

Mevrouw mr. A.G. van Dijk
Directeur Wetgeving en Juridische Zaken
Ministerie van Justitie en Veiligheid
Postbus 20301
2500 EH 'S-GRAVENHAGE

Datum: 22 mei 2018

Kenmerk: UIT-P/2018/2665

Pagina: 1 van 7

Uw kenmerk: 2163421

Betreft: Consultatie conceptwetsvoorstellen boeken 3 tot en met 6 Wetboek van Strafvordering

Geachte mevrouw Van Dijk,

Naar aanleiding van uw verzoek van 30 november 2017 doen wij u hierbij toekomen onze reactie op de conceptwetsvoorstellen betreffende de vaststelling van de boeken 3 tot en met 6 van het Wetboek van Strafvordering (hierna ook: Sv) en de daarbij behorende concepten van een Memorie van Toelichting (hierna memorie van toelichting).

1. Inleiding

De conceptwetsvoorstellen met betrekking tot Boek 3 tot en met 6 maken deel uit van het voorstel tot modernisering van het gehele Wetboek van Strafvordering. Wij hebben met belangstelling kennis genomen van deze voorstellen en maken graag gebruik van de mogelijkheid te reageren.

In deze reactie hebben wij ons beperkt tot die onderdelen die in het bijzonder van belang zijn voor de uitoefening van taken van de Hoge Raad en het Parket.

Het verheugt ons dat de conceptwetsvoorstellen voorzien in de mogelijkheid om ook in strafzaken prejudiciële vragen te stellen aan de Hoge Raad. Dat is een belangrijke aanvulling op de huidige wettelijke regeling, die de kwaliteit van de strafrechtspleging kan bevorderen. Wij hopen op een spoedige invoering van dit voorstel.

Onze reactie op de conceptwetsvoorstellen betreft in het bijzonder:

- a. het openstellen van cassatieberoep bij beklagzaken
- b. het openstellen van cassatieberoep bij overtreding van verordeningen als bedoeld in art. 5.5.1, leden 3 en 7

Datum: 22 mei 2018

Kenmerk: UIT-P/2018/2665

Pagina: 2 van 7

- c. de voorgestelde regeling betreffende verbeteringen en aanvullingen van rechterlijke uitspraken
- d. de mogelijkheid het proces-verbaal van de terechtzitting te vervangen door een geluidsopname
- e. Het verplicht nemen van een schriftelijke conclusie door het parket bij de Hoge Raad

In de memorie van toelichting op de diverse conceptwetsvoorstellen ontbreekt een algemene beschouwing over het overgangsrecht met betrekking op de invoering van de nieuwe strafvordering. Wij gaan ervan uit dat dit onderwerp nog aandacht zal krijgen in het kader van de beoogde Invoeringswet en dat de daarop betrekking hebbende voorstellen dan ter consultatie aan ons zullen worden voorgelegd.

Tot slot van deze reactie maken wij enkele opmerkingen over het ontbreken van een cassatiebalie in strafzaken.

In een bijlage treft u enkele opmerkingen aan van redactionele en wetstechnische aard over kwesties die aandacht behoeven vanwege de anders te verwachten, maar te vermijden moeilijkheden.

2. Opmerkingen bij de gedane voorstellen

2a. Cassatieberoep bij beklagzaken

In de voorstellen betreffende de rechtsmiddelen in het zesde hoofdstuk van Boek 5 wordt de huidige situatie gehandhaafd dat (alleen) cassatieberoep open staat tegen beslissingen die door de raadkamer worden genomen in verband met het beklag tegen inbeslagneming (vgl. het voorgestelde art. 6.4.2.6). Op dit punt wordt geen wijziging voorzien ten opzichte van de huidige regeling van art. 552d Sv. Opgemerkt kan worden dat beslissingen van beklagrechters, gelet op de aard van de cassatieprocedure, slechts beperkt kunnen worden getoetst door de Hoge Raad. Die toetsing concentreert zich op de vraag of door de beklagrechter de juiste beoordelingsmaatstaven zijn aangelegd dan wel op interpretatiekwesties. Interpretatiekwesties zijn vaak aan de orde als het gaat om inbeslagneming bij verschoningsgerechtigden.¹ Beslissingen van beklagrechters die lopende het strafvorderlijk onderzoek worden genomen, zijn echter doorgaans sterk feitelijk van aard en hebben ook een voorlopig karakter. Het komt geregeld voor dat de ten tijde van de bestreden beschikking bestaande stand van zaken inmiddels ten tijde van de behandeling van het ingestelde cassatieberoep achterhaald is. Bovendien draagt een cassatieprocedure niet bij aan de snelheid van de procedure als geheel, mede doordat de Hoge Raad slechts in zeer beperkte mate deze zaken zelf kan afdoen.

In de literatuur is dan ook de vraag opgeworpen of het niet verkieslijk zou zijn het stelsel van rechtsmiddelen ter zake van het beklag tegen inbeslagneming anders te regelen. Daartoe is voorgesteld om tegen beslissingen van de beklagrechter geen cassatieberoep, maar – uitsluitend – hoger beroep open te stellen.² Wij zijn het eens met dit voorstel. Aangezien circa 90 procent van de klaagschriften door een rechtbank wordt behandeld, lijkt op deze wijze voor een ruime

¹ F. Vellinga-Schootstra, *Verschoningsrecht onder vuur. Vertrouwen op eer en geweten? Over beslag en doorzoeking bij de verschoningsgerechtigde*, in: *Rechtsgeleerd Magazijn Themis* 2017, p. 96-115.

² Zie bijvoorbeeld T. van der Goot, *Beklag na beslag*, *Trema* 2017, p. 128-134.

categorie gevallen een snellere en meer effectieve vorm van rechtsbescherming geboden te kunnen worden. Daarbij kan worden overwogen dit hoger beroep met het oog op de rechtseenheid te concentreren bij één gerechtshof.

Als mogelijke consequentie van het openstellen van hoger beroep in beklagzaken wordt in de memorie van toelichting (p. 51-52) genoemd dat de bevoegdheid tot kennisneming van klaagschriften door het gerechtshof tijdens of aansluitend op de procedure van hoger beroep in de desbetreffende strafzaak zou moeten worden afgeschaft, met als gevolg dat de samenhang tussen de behandeling van het klaagschrift en de berechting in appel wordt doorbroken. Het afschaffen van die bevoegdheid is niet noodzakelijk indien wordt aangesloten bij de in art. 91, eerste lid, Sv en 591a, vierde lid, Sv vervatte regelingen betreffende de mogelijkheid rechtsmiddelen aan te wenden tegen beslissingen inzake verzoeken tot schadevergoeding in de zin van art. 89 Sv respectievelijk vergoedingen van proceskosten in de zin van art. 591a Sv. Die mogelijkheden worden in het nieuwe wetboek gehandhaafd (zie art. 6.6.1.8). Consequentie van die regelingen is dat alleen tegen door de rechtbank hierover gegeven beschikkingen een rechtsmiddel open staat.

Opmerking verdient dat rechtsvragen die in beklagzaken zouden kunnen rijzen, beantwoord kunnen worden door middel van het doen van een vordering tot cassatie in het belang der wet. Mits art. 6.2.3.1 daartoe wordt aangepast, zou een oordeel van de Hoge Raad ook uitgelokt kunnen worden via het stellen van prejudiciële vragen door de beklagrechter.

2b. Het openstellen van cassatieberoep bij overtreding van de in art. 5.5.1, leden 3 en 7 bedoelde verordeningen

De in art. 404 lid 4 Sv neergelegde mogelijkheid van cassatie in een categorie van zaken waarvoor geen hoger beroep is opengesteld, wordt volgens het voorgestelde art. 5.5.1, leden 3 en 7 gecontinueerd. De uitzondering was bedoeld ter bestendiging van de rechtspraak van de Hoge Raad inzake de toetsing van in het bijzonder APV's aan de Grondwet. Die voorziening heeft sedert haar invoering in 2000 echter nimmer haar bestaansrecht bewezen, in die zin dat zich geen enkel geval heeft voorgedaan waarin de Hoge Raad alleen dankzij deze uitzondering op de cassatiedrempel met betrekking tot overtredingen een gemeentelijke verordening heeft kunnen toetsen aan de Grondwet. Het stellen van prejudiciële vragen aan de Hoge Raad onder het nieuwe wetboek biedt een goed alternatief voor het beslechten van toetsingsproblemen. Bij die stand van zaken rijst de vraag of de (theoretische) uitzondering van lid 3 en lid 7 voldoende (praktisch) bestaansrecht heeft.

Dit klemmt te meer (i) omdat lid 7 regelmatig tot processuele perikelen leidt³ en (ii) omdat de perspectieven die lid 7 lijkt te bieden, niet altijd gerealiseerd kunnen worden, gelet op de beperkte toetsing van vonnissen van kantonrechters die art. 80 lid 2 RO toestaat.

Indien niettemin besloten wordt tot handhaving van het voorgestelde lid 7, zal het nodig zijn om (a) het voorgestelde art. 4.4.9 lid 2 letter c aldus te wijzigen, dat voor de onder art. 5.5.1 lid 7 vallende zaken de verplichting tot aantekening van het vonnis in het proces-verbaal van de zitting niet vervalt, ook niet als het rechtsmiddel (in dit geval het beroep in cassatie) meer dan drie maanden na de uitspraak is, (b) art. 5.4.4.14 zo te redigeren dat het ook ziet op de aanvulling van

³ Laatstelijk HR 23 mei 2017, ECLI:NL:HR:2017:951, gevolgd door HR 16 januari 2018, ECLI:NL:HR:2018:43.

Datum: 22 mei 2018

Kenmerk: UIT-P/2018/2665

Pagina: 4 van 7

een schriftelijk vonnis van de kantonrechter in (kort gezegd) APV-zaken, en (c) de anticumulatieregeling van het huidige art. 427 lid 4 en art. 434 lid 2 Sv te behouden voor (onder meer) het geval dat sprake is van een vonnis over een samengestelde, niet op louter een APV-overtreding toegesneden tenlastelegging waartegen voor het OM hoger beroep openstaat en voor de verdachte beroep in cassatie (of omgekeerd).

Deze praktische problemen bij de toepassing van lid 7 zouden overigens ook kunnen worden ondervangen door in de gevallen waarop lid 7 ziet, geen beroep in cassatie maar wel hoger beroep open te stellen (in art. 5.4.1.1.1), met behoud van de uitzondering van in art. 5.5.1, lid 3. Dat zou betekenen dat de verdachte een extra rechtsmiddel wordt gegund.

2c. De voorgestelde regeling betreffende verbeteringen en aanvullingen van rechterlijke uitspraken

De in titel 4.3.7. voorgestelde regeling betreffende verbeteringen en aanvullingen van rechterlijke uitspraken is complex. Dat heeft een aantal redenen.

Art. 4.3.7.1, zesde lid, houdt in dat tegen een vonnis houdende een verbetering als omschreven in art. 4.3.7.1 geen rechtsmiddel openstaat. Een rechtsmiddel staat evenmin open in het geval dat de rechter weigert een herstellvonnis te wijzen. Dit op het eerste gezicht heldere stelsel kan evenwel, zo blijkt uit de memorie van toelichting, tot procedurele verwickelingen leiden. Zo wordt vermeld dat op grond van de algemene regeling betreffende het instellen van hoger beroep en beroep in cassatie wel een rechtsmiddel kan worden ingesteld tegen een vonnis of arrest waarin een verbetering is opgenomen die in het licht van art. 4.3.7.1 niet toelaatbaar is, omdat die verbetering verder strekt dan het herstel van een kennelijke rekenfout, schrijffout of andere kennelijke fout. De vraag rijst of op deze wijze de betekenis van het rechtsmiddelenverbod van art. 4.3.7.1, zesde lid, niet wordt geminimaliseerd. Het laat zich licht denken dat een verbetering die in de ogen van de verdachte wel toelaatbaar is, naar de mening van het openbaar ministerie dat niet hoeft te zijn, en vice versa. Wij geven u in overweging de memorie van toelichting zodanig te formuleren dat wordt voorkomen dat de opvatting postvat dat – ondanks het verbod van lid 6 - tegen elke herstelbeslissing een rechtsmiddel – hoger beroep, dan wel beroep in cassatie – kan worden aangewend. Die opvatting zou een misvatting zijn, immers een miskennis van de in strafzaken om goede redenen streng bewaakte niet-doorbreking van rechtsmiddelenverboden.

Wij geven u verder in overweging om te verduidelijken wat in dit verband de positie van de benadeelde partij is. Kan deze ook hoger beroep of beroep in cassatie instellen tegen een vonnis of arrest waarin – naar zij stelt – op ontoelaatbare wijze tot herstel is overgegaan (bijvoorbeeld waar het gaat om de aan de benadeelde partij toegewezen vordering)? En kan de verdachte een rechtsmiddel instellen tegen een op verzoek van de benadeelde partij gewezen herstellvonnis of -arrest, wanneer hij de verbetering onverenigbaar acht met art. 4.3.7.1, tweede lid?

Wanneer niet is voldaan aan de eisen die zijn vervat in art. 4.3.7.1, eerste lid, kan volgens de memorie van toelichting onder omstandigheden ook na het verstrijken van de daarvoor geldende termijn een rechtsmiddel worden ingesteld tegen de oorspronkelijke uitspraak. Volgens de memorie van toelichting is het namelijk denkbaar dat sprake is van een verontschuldigbare termijnoverschrijding wanneer een procesdeelnemer tardief een rechtsmiddel aanwendt naar aanleiding van een "verbetering". Dit wordt echter niet uitgewerkt in de voorgestelde wetstekst of in de memorie van toelichting. Omdat termijnen voor rechtsmiddelen door de rechter ambtshalve

moeten worden toegepast, is het van belang dat voor partijen bij voorbaat duidelijkheid bestaat over de in een concreet geval geldende termijn. Daarbij rijst de vraag in welke gevallen een termijnoverschrijding als verontschuldigbaar heeft te gelden. De gedachte is wellicht dat een procesdeelnemer eerst aanleiding ziet om een rechtsmiddel aan te wenden vanwege de (al dan niet aangekondigde) verbetering van de oorspronkelijke uitspraak, waardoor bijvoorbeeld een aanvankelijk in zijn voordeel uitgevallen rekenfout wordt hersteld. Daar staat tegenover dat van procesdeelnemers mag worden verwacht dat zij er bij voorbaat op bedacht zijn dat kennelijke fouten zoals bedoeld in art. 4.3.7.1, eerste lid, kunnen worden hersteld.⁴ De vraag is dan in welke gevallen het nemen van een herstelbeslissing kan rechtvaardigen dat het rechtsmiddel tegen de oorspronkelijke uitspraak buiten de wettelijke termijn wordt ingesteld. Indien een procesdeelnemer meent dat de herstelbeslissing niet voldoet aan de eisen die art. 4.3.7.1, eerste lid, stelt, ligt veeleer in de rede gelet op hetgeen daaromtrent in de memorie van toelichting wordt gesteld –dat een rechtsmiddel dient te worden aangewend tegen de (ontoelaatbare) herstelbeslissing, dan dat tardief een rechtsmiddel wordt ingesteld tegen de oorspronkelijke uitspraak?

De in art. 4.3.7.2. vervatte mogelijkheid van een “aanvulling” van de uitspraak is nieuw in het strafrecht. Deze mogelijkheid laat zich onzes inziens moeilijk inpassen in het strafvorderlijke stelsel, omdat daarin wordt uitgegaan van het concentratiebeginsel. Dat beginsel houdt in dat in het algemeen alleen gelijktijdig met het beroep tegen de einduitspraak kan worden opgekomen tegen de naar aanleiding van het onderzoek ter terechtzitting genomen deeluitspraken. Op die wijze worden (onnodige) procedurele complicaties vermeden.

De voorgestelde regeling maakt een aanvulling mogelijk totdat een aanvang is gemaakt met de behandeling van het rechtsmiddel tegen de uitspraak, waarna pas de termijn voor het instellen van rechtsmiddelen tegen de uitspraak met de aanvulling begint te lopen. Het naast elkaar bestaan van verschillende uitspraken in één zaak, die op een verschillend moment kunnen zijn gewezen en waarvoor verschillende rechtsmiddelentermijnen gelden, maakt dat de procedure snel onoverzichtelijk kan worden. Dat vergroot de kans op (nieuwe) fouten. Van belang is ook dat de regeling betreffende de aanvulling voldoende voorziet in hoor en wederhoor. Verder dient gewaarborgd te zijn dat een aanvulling in de zin van artikel 4.3.7.2 niet plaats kan vinden zonder dat de op het rechtsmiddel tegen het aanvankelijke vonnis oordelende rechter daarvan tijdig op de hoogte is. De voorgestelde regeling geeft daarvoor onvoldoende houvast.

2d. De mogelijkheid het proces-verbaal van de terechtzitting te vervangen door een geluidsopname

Het voorgestelde art. 4.2.5.3 biedt de mogelijkheid het proces-verbaal van de terechtzitting geheel of gedeeltelijk te vervangen door een beeld- of geluidsopname. In de memorie van toelichting wordt overigens wisselend gerept van een audiovisuele opname en van een beeld- of geluidsopname; een geluidsopname zal telkens minimaal zijn vereist. Wij geven in overweging om in gevallen waarin cassatieberoep wordt ingesteld alleen een gedeeltelijke vervanging van het proces-verbaal van de terechtzitting door beeld met geluid of door een geluidsopname mogelijk te maken. In aansluiting op de memorie van toelichting (Boek 4, p. 32) ligt het in de rede in de gevallen waarin cassatieberoep wordt ingesteld te verlangen dat een schriftelijk proces-verbaal wordt opgemaakt waarin in elk geval zijn vastgelegd (i) de in acht genomen vormen (bijvoorbeeld de openbaarheid van de terechtzitting, de samenstelling van het gerecht, de vaststelling van de identiteit van de verdachte, de mededeling dat hij niet verplicht is te

⁴ Vgl. *Kamerstukken II, 1999/2000, 26 855, nr. 3*, p. 63.

antwoorden, de wijze van beëdiging van getuigen, etc.), (ii) de aldaar afgelegde verklaringen voor zover deze aan enige genomen beslissing ten grondslag zijn gelegd, (iii) de aldaar gedane verzoeken en gevoerde verweren, en (iv) alle ter terechtzitting gegeven (tussen)beslissingen. Het is anders te verwachten dat de Hoge Raad in de gevallen waarin volstaan is met een audiovisuele of geluidsopname, in de regel toch zal moeten verzoeken alsnog een uitgewerkt schriftelijk proces-verbaal op te maken (art. 4.2.5.3, vierde lid). Dat zou leiden tot langere doorlooptijden in cassatie, hetgeen onder meer problematisch is in verband met het recht van een verdachte op een berechting binnen een redelijke termijn en met de straffkortingen die dienen te worden gegeven indien de zaak niet afgedaan is binnen een dergelijke termijn. Ook in verband met de mogelijkheid voor het Openbaar Ministerie, de verdachte en de benadeelde partij om deugdelijke cassatiemiddelen in te dienen is het van groot belang dat zij reeds voordat de termijn voor indiening van cassatiemiddelen is verstreken, beschikken over een uitgewerkt schriftelijk proces-verbaal van de terechtzitting waarin ten minste de verklaringen en andere voorvallen ter terechtzitting vermeldt die voor de toetsing in cassatie van belang zijn.

Wanneer niettemin zou worden vastgehouden aan de mogelijkheid om het proces-verbaal van de terechtzitting geheel te laten vervangen door een beeld- of geluidsopname verdient het aanbeveling telkens toe te lichten op welke wijze de voorschriften die verband houden met de hiervoor onder (i)-(iv) genoemde punten (waaronder art. 4.2.1.2; 4.2.1.5; 4.2.3.4; 4.2.4.36; 4.2.4.9.1; 4.2.4.9.6; 4.2.4.10.1; 4.2.5.2) dienen te worden nageleefd, mede met het oog op de controle daarvan in cassatie.

2e. Het verplicht nemen van een schriftelijke conclusie door het parket bij de Hoge Raad.

Volgens de thans geldende wettekst is in strafzaken het nemen van een schriftelijke conclusie verplicht (art. 439 lid 1 Sv). Er zijn slechts twee uitzonderingen: als niet tijdig een schriftuur met middelen is ingediend (art. 439 lid 2 Sv) en als het cassatieberoep op de voet van art. 80a RO niet-ontvankelijk wordt verklaard. In dat laatste geval wordt de P-G 'gehoord' (art. 80a lid 1 RO). In het voorgestelde art. 5.5.12 zijn deze uitzonderingen overgenomen, maar de hoofdregel dat een schriftelijke conclusie verplicht is blijft bestaan. Door deze algemene regel is de weg afgesneden naar een ontwikkeling, die neerkomt op het facultatief concluderen door het parket bij de Hoge Raad. De mogelijkheid om in meer gevallen af te zien van het nemen van een conclusie kan aangewezen zijn om aan de grote aantallen instromende cassatieberoepen het hoofd te bieden en/of om zich meer te concentreren op zaken waarin de toegevoegde waarde van de conclusie in het licht van de belangen van rechtseenheid en rechtsontwikkeling het grootst is. Door te bepalen dat het parket in voorkomende gevallen af kan zien van het nemen van een conclusie kan tijd bespaard worden om te besteden aan zaken die er in dat opzicht 'toe doen.' Het laten vervallen van de (algemene) verplichting om schriftelijk te concluderen past ook goed in de verdere deformalisering die in de voorstellen wordt beoogd. Voorts zou de mogelijkheid tot het facultatief nemen van een conclusie aansluiten bij de regeling voor de afdoening van fiscale zaken bij de Hoge Raad, vgl. art. 29d van de Algemene wet inzake rijksbelastingen.⁵

⁵ Artikel 29d AWR luidt:

1 Nadat de toelichtingen zijn gehouden of ontvangen of, indien deze niet zijn verzocht, na indiening van de schrifturen door partijen, stelt de griffier, indien de procureur-generaal bij de Hoge Raad de wens te kennen heeft gegeven om te worden gehoord, alle stukken in diens handen.

2 De procureur-generaal brengt zijn schriftelijke conclusie ter kennis van de Hoge Raad.

Datum: 22 mei 2018

Kenmerk: UIT-P/2018/2665

Pagina: 7 van 7

3. Slotopmerking - cassatiebalie

Vanwege het grote belang dat in de conceptwetsvoorstellen wordt gehecht aan de inbreng van de verdediging (o.a. in verband met de invoering van het nieuwe beslismodel in hoger beroep) is de kwaliteit van de verdediging van zeer groot belang. In de fase van de cassatieprocedure geldt dit des te meer omdat de Hoge Raad slechts in zeer beperkte mate ambtshalve de juistheid van de bestreden uitspraak toetst en in het kader van de toepassing van art. 80a RO van de indiener van het cassatieberoep onder omstandigheden verlangt dat deze het belang bij dat beroep nader onderbouwt.

Op het terrein van het civiele recht zorgt de gespecialiseerde civiele cassatiebalie voor een hoogwaardige behandeling van de aan de Hoge Raad voorgelegde geschillen. De voorgenomen modernisering, waarbij kort na de invoering van het gemoderniseerde Wetboek sprake zal zijn van veel nieuwe rechtsvragen, maakt het te meer gewenst dat thans reeds een aanvang wordt gemaakt met de reeds langer voorgenomen invoering van een gespecialiseerde cassatiebalie in strafzaken. De voorstellen bevatten echter niet een wettelijke regeling daarvan, ondanks de vergevorderde, met de Hoge Raad en het parket afgestemde plannen hiervoor. Wij benadrukken nogmaals het belang van een gespecialiseerde cassatiebalie in strafzaken voor het goede functioneren van de cassatieprocedure en de kwaliteit van de cassatierechtspraak in strafzaken. Wij dringen er in het verlengde daarvan op aan dat (de wettelijke regeling met betrekking tot) deze balie alsnog zo spoedig mogelijk- tot stand komt.

Hoogachtend,



M.W.C. Feteris
President



J. Silvis
Procureur-Generaal

³ Een afschrift van de conclusie wordt aan partijen gezonden. Partijen kunnen binnen twee weken na verzending van het afschrift van de conclusie hun schriftelijk commentaar daarop aan de Hoge Raad doen toekomen.