijke verdediging' te zijn. Er dient een bepaald evenwicht aanwezig te zijn tussen de aanranding en de verdediging.

Voor de beoordeling van het feit of de verdediging noodzakelijk was dient te worden gekeken naar de subsidiariteit.

Als de verdachte zich niet hoefde te verdedigen is er geen sprake van een noodzakelijke verdediging. Met betrekking tot voorgaande dient ook aandacht te worden geschonken aan het onttrekkingsvereiste. Het gaat bij het onttrekkingsvereiste om de tweeledige vraag, of de verdachte zich had kunnen en had moeten onttrekken aan de aanranding.

De eis van 'geboden' heeft betrekking op de beoordeling van de verhouding tussen de verdediging en de ernst van de aanranding. Er mag hier geen sprake zijn van een wanverhouding. Ook wordt er gekeken naar de persoonlijke kwaliteiten van de verdachte.

Belangrijk in de beoordeling is of de verdachte de wil om te verdedigen bezat ten tijde van het incident. De gedraging van de verdachte moet gericht zijn tegen de wederrechtelijke aanranding waarbij hij de wil moet hebben gehad om zich (of iemand anders) te verdedigen. Volgens de Hoge Raad betekent dit *'dat een beroep op noodweer niet kan worden aanvaard ingeval de gedraging van degene die zich op deze exceptie beroept, noch op grond van diens bedoeling noch op grond van de uiterlijke verschijningsvorm van de gedraging kan worden aangemerkt als verdedigend, maar – naar de kern bezien – als aanvallend, bijvoorbeeld gericht op een confrontatie of deelneming aan een gevecht'*.

Uit de omschrijving van het 'noodweer' artikel blijkt duidelijk dat de verdediging gericht moet zijn op de specifieke rechtsgoederen. Hierbij dient gedacht te worden aan lijf, eerbaarheid en goed. Ook dient er sprake te zijn van een ogenblikkelijke wederrechtelijke aanval. Er is sprake van een ogenblikkelijke aanranding als deze plaatsvindt direct voorafgaand aan het moment van het noodweer en wanneer er sprake is van onmiddellijk dreigend gevaar voor zo'n aanranding. Voorts dient de aanranding wederrechtelijk te zijn wat niet betekent dat er sprake moet zijn van een strafbaar feit.

Zoals eerder aangegeven dient er ook gekeken te worden naar het gedrag van de verdachte voorafgaand aan de noodweer situatie. Het gaat hier om het 'culpa in causa beginsel'. Hierbij wordt er gekeken of de verdachte een verwijt kan worden gemaakt dat er een noodweersituatie is ontstaan. Hiervan zal sprake zijn als de verdachte de aanval heeft uitgelokt door provocatie van het latere slachtoffer en hij aldus uit was op een confrontatie, of wanneer hij willens en wetens de confrontatie met het slachtoffer heeft gezocht en een gewelddadige reactie van het slachtoffer heeft uitgelokt.

Voornoemd kader is getoetst aan vier situaties die zich mogelijk in Oekraïne zouden kunnen afspelen.

Aan de hand van de uitkomsten van de toetsing van deze vier situaties zal er antwoord worden gegeven op de onderzoeksvraag.

*"Komt de Nederlandse burger die actief deelneemt aan het internationaal gewapende conflict in Oekraïne en hier opzettelijk een lid van de Russische strijdkrachten doodt, een geslaagd beroep op noodweer toe, en zo nee waarom niet?"*

Het antwoord op de onderzoeksvraag is sterk afhankelijk van de unieke eigenschappen van de specifieke situatie. Er zijn zeker situaties denkbaar waarin een beroep op noodweer tot succes voor de verdachte zou kunnen leiden.

Specifiek aan de situatie in Oekraïne is dat er sprake is van een internationaal gewapend conflict. Het is burgers echter niet toegestaan om deel te nemen aan de vijandelijkheden. Het zijn de reguliere strijdkrachten die gerechtigd zijn het land gewapend te verdedigen. Het is de Russische strijdkrachten toegestaan om militaire doelen aan te vallen. Het is de strijdkrachten verboden burgerdoelen aan te vallen.

Indien de Russische strijdkrachten een dorp met enkel burgers benaderen mogen zij geen geweld gebruiken. De burgers mogen dit dorp op dat moment ook niet met geweld verdedigen. Er is op dat moment geen sprake van een verdediging die noodzakelijk en geboden is.

Indien leden van de Russische strijdkrachten geweld gebruiken in de richting van de burgers dan kan er in bepaalde situaties sprake zijn van een verdediging die geboden en noodzakelijk is.

De Nederlandse burger zal over het algemeen de wil om te verdedigen bezitten. Hij wil voorkomen dat de Russische strijdkrachten verder oprukken.

Zoals reeds eerder aangehaald dient de verdediging gericht te zijn tegen de wederrechtelijke aanranding. De Nederlandse burger wordt een legitiem doelwit voor de Russische strijdkrachten op het moment dat hij gewapend deelneemt aan de strijd. Er zal op dat moment dan ook geen sprake zijn van een ogenblikkelijke wederrechtelijke aanval. Dit is anders indien de Russische strijdkrachten het IHR overtreden. Indien zij bijvoorbeeld de Nederlander met geweld aanranden terwijl hij zich als burger gedraagt.



Tijdens een gewapend conflict zal al snel voldaan zijn aan de eis, dat de ogenblikkelijke wederrechtelijke aanval gericht is op een van de in artikel 41 Wetboek van Strafrecht genoemde rechtsgoederen.

Voorts vormt het feit dat de Nederlandse burger tegen het advies van de Nederlandse staat in, afreist naar Oekraïne geen grond om een noodweerverweer af te wijzen.

Er kan geconcludeerd worden dat een noodweerverweer van een Nederlandse burger die naar Oekraïne afreist om hier als burger deel te nemen aan de gewapende strijd tegen de Russische strijdkrachten weinig kans maakt. Hij is namelijk niet gerechtigd geweld te gebruiken. Doordat hij deelneemt aan de gewapende strijd zal er over het algemeen geen sprake zijn van een verdediging tegen een wederrechtelijke aanval. Hij is immers een legitiem doelwit geworden. Dit is echter wel de essentie van de noodweer strafuitsluitingsgrond.

De Nederlander is geen legitiem doelwit op het moment dat hij zich als een “normale” burger gedraagt. Een verdediging tegen een wederrechtelijke aanval zou op dat moment wel legitiem kunnen zijn. Een noodweerverweer heeft dan zeker kans van slagen.

Een duidelijk antwoord op de vraag, of een Nederlandse burger die in Oekraïne opzettelijk Russische militairen dood moet worden gezien als held of als een moordenaar, valt naar mijn mening niet te geven. Dit hangt sterk van de casus af.

Ik sta in ieder geval achter het onderscheid tussen burgers en combattanten zoals genoemd in het IHR. Een Nederlandse burger die wenst deel te nemen aan de gewapende strijd tegen de Russische strijdkrachten zou zich naar mijn mening moeten aansluiten bij de Oekraïense strijdkrachten. Hij beschikt dan over het combattantenprivilege. Indien hij zich vervolgens gedraagt conform het IHR kan hij niet worden vervolgd door het Nederlandse OM voor het opzettelijk doden van een lid van de Russische strijdkrachten.

## **Geraadpleegde literatuur**

### **Blomsma & Klip 2009.**

J.H. Blomsma & A.H. Klip, 'Noodweer en noodweerecnes', *DD* 2009/13, p. 156-174

### **De Hullu 2021**

J. De Hullu, *Materieel Strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2021.

### **Jansen 2015.**

R.H. Jansen, 'Verdedigingswil bij noodweer', *DD* 2015/43, p. 435-445.

### **Jansen 2017.**

R.H. Jansen, 'De beoordeling van noodweer bij een gezochte confrontatie', *DD* 2017-63, p. 669-680.

### **Kelk & de Jong 2019.**

C. Kelk & F. de Jong, *Studieboek materieel strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2019.

### **Kempen 2011.**

P.H. van Kempen, 'Drie basisvereisten voor noodweer. Een pleidooi voor subsidiariteit als de centrale voorwaarde', in: P.H.P.H.M.C. van Kempen, A.J. Machielse, H.J.B. Sackers & P.C. Vegter (red.), *Levend strafrecht. Strafrechtelijke vernieuwing in een maatschappelijke context. Liber Amicorum Ybo Buruma*, Deventer: Kluwer, 2011, p. 303-321.

### **Machielse 1986.**

A.J.M. Machielse, *Noodweer in het strafrecht* (diss. Amsterdam VU), Amsterdam: Stichting Onderzoek Recht en Beleid Amsterdam 1986.

### **Rozemond & ter Haar 2017.**

N. Rozemond & R. ter Haar, 'Culpa in causa in het criminele milieu', *TPWS* 2017/2, p. 2-15.

### **Ter Haar 2018.**

R. ter Haar, 'Proportionaliteit en noodweerecnes: over de grenzen van het noodweerrecht en de verantwoordelijkheid van de aanvaller voor de overschrijding van die grenzen', *TPWS* 2018/62.

### **Ter Haar, Meijers, Seuters & van den Brink 2018**

R. ter Haar, G.H. Meijers, A. Seuters & S.E. van den Brink, *Leerstukken Strafrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2018.

### **Vermeer, Pieters & de Bruin 2017**

A. Vermeer, B. Pieters & M. de Bruin, *Inleiding Humanitair Oorlogsrecht*, Den Haag: Asser Press 2017.

### **Zegveld 2006**

L. Zegveld, 'Hoe de illegale strijder een nuttige bijdrage kan leveren aan het oorlogsrecht', *International Humanitair Recht In De Kijker* 2006, p. 25-36.

## **Geraadpleegde jurisprudentie**

### **International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia**

ICTY, Prosecutor v. Tadic, IT-94-1-A, Appeals Chamber Judgement, 2 oktober 1995, par. 70.

### **Hoge Raad der Nederlanden**

HR 22 november 1937, *NJ* 1938, 990.

HR 11 juni 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE1316, *NJ* 2002/467.

HR 28 maart 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU8087, *NJ* 2006/509, m.nt. Y. Buruma.

HR 12 juni 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA0423.

HR 27 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:510.

HR 8 september 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI3895.

HR 8 juni 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK4788, *NJ* 2010/339.

HR 3 februari 2015, ECLI:NL:HR:2015:205.

HR 31 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:802.

HR 26 mei 2015: ECLI:NL:HR:2015:1334, *NJ* 2015/271.

HR 7 juli 2015, ECLI:NL:HR:2015:1786, *NJ* 2016/39.

HR 26 januari 2016, ECLI:NL:HR:2016:108, *NJ* 154, m.nt. Rozemond.

HR 22 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:456, *NJ* 2016/316 m.nt. Rozemond (*Overzichtsarrest*).

HR 17 mei 2016, ECLI:NL:HR:2016:864, *NJ* 2016/461.

HR 4 oktober 2016, ECLI:NL:HR:2016:2246.

HR 28 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:319, *NJ* 2017, 424, m.nt. Wolswijk .

HR 27 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1162.

HR 19 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2413

HR 12 december 2017, ECLI:NL:HR:2017:3117.

HR 25 juni 2019, ECLI:NL:HR:2019:1035.

HR 11 februari 2020, ECLI:NL:HR:2020:235

HR 15 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:2043.

HR 11 oktober 2022, ECLI:NL:HR:2022:1416, *NJ* 2022/337