

De Minister van Veiligheid en Justitie  
Mr. I.W. Opstelten  
Postbus 20301  
2500 EH Den Haag

Directie Strategie en  
Ontwikkeling

bezoekadres  
Kneuterdijk 1  
2514 EM Den Haag

correspondentieadres  
Postbus 90613  
2509 LP Den Haag

t 070 - 361 9723  
f 070 - 361 9746  
www.rechtspraak.nl

datum 15 juni 2011  
doorkiesnummer 070 - 361 9721  
e-mail voorlichting@rechtspraak.nl  
uw kenmerk 5683863/11/6  
onderwerp Advies conceptwetsvoorstel Voorstel van wet minimumstraffen  
voor recidive bij zware misdrijven  
bijlage(n) 2

Geachte heer Opstelten,

Bij brief van 23 maart 2011 met opgemeld kenmerk verzocht u, mede namens de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, de Raad voor de rechtspraak (de “**Raad**”) u advies uit te brengen over het conceptwetsvoorstel Voorstel van wet minimumstraffen voor recidive bij zware misdrijven (het “**wetsvoorstel**”). Het wetsvoorstel is er blijkens de Memorie van Toelichting (“**MvT**”) op gericht uitvoering te geven aan het voornemen van het kabinet, aangekondigd in het regeerakkoord, “om in het volwassenenstrafrecht minimumstraffen in te voeren voor de gevallen waarin een persoon binnen tien jaar opnieuw wordt veroordeeld voor een misdrijf waarop wettelijk een maximumstraf van twaalf jaar of meer is gesteld.” Daarbij geldt, volgens het regeerakkoord, dat bij recidive als minimumstraf ten minste de helft van de gevangenisstraf wordt opgelegd die naar de wettelijke omschrijving op het desbetreffende delict als maximumstraf is gesteld. De strafrechter kan alleen in individuele, zeer specifieke omstandigheden van het geval gemotiveerd afwijken van de minimumstraf (Kamerstukken II 2010/11, 32 417, nr. 14, p. 33).

## **Wetsvoorstel**

### Uitwerking regeerakkoord

Het in het regeerakkoord neergelegde voornemen wordt in het wetsvoorstel als volgt uitgewerkt:

- Voor de bestrafing van diegenen die een misdrijf hebben begaan waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van twaalf jaren of meer is gesteld (een “**12-jaars feit**”) en dat een ernstige inbreuk op de lichamelijke integriteit van het slachtoffer ten gevolge heeft gehad, terwijl tijdens het begaan van dat misdrijf nog geen tien jaren zijn verstreken sedert een eerdere onherroepelijke veroordeling tot gevangenisstraf wegens een 12-jaars feit, wordt een minimumstraf voorgesteld van de helft van de wettelijke maximumstraf.
- Volgens de MvT (p. 21) is het criterium “ ernstige inbreuk op de lichamelijke integriteit van het slachtoffer”, dat ook voorkomt in het wetsvoorstel beperking taakstraffen, niet gelijk te stellen aan lichamelijk letsel maar kan van een dergelijke inbreuk ook sprake zijn zonder dat er lichamelijk letsel is opgelopen. Daarbij valt volgens de MvT te denken aan ernstige zedendelicten maar ook aan een gijzeling die een enorme heftige impact kan hebben op het

slachtoffer. Anderzijds is er volgens de MvT bij lichamelijk letsel wel altijd sprake van een dergelijke inbreuk. Bij de zware zeden- en geweldsdelicten die onder dit wetsvoorstel vallen, is volgens de MvT (p. 21) in beginsel steeds sprake van een dergelijke inbreuk. Tegelijkertijd stelt de MvT op p. 24 dat een afgedwongen tongzoen niet als zodanig moet worden beschouwd, en op p. 25 dat de aldaar genoemde zedendelicten tot deze categorie behoren indien deze “zwaar lichamelijk letsel” ten gevolge hebben of daarvan “levensgevaar voor een ander” te duchten is.

- De recidive moet (volgens p. 8 van de MvT) in de tenlastelegging worden vermeld en vervolgens bewezen worden verklaard.
- Dit betekent onder meer dat voor recidiverende straatrovers die het slachtoffer zwaar lichamelijk letsel toebrengen, afpersers die gebruik maken van een wapen of fysiek geweld, winkelovervallers die in groepsverband opereren, daders van zware mishandeling met voorbedachten rade en verkrachters een minimumstraf van zes jaar gevangenisstraf wordt voorgesteld. Bij doodslag en ernstige vormen van mensenhandel wordt een minimumstraf van zeven en een half jaar voorgesteld en bij bijvoorbeeld moord een minimumstraf van vijftien jaar.
- De minimumstraf wordt bij poging (te bewegen) tot en medeplichtigheid aan het misdrijf met een derde verminderd, en bij voorbereiding met de helft.
- De tijd waarin een veroordeelde rechtens zijn vrijheid is ontnomen, wordt voor de toepasselijkheid van de minimumstraf niet meegerekend.
- Een vroegere veroordeling in een andere EU-lidstaat telt mee voor de toepasselijkheid van de minimumstraf, indien deze veroordeling naar Nederlands recht tevens een 12-jaars feit oplevert.
- Wanneer sprake is van recidive als bedoeld in het wetsvoorstel kan de rechter in gevallen waarin de TBS-maatregel aan de orde is, geen gebruik maken van de bestaande mogelijkheid om af te zien van strafoplegging. Evenmin kan de rechter bij dergelijke recidive de ISD-maatregel opleggen.
- Op een recidiverende minderjarige is de voorgeschreven minimumstraf niet van toepassing.
- De rechter mag alleen in zeer specifieke gevallen en gemotiveerd van een minimumstraf afwijken. Dit indien het opleggen van de minimumstraf “wegens uitzonderlijke omstandigheden die zich ten tijde of na het begaan van het misdrijf hebben voorgedaan, dan wel die de persoon van de dader betreffen, zou leiden tot een onbillijkheid van zwaarwegende aard.”

#### Doel van het wetsvoorstel

##### *Uitgangspunt: rechterlijke straftoemingsvrijheid*

Met het wetsvoorstel wordt – blijkens de MvT – niet beoogd afbreuk te doen aan het uitgangspunt dat het primaat van de individuele sanctietoemeting bij de rechter ligt. De straftoemingsvrijheid van de rechter vormt een wezenlijk element van ons strafrechtelijk stelsel. Het is de rechter die, gelet op de aard en de ernst van het strafbare feit, de omstandigheden waaronder dat feit is begaan en de persoon van de dader moet bepalen welke straf in het concrete geval passend en geboden is, en volgens de MvT (p. 5 en 7) blijft dat zo. De kaders waarbinnen deze straftoemingsvrijheid functioneert, worden evenwel gegeven door de wet.

datum 15 juni 2011  
pagina 3 van 25

### *Nadere normering*

Die taak van de wetgever omvat naar de mening van het kabinet een nadere normering van de strafoplegging in zware gevallen van recidive, waarbij de beveiliging van de samenleving en individuen voorop moet staan. Het herhaaldelijk begaan van zware misdrijven door dezelfde daders schokt de samenleving ernstig, en de samenleving moet nadrukkelijker dan voorheen tegen de desbetreffende persoon worden beschermd. Het kabinet heeft daarbij nadrukkelijk de wens de aandacht voor de belangen van het individuele slachtoffer en de samenleving te vergroten, en daar hoort bij dat personen die eerder reeds een ernstig strafbaar feit hebben begaan doeltreffend worden afgeschrikt en daarmee nieuwe strafbare feiten worden voorkomen. De voorgestelde nadere normering kan ook bijdragen aan het voorkomen van onaanvaardbaar grote verschillen in de straftoemeting, juist in die situaties waarbij sprake is van recidive. In de MvT wordt er in dit verband (op p. 7) op gewezen dat de straftoemetingenvrijheid van de rechter ook in het geldend sanctiestelsel al niet onbeperkt is, waarbij onder meer wordt verwezen naar de maatregel tot plaatsing in een inrichting voor stelselmatige daders, waarvan de oplegging en lengte door de wet veel strakker is genormeerd. Elders in de MvT (op p. 15/16) wordt gewezen op andere ontwikkelingen in bestaande en komende wetgeving, zoals de Wet herijking strafmaxima (Stb. 2005, 11), het puntenstelsel rijbewijzen (Stb. 2008, 433) en het bij de Tweede Kamer aanhangige wetsvoorstel ten aanzien van het beperken van de mogelijkheid om een taakstraf op te leggen voor ernstige zeden- en geweldsmisdrijven en bij recidive van misdrijven (Kamerstukken II 2009/10, 32 169, nrs. 1-3 en 7). Deze in werking getreden dan wel aanhangig zijnde wetswijzigingen vormen mede een signaal van de wetgever aan de rechter over de straftoemeting (MvT, p. 19).

Het onderhavige wetsvoorstel betekent volgens de MvT een volgende stap in een lijn waarin de wetgever zijn eigen verantwoordelijkheid voor een rechtvaardige sanctietoepassing waar wil maken (MvT, p. 7). Het kabinet wil hiermee in de wet vastleggen dat recidive bij zware misdrijven met ernstige gevolgen een factor is die in de straftoemeting minimaal op de door de wet voorziene wijze tot uitdrukking moet komen (MvT, p. 6), ofwel wat de minimale proportionele reactie bij ernstige gevallen van recidive is (MvT, p. 19).

### *Zwaardere straffen bij recidive*

Het kabinet is van mening dat er sprake is van tendensen die blijk geven van gewijzigde maatschappelijke opvattingen over de ernst van bepaalde delicten en de daarbij passende noodzakelijke reactie en bestraffing. Het kabinet is daarbij van oordeel dat er bij recidive van zware misdrijven “duidelijke ruimte is voor zwaardere straffen” (MvT, p. 16). Op p. 31 van de MvT wordt gesteld dat in de Nederlandse strafrechtspleging “ook in geval van recidive in de regel aanmerkelijk lagere straffen worden opgelegd dan binnen de bandbreedte van de strafminima en strafmaxima die volgt uit dit wetsvoorstel.” Dit wordt uitgewerkt op p. 22-26 van de MvT, waar ten aanzien van sommige delictcategorieën onder verwijzing naar de gepubliceerde rechtspraak (en in een enkel geval naar de oriëntatiepunten voor de straftoemeting) conclusies worden getrokken over de straffen die thans daarvoor “gemiddeld genomen” worden opgelegd. Voor sommige delictcategorieën worden daarnaast voorbeelden van concrete uitspraken gegeven en voor sommige andere categorieën worden helemaal geen uitspraken gedaan over de straffen die daarvoor gemiddeld genomen worden opgelegd maar wordt met het geven van één of meerdere voorbeelden volstaan. Uit deze exercitie blijkt volgens de MvT dat – bij de feiten waarop 12 jaar gevangenisstraf staat – voor zware mishandeling met voorbedachten rade,

datum 15 juni 2011  
pagina 4 van 25

vaak in combinatie met andere misdrijven, straffen worden opgelegd die gemiddeld genomen de twee jaar niet overschrijden. Voor enkele gekwalificeerde vormen van diefstal en afpersing wordt op overeenkomstige wijze geconstateerd dat hiervoor straffen worden opgelegd van meer dan twee jaar en zes maanden, ook wanneer geen sprake is van recidive of andere bewezenverklarde misdrijven. Ten aanzien van het misdrijf verkrachting wordt gewezen op de oriëntatiepunten voor de straftoemeting voor de rechtspraak, die aangeven dat als algemeen uitgangspunt voor dit misdrijf een gevangenisstraf van twee jaar geldt en dat specifieke nader aangeduide factoren kunnen leiden tot strafvermeerdering of strafvermindering. In dit verband wordt tevens gewezen op twee voorbeelden uit de rechtspraak waarin voor poging tot verkrachting straffen werden opgelegd van 30 maanden respectievelijk vier jaar gevangenisstraf. Ten aanzien van de misdrijven tegen het leven gericht blijkt volgens de MvT dat voor (al dan niet gekwalificeerde) doodslag en voor moord gevangenisstraffen van lange duur worden opgelegd en worden hiervan enkele voorbeelden gegeven van acht respectievelijk vijftien jaar gevangenisstraf voor doodslag, vijftien jaar voor gekwalificeerde doodslag en zeventien jaar voor moord. Voorts wordt nog een voorbeeld gegeven van een zaak waarin voor brandstichting met dodelijke afloop zeven jaar gevangenisstraf werd opgelegd. Van andere delicten waarop twaalf jaar of meer gevangenisstraf staat, worden in de MvT geen uitspraken gedaan ten aanzien van de straffen die hiervoor gemiddeld worden opgelegd, noch hiervan voorbeelden gegeven.

Gehoord de gerechten, adviseert de Raad als volgt.<sup>12</sup>

---

<sup>1</sup> De Raad voor de rechtspraak heeft op grond van artikel 95 Wet op de rechterlijke organisatie een wettelijke adviestaak met betrekking tot nieuwe wets- en beleidsvoorstellen die gevolgen hebben voor de rechtspraak. De adviezen worden vastgesteld na overleg met de gerechten. De Raad voor de rechtspraak is een adviescollege in de zin van artikel 79 en 80 van de Grondwet. Bij het opstellen van zijn adviezen beoordeelt de Raad de voorgenomen wet- en regelgeving in het bijzonder op de gevolgen voor de organisatie en de werklust van de gerechten en op de (praktische) toepasbaarheid en uitvoerbaarheid. Rechters zijn bij de behandeling van individuele zaken niet gebonden aan de inhoud van de wetgevingsadviezen van de Raad voor de rechtspraak.

<sup>2</sup> In eerdere adviezen is de Raad ook al ingegaan op de algemene taak van de rechter bij de straftoemeting. Zie onder meer de adviezen over het wetsvoorstel puntenstelsel rijbewijzen (februari 2005) en over het wetsvoorstel beperking oplegging taakstraffen (nrs. 2009/03 van 6 februari 2009 en 2011/2a van 2 februari 2011), te raadplegen via [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl).

## Advies

### Samenvatting advies

1. **In algemene zin geldt dat het in beginsel aan de wetgevende macht is om, binnen de grenzen die in internationale verdragen zijn vastgelegd, de kaders van de rechterlijke bevoegdheden te bepalen.** Wanneer er objectieve grond zou bestaan om de wettelijke kaders te verbeteren, is het aan de wetgever om daartoe over te gaan.
2. **De Raad kan instemmen met het oogmerk van het wetsvoorstel om geen afbreuk te doen aan het bestaande stelsel van straftoemeting,** waarin het primaat van de individuele sanctietoemeting bij de rechter ligt en waarin de rechterlijke straftoemetingsvrijheid een wezenlijk kenmerk voor dit stelsel vormt.
3. **De Raad constateert evenwel dat de feitelijke uitwerking van het wetsvoorstel niet strookt met dit oogmerk.** Het wetsvoorstel houdt namelijk een zodanige beperking van de vrije rechterlijke oordeelsvorming in, en daarmee van het belang van het recht doen aan de omstandigheden van het geval, dat dit niet anders dan als een ingrijpende en principiële wijziging van, en afbreuk aan, het strafstelsel kan worden beschouwd waarvan bovendien een kennelijk beoogde precedentwerking uitgaat.
4. **Voor deze inperking van de rechterlijke straftoemetingsvrijheid is door de wetgever geen enkele objectieve grond aangevoerd.** De MvT bevat geen (empirisch gefundeerde) informatie over de volgende in dit verband relevante vragen:
  - a. van welk probleem sprake is en hoe het wetsvoorstel dat probleem op zou lossen;
  - b. of de samenleving minimumstraffen (en wel van de voorgestelde hoogte) wenst;
  - c. waarop de voorgestelde hoogte van de minimumstraf is gebaseerd;
  - d. waarom specifiek voor een minimumstraf in geval van recidive is gekozen;
  - e. wat in de huidige praktijk de straffen zijn voor delicten die onder de reikwijdte van het wetsvoorstel vallen;
  - f. in hoeverre minimumstraffen, of zwaardere straffen in het algemeen, zouden leiden tot meer veiligheid en minder recidive;
  - g. in hoeverre minimumstraffen zouden bijdragen aan het voorkomen van onaanvaardbaar grote verschillen in de straftoemeting, juist in die gevallen waarbij sprake is van recidive; en
  - h. waarom ter verwezenlijking van de wens tot strafverzwaring bij recidive niet is gekozen voor alternatieve methoden binnen het huidige stelsel, zoals de reeds bestaande maar in de praktijk nauwelijks gebruikte mogelijkheid om bij recidive het wettelijke strafmaximum te verhogen (artikel 43a Wetboek van Strafrecht).

5. **Het wetsvoorstel gaat aan de feiten voorbij.** Er is namelijk wel degelijk ruim empirisch materiaal beschikbaar waaruit onder meer het volgende blijkt:
- a. de criminaliteit daalt;
  - b. burgers voelen zich over het algemeen steeds minder onveilig;
  - c. burgers geven in algemeen opinieonderzoek weliswaar vaak aan dat zij vinden dat rechters te laag straffen, maar achten een lagere straf passender wanneer zij over meer informatie over het dossier beschikken, in onderling overleg tot een gemeenschappelijk oordeel moeten komen en door de ervaring van de zitting en confrontatie met de dader;
  - d. Nederlandse rechters zijn de laatste jaren steeds zwaarder gaan straffen, zeker bij ernstige geweldsdelicten, en het Nederlandse strafklimaat behoort tot de strengste van Europa;
  - e. zwaardere straffen leiden niet structureel tot meer veiligheid en minder recidive, omdat:
    - i. criminaliteit door een veelheid aan maatschappelijke factoren wordt bepaald, en de bestrijding van criminaliteit door opsporing, vervolging en berechting van daders geen overheersende factor blijkt;
    - ii. de afschrikwekkende werking van zwaardere straffen moet worden gerelativeerd omdat voor de meeste daders andere dan rationele drijfveren bepalend zijn;
    - iii. gevangenisstraffen er niet toe leiden dat daders minder vaak recidiveren; en
    - iv. de samenleving alleen gedurende de detentietijd is beschermd tegen recidive van de betrokken veroordeelde;
  - f. verhoging van de pakkans remt de criminaliteit meer dan verhoging van de straf.
6. **Het is aannemelijk dat het wetsvoorstel voor de betreffende delicten gemiddeld tot een verdere strafverzwaring zal leiden,** zowel ten opzichte van de momenteel door het OM geëiste als door de rechters opgelegde straffen. Dit blijkt uit een eigen kleinschalig onderzoek van de Raad dat als bijlage bij dit advies is gevoegd. De exacte omvang van deze verzwaring valt op voorhand niet vast te stellen. De verzwaring zal zich naar verwachting het meest voordoen bij diefstal/afpersing met geweld en het minst bij moord, doodslag en mishandeling. Deze verzwaring zal zich daarnaast naar verwachting het meest voordoen in gevallen waarin nu ook een voorwaardelijke vrijheidsstraf wordt opgelegd, of waar sprake is van niet meer dan één delict met een strafmaximum van 12 jaar of meer, of waar de dader onder de 21 jaar is. Juist in die gevallen waar het wetsvoorstel tot de grootste strafverzwaring zou leiden, blijken momenteel adviezen van gedragsdeskundigen een belangrijke rol te spelen. Daarbij kiest de rechter in het huidige stelsel nogal eens gemotiveerd voor de oplegging van een (geheel of gedeeltelijk) voorwaardelijke vrijheidsstraf. Deze mogelijkheid verdwijnt bij het verplicht opleggen van de minimumstraf.
7. **De gevolgen van het wetsvoorstel zullen ingrijpend zijn,** zowel het voorstel als zodanig als de precedentwerking die ervan uitgaat:
- a. Het voorstel als zodanig zal in concrete gevallen kunnen leiden tot straffen die niet proportioneel zijn aan de ernst van het delict, de schuld van de dader en de overige omstandigheden van het geval. Dat heeft vooral te maken met de absolute hoogte van

de minimumstraffen, in combinatie met de geringe eisen die aan het eerste feit worden gesteld en de zeer beperkte uitzonderingsmogelijkheden. Daarbij springt vooral de positie van gedeeltelijk ontoerekeningsvatbaren en jeugdigen in het oog.

- b. Daarnaast zal het wetsvoorstel er in concrete gevallen toe leiden dat geen voorwaardelijke straf meer kan worden opgelegd. Als gevolg hiervan kunnen in die gevallen ook geen gedragsbeïnvloedende bijzondere voorwaarden meer worden opgelegd, waarmee de recidivebeperkende kwaliteiten daarvan ook niet meer kunnen worden benut.
- c. Doordat met het wetsvoorstel daarnaast gedeeltelijk wordt gebroken met het bestaande stelsel van bijzondere strafmaxima ontstaan bovendien onberedeneerbare ongelijkheden met door de rechter op te leggen straffen die niet onder de reikwijdte van het wetsvoorstel vallen. Hierdoor wordt het evenwicht in het huidige sanctiestelsel aangetast.
- d. Met het wetsvoorstel wordt daarnaast een volgende stap gezet in een ongewenste richting, namelijk die van (verdere) inperking van de rechterlijke straftoemettingsvrijheid. Wanneer deze lijn in de toekomst wordt doorgetrokken, zal dit ertoe leiden dat in steeds meer concrete gevallen disproportionele straffen worden opgelegd. De precedentwerking die daarvan uitgaat, is in potentie onbegrensd, en het voorland ongewenst. Dit geldt te meer daar bij gebrek aan onderbouwing de vraag wanneer een straf zwaar genoeg is en naar welke maatstaf dit wordt bepaald, onbeantwoord blijft. Ervaringen in het buitenland maken dat het niet is uitgesloten dat met het wetsvoorstel een moeilijk omkeerbaar proces in werking wordt gezet.

#### Algemene conclusie

De Raad concludeert dat het wetsvoorstel, met name de principiële stelselwijziging die hiermee wordt doorgevoerd en de precedentwerking die dit heeft, zowel in de noodzaak als in de uitwerking ervan onvoldoende onderbouwd is en objectieve grond mist.

Het wetsvoorstel zal ingrijpende gevolgen hebben. De rechter wordt onvoldoende ruimte gelaten om in het concrete geval tot passende strafoplegging te komen. De precedentwerking die ervan uitgaat is zorgelijk. Het wetsvoorstel is daarmee schadelijk voor de kwaliteit en de effectiviteit van de strafrechtspleging.

**De Raad adviseert u dan ook om het wetsvoorstel niet in te dienen en zal hieronder in deel I. van dit advies aangeven waarom. Mocht u het wetsvoorstel echter toch willen indienen, dan adviseert de Raad u om het voorstel aan te passen, en zal hieronder in deel II. aangeven hoe.**

## **Deel I.**

### 1.1 Uitgangspunt

Vooropgesteld wordt dat het berechten van normovertredingen en het opleggen van vrijheidsbenemende straffen in een democratische rechtsstaat aan de onafhankelijke rechter is opgedragen, omdat het gaat om een diep in het leven van burgers ingrijpende uitoefening van macht. Daarnaast geldt in algemene zin dat het binnen de rolverdeling tussen de staatsmachten in beginsel aan de wetgevende macht is om de kaders van de rechterlijke bevoegdheden te bepalen, en daarmee ook de kaders van de rechterlijke taak op het gebied van de strafoplegging. Wanneer op basis van objectieve gronden de noodzaak zou bestaan om de wettelijke kaders te verbeteren, is het aan de wetgever om daartoe over te gaan. Ook dan mag dit er echter naar mening van de Raad niet toe leiden dat de straftoemingsvrijheid zodanig wordt ingeperkt dat dit in concrete gevallen tot, mede naar internationale maatstaven, disproportionele straffen kan leiden. Een dergelijke wetswijziging zou als onaanvaardbaar dienen te worden beschouwd.

Voor het stelsel van straftoemeting betekent het naar mening van de Raad in de eerste plaats dat een beperking van de straftoemingsvrijheid van de rechter eerst aan de orde kan zijn als daarmee een duidelijk en wel omschreven ernstig probleem zou worden opgelost,<sup>3</sup> en in de tweede plaats dat ook dan door de wetgever aan de rechter voldoende ruimte moet worden gelaten om in het concrete geval tot passende strafoplegging te komen.

### 1.2 Huidig stelsel van straftoemeting

Het Nederlandse stelsel van straftoemeting wordt gekenmerkt door betrekkelijk abstracte normstellingen, hoge maximumstraffen en een hoge mate van vrijheid voor de rechter. Daarnaast wordt uitgegaan van een verenigingstheorie: De straf vindt haar grond in schuldvergelding (geen straf zonder schuld) en met de straf kunnen bepaalde doelen worden nagestreefd, waaronder speciale en generale preventie en vergelding.

Als gevolg van de abstracte normstellingen kunnen achter een bepaalde juridische kwalificatie diverse strafbare gedragingen met uiteenlopende gradaties van ernst schuilgaan. Zo wordt onder het delict “verkrachting” een veelheid van ongewenste gedragingen gevat, van een opgedrongen tongzoen tot brute penetratie. Voor bijvoorbeeld “diefstal met geweld” geldt eveneens een grote bandbreedte: van iemand wegduwen tot en met het gebruik van vuurwapens. Het is de rechter die de vrijheid heeft om te bepalen welke straf in welk concreet geval passend en geboden is. Deze rechterlijke straftoemingsvrijheid is er niet om de rechter te plezieren, maar is noodzakelijk om hem in staat te stellen, bij de uitoefening van zijn grondwettelijke taak strafbare feiten te berechten, een straf of maatregel te kunnen opleggen die recht doet aan alle in het geding zijnde belangen.

De rechter houdt bij de strafoplegging rekening met:

- de ernst van het feit,
- de omstandigheden waaronder het is gepleegd,
- de gevolgen van het feit voor maatschappij en slachtoffer,
- de persoon van de dader,

---

<sup>3</sup> Vgl. het advies van de Raad van State bij het wetsvoorstel beperking taakstraffen (Kamerstukken II, 2009/10, 32 169, nr. 5).



datum 15 juni 2011  
pagina 9 van 25

- de verschillende sanctiedoelen,
- het wettelijk strafmaximum,
- de vraag wat rechters in vergelijkbare gevallen plegen op te leggen (waar mogelijk middels de bestaande oriëntatiepunten voor de straftoemeting),
- de eis van de officier van justitie, en
- de adviezen van gedragsdeskundigen.

In de praktijk zijn de eis van de officier van justitie en de adviezen van gedragsdeskundigen vaak van grote invloed op de strafhoogte en –modaliteit.

Zoals ook in de MvT wordt beschreven, kent ook het huidige stelsel van straftoemeting een wettelijke bepaling waarin recidive als strafverzwarende omstandigheid geldt, te weten artikel 43a Wetboek van Strafrecht. Op grond van dit artikel kan bij recidive van een soortgelijk misdrijf binnen vijf jaar het wettelijke strafmaximum met een derde worden verhoogd.

Hoewel het volgens de rechtspraak van de Hoge Raad niet zo is dat niet zwaarder gestraft mag worden dan naar de mate van schuld, vindt de hoogte van de straf in het algemeen een grens in de eis dat de straf niet disproportioneel mag zijn. De Raad verwijst in dit verband naar punt 4 van de Aanbeveling (92) 17 van de Raad van Ministers van de Raad van Europa:

*Whatever rationales for sentencing are declared, disproportionality between the seriousness of the offence and the sentence should be avoided*.<sup>4</sup>

### 1.3 Van welk probleem is sprake en hoe lost het wetsvoorstel dit op?

Uit de MvT blijkt niet dat er momenteel in het stelsel van straftoemeting sprake is van een duidelijk en wel omschreven ernstig probleem, en ook niet dat – zo er al een probleem zou zijn – dit met het wetsvoorstel zou worden opgelost. Een feitelijke onderbouwing van beide veronderstellingen ontbreekt. Hiermee is niet duidelijk dat er een objectieve grond is om tot stelselwijziging over te gaan. Wel wordt vanuit het kennelijke oogmerk van – kort gezegd – beveiliging van de samenleving en burgers, behartiging van de belangen van individuele slachtoffers en voorkomen van recidive door insluiting van recidivisten en afschrikking van eerder veroordeelden, gesteld dat er sprake is van gewijzigde maatschappelijke opvattingen over de ernst van bepaalde delicten en de daarbij passende noodzakelijke reactie en bestraffing en dat er bij recidive van zware misdrijven naar mening van het kabinet ruimte is voor zwaardere straffen. Minimumstraffen zouden daarnaast niet alleen tot de beoogde strafverzwaring leiden maar ook kunnen bijdragen aan het voorkomen van onaanvaardbaar grote verschillen in de straftoemeting, juist in die situaties waarbij sprake is van recidive.

In de onderbouwing hiervan vallen de volgende lacunes op:

- *Wat vinden burgers?*  
Op de vraag wat burgers vinden:

---

<sup>4</sup> Recommendation No. R (92) 16 on the European Rules on community sanctions and measures.

- a. van de huidige straffen;
- b. of deze in het algemeen te laag zijn;
- c. of deze specifiek bij recidive te laag zijn; en
- d. of de straffen op het niveau van het wetsvoorstel moeten worden gebracht, wordt in de MvT niet ingegaan.

- *Wat is de huidige straftoematingspraktijk?*

Het veronderstelde probleem van ‘te lage straffen’ wordt ook niet onderbouwd met resultaten van onderzoek naar de huidige straftoematingspraktijk ten aanzien van de delicten die onder reikwijdte van het wetsvoorstel vallen. De MvT bevat daarmee geen empirische gefundeerde informatie over de straffen die thans worden opgelegd. Wel wordt – als gezegd – ten aanzien van sommige delictcategorieën in dit verband gewezen op de “gepubliceerde rechtspraak” (en in een enkel geval naar de oriëntatiepunten voor de straftoemeting), op basis waarvan conclusies worden getrokken over de straffen die thans daarvoor “gemiddeld genomen” worden opgelegd. Voor sommige (deels overlappende) delictcategorieën worden voorbeelden van concrete uitspraken gegeven. Onbekend is op basis waarvan de conclusies worden getrokken over de straffen die “gemiddeld genomen” worden opgelegd: hoeveel uitspraken, welke uitspraken en op welke wijze deze zijn geselecteerd. Van de in de MvT gebruikte uitspraken en genoemde voorbeelden is onbekend hoe representatief deze zijn. Onbekend is in hoeverre bij deze uitspraken überhaupt sprake is van recidive van een 12-jaars feit en in hoeverre er sprake was van een ernstige inbreuk op de lichamelijke integriteit van het slachtoffer, dan wel in hoeverre de uitzonderingsbepaling van het wetsvoorstel van toepassing zou hebben kunnen zijn. Onbekend is voor hoeveel zaken de minimumstraffen zullen gaan gelden. Bekend is wel dat negen van de dertien in de MvT genoemde voorbeelduitspraken ten tijde van dit advies nog niet onherroepelijk waren.

- *Hoe leiden minimumstraffen tot meer veiligheid en minder recidive?*

Ook op de vraag in hoeverre minimumstraffen, of zwaardere straffen in het algemeen, zouden leiden tot meer veiligheid en minder recidive (door insluiting van recidivisten en afschrikking van eerder veroordeelden), wordt in de MvT niet ingegaan. In dit verband wordt in de MvT (p. 18) slechts gewezen op onderzoek van B.A. Vollaard van de Universiteit van Tilburg naar de effectiviteit van de SOV/ISD-maatregel.<sup>5</sup> Uit dit onderzoek blijkt volgens de MvT dat het effect op de criminaliteit van deze maatregel vooral zit in de langere vrijheidsbeneming, en niet in de lagere recidive na vrijlating. Hoewel in de MvT wordt aangetekend dat deze studie de insluiting van een selecte groep veelplegers betreft, sluit het kabinet zeker niet uit dat sommige delicten die door de werking van het wetsvoorstel worden bestreken, zoals overvallen met geweld, worden gepleegd door personen die hardnekkig recidiveren. Onduidelijk is waarop het kabinet dit baseert.

Tevens wordt in de MvT (op p. 17 en 18) gewezen op het rechtsvergelijkend onderzoek dat door prof. mr. P.J.P. Tak in 2010 in opdracht van de Raad is uitgevoerd en waarin onder meer is vastgesteld dat in geen van de onderzochte landen die een stelsel van minimumstraffen hebben

---

<sup>5</sup> Het enige empirische onderzoek dat in de MvT wordt genoemd.

specifiek materiaal beschikbaar is waaruit valt af te leiden of de minimumstraf daar onomstotelijk heeft geleid tot de beperking van de criminaliteit of tot vermindering van de recidive.

- *Waarom een minimumstraf specifiek bij recidive?*  
Ook op de specifieke redenen voor het invoeren van een minimumstraf in het geval van recidive wordt in de MvT niet of nauwelijks ingegaan. Volstaan wordt met de stelling in de inleiding dat het herhaaldelijk begaan van zware misdrijven door dezelfde daders de samenleving ernstig schokt, dat de samenleving nadrukkelijker dan voorheen tegen de desbetreffende persoon moet worden beschermd, dat het kabinet daarbij nadrukkelijk de wens heeft de aandacht voor de belangen van het individuele slachtoffer en de samenleving te vergroten, en dat daarbij hoort dat personen die eerder reeds een ernstig strafbaar feit hebben begaan doeltreffend worden afschrikt en daarmee nieuwe strafbare feiten worden voorkomen.
- *Waarop is de hoogte van de minimumstraf gebaseerd?*  
In de MvT wordt niet toegelicht waarop de voorgestelde hoogte van de minimumstraf (de helft van het wettelijke strafmaximum) is gebaseerd en wordt dus ook niet duidelijk of en in hoeverre deze (wetenschappelijk) verband houdt met de beoogde doelen van de minimumstraf.
- *Hoe dragen minimumstraffen bij aan het voorkomen van verschillen in de straftoemeting?*  
Onbekend is, tot slot, in hoeverre minimumstraffen zouden kunnen bijdragen – zoals in de MvT wordt gesteld – aan het voorkomen van onaanvaardbaar grote verschillen in de straftoemeting, juist in die situaties waarbij sprake is van recidive.

Verder valt in de MvT het volgende op:

- De verwijzing naar discussies in de rechtsgeleerde literatuur, waarin niet wordt gepleit voor de invoering van minimumstraffen en omdat die verder in de MvT dan ook niet ter onderbouwing van het wetsvoorstel worden opgevoerd.
- De verwijzing naar enkele eerdere (initiatief-) wetsvoorstellen, waarnaar verder niet wordt verwezen in relatie tot het voorgestelde stelsel.
- De verwijzing naar de samenleving, die verder niet wordt geconcretiseerd of toegelicht.
- De verwijzing naar onderzoek naar bestaande wettelijke stelsels van strafminima in enkele Europese landen, waarnaar verder niet wordt verwezen in relatie tot het voorgestelde stelsel.

#### 1.4 Wat zeggen de feiten?

Opvallend is dus dat de MvT weinig (empirische) onderbouwing bevat van in het wetsvoorstel gemaakte keuzes en daaraan ten grondslag liggende veronderstellingen. Dit is des te opvallend aangezien er ruim empirisch materiaal beschikbaar is dat naar mening van de Raad in dit verband relevant is. Zonder in dit advies hierop uitvoerig in te willen gaan,<sup>6</sup> kan, los van het gegeven dat de criminaliteit daalt<sup>7</sup> en burgers zich in het algemeen steeds minder onveilig voelen,<sup>8</sup> over de feiten verder het volgende worden opgemerkt:

- *Opvattingen van burgers*

Zoals gezegd is het kabinet van mening dat er sprake is van tendensen die blijk geven van gewijzigde maatschappelijke opvattingen over de ernst van bepaalde delicten en de daarbij passende noodzakelijke reactie en bestraffing, maar gaat de MvT verder niet in op de vraag wat burgers vinden van de huidige straffen en of zij vinden dat deze (bij recidive) te laag zijn, dan wel op het niveau van het wetsvoorstel moeten worden gebracht.

Bekend is dat veel burgers in algemeen opinieonderzoek sinds jaar en dag aangeven dat zij vinden dat rechters te laag straffen. Uit diepgaander onderzoek is echter gebleken dat zij doorgaans (veel) lagere straffen passender achten wanneer zij over meer informatie over het dossier beschikken en – net als rechters – in onderling overleg tot een gemeenschappelijk oordeel moeten komen, en door de ervaring van de zitting en confrontatie met de dader. In dit verband kan ook worden gewezen op de (overeenkomstige) ervaringen die – zo heeft de Raad begrepen – het openbaar ministerie heeft opgedaan met burgerfora. Ook daar is de ervaring dat, als burgers zonder nadere informatie een zaak wordt voorgelegd, zij menen dat er een forse straf moet volgen, doorgaans hoger dan de rechter zou opleggen, en dat op het moment dat hen meer informatie wordt verstrekt over de achtergrond van de zaak, over het algemeen blijkt dat zij gelijke of zelfs lagere straffen zouden opleggen dan de rechter zou doen.

- *Huidige praktijk van straftoemeting*

Als gezegd houdt de rechter bij de strafoplegging in het huidige stelsel rekening met de ernst van het feit, de omstandigheden waaronder het is gepleegd, de gevolgen van het feit voor maatschappij en slachtoffer, de persoon van de dader, de verschillende sanctiedoelen, het wettelijk strafmaximum, de vraag wat rechters in vergelijkbare gevallen plegen op te leggen, de eis van de officier van justitie en de adviezen van gedragsdeskundigen, en zijn de eis van de officier en de adviezen van deskundigen vaak van grote invloed op de strafhoogte en – modaliteit.

---

<sup>6</sup> Hiervoor wordt verwezen naar de lezing voor het JOVD-najaarscongres van 20 november 2010 en de bijbehorende factsheets, beide te raadplegen via <http://www.rechtspraak.nl/Organisatie/Raad-Voor-De-Rechtspraak/Nieuws/Pages/Factsheets-bij-lezing-strenger-straffen-voor-najaarscongres-JOVD.aspx>.

<sup>7</sup> Daling is vooral bij vermogensdelicten te zien, maar tussen 2000 en 2008 daalde ook het aantal moorden, doodslagen en pogingen daartoe, en wel met circa 30%.

<sup>8</sup> Het aantal mensen dat zich wel eens onveilig voelt, is in 2008 sinds 1997 niet zo laag geweest.

Over de straftoematingspraktijk kan in het algemeen worden opgemerkt dat rechters de laatste jaren steeds vaker en zwaarder zijn gaan straffen, vooral voor geweldsdelicten. Zo is de duur van opgelegde gevangenisstraffen bij moord en doodslag vanaf 1993 tot 2004 toegenomen met 2,6 jaar. Tussen 2000 en 2010 werd 31 keer een levenslange gevangenisstraf opgelegd, waar deze in de twintig jaar daarvoor tien keer werd opgelegd.<sup>9</sup> In 1975 waren er in Nederland 35 gedetineerden op de 100.000 inwoners, in 2005 waren dat er meer dan 150 per 100.000; ook in andere landen steeg dit aantal maar niet zo drastisch als in Nederland, dat één van de landen in West-Europa is geworden met het hoogste percentage gedetineerden en het strengste strafklimaat.<sup>10</sup>

Zoals gezegd en ook in de MvT wordt beschreven, kent ook het huidige stelsel van straftoemeting een wettelijke bepaling waarin recidive als strafverzwarende omstandigheid geldt, te weten artikel 43a Wetboek van Strafrecht, op grond waarvan bij recidive van een soortgelijk misdrijf binnen vijf jaar het wettelijke strafmaximum met een derde kan worden verhoogd. In de praktijk – en dit wordt ten onrechte niet in de MvT vermeld – legt het OM echter zelden zaken onder toepassing van deze bepaling ten laste. Wel wordt de recidive door de officier van justitie doorgaans betrokken bij de onderbouwing van zijn strafafspraak. Ook de rechter – en ook dit wordt ten onrechte niet in de MvT vermeld – houdt nu al bij de strafoplegging rekening met eerdere veroordelingen van de verdachte. In de praktijk komt dit erop neer dat bij gebleken relevante recidive gemiddeld genomen een derde bij de normaliter op te leggen straf wordt opgeteld en in het geval van ernstige of veelvuldige recidive de helft. Er kunnen echter omstandigheden zijn die zelfs na recidive geen aanleiding geven om zwaarder te straffen. Daarvan kan bijvoorbeeld sprake zijn als aannemelijk is dat de verdachte zijn leven heeft gebeterd, er sprake is van zeer lang tijdsverloop of van een zeer slechte gezondheid van de verdachte.<sup>11</sup>

- *Effectiviteit van (nog) zwaardere straffen en van verplichte minimumstraffen*  
Als gezegd wordt, hoewel het wetsvoorstel als belangrijk oogmerk het vergroten van de veiligheid en het voorkomen van recidive heeft, in de MvT niet ingegaan op de vraag in hoeverre minimumstraffen, of zwaardere straffen in het algemeen, daartoe zouden leiden.

Uit de literatuur blijkt dat de omvang van de criminaliteit door zeer veel maatschappelijke (o.a. economische, sociale en demografische) factoren wordt bepaald, en dat het eventuele effect van opsporing, vervolging en berechting op de ontwikkeling van criminaliteit niet overheersend blijkt te zijn. Over het afschrikwekkende effect van strenge straffen is bekend dat sommige daders zich laten leiden door een rationele afweging van kosten en baten, maar dat voor de meeste daders andere drijfveren bepalender zijn. Eveneens bekend is dat het remmende effect

---

<sup>9</sup> Waarbij moet worden benadrukt dat levenslang in Nederland, anders dan in veel andere landen, betekent dat men ook echt voor de rest van het leven opgesloten zit.

<sup>10</sup> En waar voor ernstige delicten, zoals moord en doodslag, geen taakstraffen worden opgelegd.

<sup>11</sup> Vgl. o.m. Projectgroep straftoematingsinstrumentarium, Tussenrapport: Maatschappelijke betrokkenheid bij straftoemeting (april 2010), waarover: Trema straftoematingsbulletin 2011, nr. 1, p. 2 e.v.

datum 15 juni 2011  
pagina 14 van 25

op de criminaliteit van een verhoging van de pakkans groter is dan dat van een verhoging van de straf.

Over het voorkomen van recidive is bekend dat gevangenisstraffen waarschijnlijk niet leiden tot speciale preventie, in die zin dat de gestraften eenmaal weer vrij 'betere mensen' zijn geworden. Taakstraffen zijn in dit opzicht effectiever. Gevangenisstraffen kennen wel het insluitingseffect: gedurende detentie kan betrokkene (buiten de penitentiaire inrichting) geen criminaliteit plegen. Tijdens de detentietijd is de samenleving daardoor beschermd tegen mogelijke recidive van de betrokken veroordeelde. Aangezien de meeste veroordeelden op den duur weer worden vrijgelaten, is deze bescherming logischerwijs van tijdelijke aard. Het insluitingseffect lijkt verder alleen bij een zeer selectieve groep kosteneffectief te zijn, zoals verslaafde veelplegers. Ten aanzien van deze kleine groep, die verantwoordelijk is voor een groot deel van de (met name) vermogenscriminaliteit, zijn de sinds 2000 opgelegde SOV/ISD-maatregelen zeer succesvol gebleken in het terugdringen van deze criminaliteit, gedeeltelijk vanwege het insluitingseffect.

Terzijde kan gewezen worden op landen waar thans reeds zeer hoge (minimum)straffen bestaan, zoals de Verenigde Staten. Het aantal gedetineerden ligt daar procentueel nog veel hoger dan in Nederland, terwijl de criminaliteit er niet lager ligt. In dit verband kan er tevens - nogmaals - op worden gewezen dat in eerder rechtsvergelijkend onderzoek uit 2010 naar landen die een stelsel van minimumstraffen hebben, is vastgesteld dat in geen van de onderzochte landen specifiek materiaal beschikbaar is waaruit valt af te leiden of de minimumstraf daar onomstotelijk heeft geleid tot de beperking van de criminaliteit of tot de vermindering van de recidive. Daarnaast wordt erop gewezen dat, in lijn met paragraaf 6 van de MvT, aan de tenuitvoerlegging van vrijheidsstraffen hoge kosten zijn verbonden. Behalve bij de insluiting van een zeer selectieve groep verslaafde veelplegers zijn deze kosten doorgaans hoger dan de maatschappelijke baten die bestaan uit de door de insluiting van de delinquent voorkomen criminaliteit. Landen met relatief grote populaties gedetineerden, zoals de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk, ondervinden de laatste jaren mede als gevolg hiervan grote financiële problemen. In deze landen is eveneens gebleken dat het heel moeilijk is om van een tendens tot zwaardere (minimum)straffen terug te komen.

### 1.5 Gevolgen van het wetsvoorstel

#### *Gevolgen voor de straftoematingspraktijk in het algemeen*

Bij ontbreken van een specifieke empirische onderbouwing van het wetsvoorstel, heeft de Raad in het kader van de onderhavige advisering een kleinschalig onderzoek laten uitvoeren naar de huidige rechterlijke straftoematingspraktijk in zaken waarop het wetsvoorstel specifiek betrekking heeft. Het verslag van dit onderzoek is als bijlage bij dit advies gevoegd. In dit advies de kernpunten van het onderzoek. Daarbij moet vooropgesteld worden dat de situaties niet zuiver vergelijkbaar zijn. De afbakening van zaken in dit onderzoek is op twee punten problematisch gebleken. Het eerste punt betreft het criterium van de 'ernstige inbreuk op de lichamelijke integriteit van het slachtoffer'. Dit begrip heeft in de thans geldende wetgeving geen juridische status en zal nog in de rechtspraktijk nader moeten worden ingevuld. Om deze reden is het criterium alleen indirect in de analyse betrokken,

datum 15 juni 2011  
pagina 15 van 25

namelijk via uitsluiting van een aantal delicten op grond van de juridische kwalificatie. Hiermee kan dus op zichzelf nog niets worden gezegd over de objectieve ernst van de onderzochte zaken, omdat – als gezegd – achter een juridische kwalificatie diverse strafbare gedragingen met verschillende mate van ernst kunnen schuilgaan. Het tweede probleem betreft de vraag hoe de rechter om zal gaan met de mogelijkheid om gemotiveerd af te wijken van de minimumstraf. Ook het daarvoor geformuleerde criterium is nieuw en zal in de rechtspraak nader moeten worden ingevuld.

Uit de analyse blijkt volgende:

- Als het wetsvoorstel in 2009 zou hebben gegolden, dan zou het naar schatting betrekking hebben gehad op 280 zaken in eerste aanleg en 110 zaken in hoger beroep.
- Uit de elektronische archieven van de gerechten (rechtbanken en hoven) zijn 209 in de afgelopen jaren behandelde zaken geselecteerd, waarvoor het wetsvoorstel zou gaan gelden. In ruim 60% van deze zaken gaat het om diefstal of afpersing met geweld en in bijna 30% van de zaken om moord, doodslag of zware mishandeling. Bij 65% van de gevallen gaat het om een voltooid delict en in 28% van de gevallen is sprake van een veroordeling voor meer dan één delict met een wettelijk strafmaximum van 12 jaar of meer.
- In 15% van de zaken gaf de rechter een straf die hoger ligt dan of gelijk is aan de voorziene minimumstraf. In 85% van de zaken was de straf dus lager. Gemiddeld is het verschil tussen minimumstraf en opgelegde straf bij die laatste groep zaken 3 jaar en 5 maanden.
- Het voorziene strafminimum zou tot de meeste strafverzwaring leiden bij diefstal/afpersing met geweld. Op moord, doodslag of mishandeling zou het strafminimum relatief het minste effect hebben. Daarnaast zou er bij invoering van het wetsvoorstel relatief zwaarder gestraft worden in zaken waarbij de rechter nu ook een voorwaardelijke vrijheidsstraf oplegt, of waar sprake is van niet meer dan één delict met een wettelijk strafmaximum van 12 jaar of meer of waar de dader onder de 21 jaar is.

Uit een nadere analyse van 42 zaken waarin de voorgestelde minimumstraf tot de relatief grootste strafverzwaring zou leiden, blijkt:

- Dat in 69% van deze zaken de opgelegde straf ongeveer gelijk is aan de strafeis van het OM; de rechter straft in deze zaken gemiddeld 2 maanden lager dan het OM eist. In 31% van de zaken wijkt de rechter wel af van de eis van het OM en straft gemiddeld 20 maanden lager. Let wel, dit is inclusief de zaken waarin de straf lager is dan de eis van het OM omdat de rechter minder *bewezen acht* dan het OM.
- Dat de rechter in (eveneens) 69% van deze zaken strafverlichtende omstandigheden aangeeft, die leiden tot een relatief minder zware straf. De belangrijkste strafverlichtende motiveringen richten zich op persoonlijkheidsproblematiek van de dader en een advies van experts in die richting. De houding van de dader, de leeftijd van de dader en het aandeel van het slachtoffer in het delict komen eveneens relatief vaak als motivering voor strafverlichting voor.

datum 15 juni 2011  
pagina 16 van 25

Op basis van het onderzoek kan worden geconstateerd dat het aannemelijk is dat de invoering van het wetsvoorstel voor de betreffende delicten tot een strafverzwaring zal leiden. Voorzichtigheid is hier wel op zijn plaats omdat het aantal zaken waarvoor de minimumstraf zou gaan gelden in werkelijkheid lager zal uitvallen dan hier gesteld. Immers, naarmate de rechter vaker van oordeel is dat er geen sprake is van een ‘ernstige inbreuk op de lichamelijke integriteit van het slachtoffer’, of wanneer de rechter vaker gemotiveerd van oordeel is dat de uitzonderingsmogelijkheid van toepassing is, zullen het aantal zaken waarop de minimumstraf en het verschil tussen de huidige gemiddelde straffen en de voorgestelde minimumstraf, kleiner zijn. Desondanks kan worden verwacht dat het wetsvoorstel opgaat voor een substantieel aandeel van de betreffende zaken en dat er in deze zaken gemiddeld zwaarder gestraft zal worden dan in de huidige praktijk.

Daarbij moet worden benadrukt dat – als gezegd – in de praktijk van de straftoemeting de eis van de officier van justitie en de adviezen van gedragsdeskundigen vaak van grote invloed zijn op de strafhoogte en –modaliteit. Dit lijkt in het onderzoek te worden bevestigd: niet alleen de door de rechter opgelegde straf ligt in veel gevallen lager dan de voorgestelde minimumstraf, maar ook de eis van de officier van justitie. En juist in die gevallen waar het wetsvoorstel tot de grootste strafverzwaring zou leiden, blijken adviezen van gedragsdeskundigen een belangrijke rol te spelen. Daarbij kiest de rechter nogal eens gemotiveerd voor de oplegging van een (geheel of gedeeltelijk) voorwaardelijke vrijheidsstraf. Deze laatste mogelijkheid verdwijnt bij het verplicht opleggen van de minimumstraf.

#### *Gevolgen voor het concrete geval*

Het voorstel als zodanig zal in concrete gevallen kunnen leiden tot straffen die niet proportioneel zijn aan de ernst van het delict, de schuld van de dader en de overige omstandigheden van het geval. Dat heeft vooral te maken met de absolute hoogte van de minimumstraffen, in combinatie met de geringe eisen die aan het eerste feit worden gesteld en de zeer beperkte uitzonderingsmogelijkheden. Daarbij springt vooral de positie van gedeeltelijk ontoerekeningsvatbaren en jeugdigen in het oog. Dit wordt hieronder in deel II nader uitgewerkt.

Daarnaast zal het wetsvoorstel er in concrete gevallen toe leiden dat geen voorwaardelijke straf meer kan worden opgelegd, waarmee de recidivebeperkende kwaliteiten daarvan dus ook niet meer kunnen worden benut. In de huidige praktijk worden aan deze strafmodaliteit in veel gevallen gedragsbeïnvloedende bijzondere voorwaarden verbonden, zoals het ondergaan van een behandeling of het volgen van een bepaalde cursus. Deze voorwaarden zijn specifiek gericht op het voorkomen van recidive.

Doordat met het wetsvoorstel gedeeltelijk wordt gebroken met het bestaande stelsel van bijzondere strafmaxima ontstaan bovendien onberedeneerbare ongelijkheden tussen door de rechter op te leggen straffen die wel en die niet onder de reikwijdte van het wetsvoorstel vallen. Hierdoor wordt het evenwicht in het sanctiestelsel aangetast. Door de scheiding die het wetsvoorstel aanbrengt tussen feiten waarvoor minimumstraffen zullen gaan gelden en feiten waarin alleen maximumstraffen gelden, ontstaan verschillen in de strafbedreiging tussen de verschillende delicten, onder meer vanwege het ontbreken van een koppeling met de objectieve ernst van het eerste delict. Dit kan er bijvoorbeeld toe leiden dat een dader van een objectief gezien relatief minder ernstig 12-jaars feit waarvoor alleen een



datum 15 juni 2011  
pagina 17 van 25

voorwaardelijke gevangenisstraf is opgelegd, bij recidive onder de regeling minimumstraffen valt, terwijl een dader die een objectief gezien veel ernstiger delict heeft gepleegd waarop weliswaar wettelijk minder dan 12 jaar gevangenisstraf staat maar waarvoor hij door de rechter tot een fikse onvoorwaardelijke gevangenisstraf is veroordeeld, daar *niet* onder valt. Dergelijke verschillen kunnen ook optreden bij meerdere daders van hetzelfde feitencomplex, waarvan sommige bijvoorbeeld tot (voorwaardelijke) vrijheidsstraffen worden veroordeeld en anderen tot (onvoorwaardelijke) taakstraffen.

*Wat is het voorland?*

Met het wetsvoorstel wordt volgens de MvT een volgende stap gezet in een lijn waarin de wetgever zijn eigen verantwoordelijkheid voor een rechtvaardige sanctietoepassing waar wil maken. De Raad beschouwt dit als een volgende stap in een ongewenste richting, namelijk die van verdere inperking van de rechterlijke straftoemingsvrijheid. Wanneer deze lijn wordt doorgetrokken, zal dit ertoe leiden dat in steeds meer concrete gevallen disproportionele straffen worden opgelegd.

De precedentwerking die daarvan uitgaat, is in potentie onbegrensd, en het voorland ongewenst. Dit geldt te meer daar bij gebrek aan onderbouwing de vraag, wanneer een straf zwaar genoeg is en naar welke maatstaf dit wordt bepaald, onbeantwoord blijft.

De Raad vindt dit een zorgelijke ontwikkeling. De samenleving wordt hiervan niet veiliger, terwijl de maatschappelijke kosten die daaraan verbonden zijn, waaronder de kosten voor de tenuitvoerlegging van straffen, hoog zijn. Ervaringen in het buitenland (o.a. VK en VS) leren daarnaast dat het heel moeilijk is om deze tendens, eenmaal ingezet, te keren. Dit geldt ook als toekomstige generaties daar wel om vragen. Dit maakt dat het niet is uitgesloten dat met het wetsvoorstel een moeilijk omkeerbaar proces in werking wordt gezet.

## **Deel II.**

Zoals hierboven onder de algemene conclusie is aangegeven, wordt geadviseerd om het wetsvoorstel niet in te dienen. In deel I van dit advies is de onderbouwing daarvoor gegeven. Mocht u het wetsvoorstel echter toch willen indienen, dan adviseert de Raad u om het voorstel aan te passen. In het navolgende zal op enkele specifieke knelpunten in het wetsvoorstel nader worden ingegaan, en zullen voorstellen voor aanpassingen worden gedaan.

### 2.1 Het eerste feit

#### *Aard en ernst*

Voor toepassing van de minimumstrafbepaling bevat het wetsvoorstel ten aanzien van de aard en de ernst van het eerste feit de volgende twee voorwaarden:

1. het moet gaan om een feit waarop naar de wettelijke omschrijving een maximale gevangenisstraf van ten minste twaalf jaren is gesteld, en
2. voor dit feit is gevangenisstraf opgelegd.

Hoewel uit de toelichting bij art. 43c Sr de bedoeling blijkt dat alleen het recidivefeit een ernstige inbreuk op de lichamelijke integriteit van het slachtoffer hoeft op te leveren, leidt de Raad uit voornoemde voorwaarden af dat de wetgever ook bij het eerste feit kennelijk het oog heeft op een *ernstig* feit. In het licht van de eerdergenoemde betrekkelijk abstracte normeringen in het strafstelsel en gegeven het feit dat in het wetsvoorstel geen nadere eisen worden gesteld aan de daadwerkelijke ernst van het eerste feit, is de Raad van mening dat onvoldoende is gewaarborgd dat het oogmerk van de wetgever dat ook het eerste feit een ernstig feit betreft, in de praktijk ook daadwerkelijk wordt verwezenlijkt. In de voorgestelde systematiek kunnen immers ook feiten van objectief gezien relatief geringe ernst een relevant eerste feit vormen. De Raad adviseert dan ook om nadere eisen te stellen aan de objectieve ernst van dit feit. Dit zou kunnen worden gerealiseerd door aan het eerste feit de eis te stellen dat dit is bestraft met een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van twee jaar of meer. Een andere, mogelijkheid, waarschijnlijk lastiger uitvoerbaar, is om ook aan het eerste feit de eis te stellen dat sprake moet zijn geweest van een ernstige inbreuk op de lichamelijke integriteit van het slachtoffer.

#### *Uitzondering voor jeugdigen*

Het wetsvoorstel bevat een uitzondering voor personen die tijdens hun minderjarigheid recidiveren. Het bevat echter geen uitzondering voor personen die tijdens hun minderjarigheid, of in ieder geval onder de werkingssfeer van het jeugdsanctierecht, een eerste feit plegen en bij meerderjarigheid recidiveren. De Raad acht het niet alleen in die gevallen waarin het tweede feit ten tijde van minderjarigheid is begaan (ook als uiteindelijk op grond van art. 77b het volwassenenstrafrecht is toegepast) ongerechtvaardigd en disproportioneel om de eerdere veroordeling in de recidiveregeling te betrekken, maar ook in die gevallen waarin betrokkene voor het eerste feit met toepassing van het jeugdstrafrecht is veroordeeld. De Raad adviseert dan ook om de toepasselijkheid van de recidiveregeling uit te sluiten voor wat betreft eerdere veroordelingen op grond van het jeugdstrafrecht.

datum 15 juni 2011  
pagina 19 van 25

#### *Vonnissen uit andere lidstaten van de EU*

Het voorgestelde artikel 46f Sr stelt zonder enig voorbehoud veroordelingen in andere EU-lidstaten gelijk aan veroordelingen in Nederland. Hoewel de Raad begrijpt dat art. 3 van Kaderbesluit 2008/675 een dergelijke bepaling vergt, worden hier problemen voorzien. Nog los van de vraag of het vertrouwen dat aldus in buitenlandse vonnissen wordt gesteld steeds gerechtvaardigd is (de juridische ruimte is hier beperkt), valt het verschil met de overleveringsprocedure in verstekzaken op. Nederland levert immers slechts personen ter executie van een verstekvonnis in een andere lidstaat over, als die andere lidstaat garandeert dat de zaak opnieuw kan worden behandeld en dat de veroordeelde de zitting kan bijwonen (art. 12 Overleveringswet). A fortiori zou Nederland buitenlandse verstekvonnissen niet dwingend bij haar eigen straftoemeting moeten betrekken. In Kaderbesluit 2009/299 wordt erkend dat het hier om een bijzondere categorie vonnissen gaat. De Raad adviseert in dit verband in de eerste plaats dan ook om in het wetsvoorstel een uitzonderingsbepaling voor verstekvonnissen op te nemen. Dit zou mogelijk moeten zijn zonder in (flagrante) strijd te komen met het Europese recht.

Indien ervan wordt uitgegaan dat de buitenlandse documentatie van een verdachte beschikbaar is, rijst de vraag of met die informatie kan worden volstaan. De rechter zal in veel gevallen uit de documentatie zelf vermoedelijk niet kunnen afleiden of aan alle voorwaarden is voldaan voor de toepassing van de recidiveregeling. Dat zou betekenen dat het buitenlandse vonnis moet worden opgevraagd om na te gaan of daarvan sprake is. Bij sommige landen – deels landen met een afwijkend rechtssysteem – kan dat echter zeer problematisch zijn. In de MvT wordt op deze problematiek ten onrechte niet ingegaan. De Raad adviseert in dit verband in de tweede plaats om de MvT op dit punt aan te vullen.

Hieronder zal onder werklastaspecten nader worden ingegaan op voorziene knelpunten met betrekking tot de uitvoerbaarheid van het wetsvoorstel in het licht van eerdere buitenlandse vonnissen.

#### *Voorlichting*

Volgens p. 8 van de MvT kan het bewijs van recidive worden geleverd door overlegging van een uittreksel uit de justitiële documentatie (JDS) of het strafvonnis.

De ervaring in de praktijk leert echter dat JDS niet altijd de juiste gegevens bevat over eerdere veroordelingen of niet up-to-date is. Het komt bijvoorbeeld voor dat het wetsartikel dat in JDS is geregistreerd niet overeenkomt met het strafbare feit waarvoor de verdachte is veroordeeld of dat de (maatschappelijke) kwalificatie niet strookt met het geregistreerde wetsartikel. Nu het wetsvoorstel enkel vereist dat de eerdere veroordeling betrekking heeft op een 12-jaars feit kan een verkeerde registratie van het wetsartikel voor een verdachte grote gevolgen hebben. Daarnaast is JDS niet compleet ten aanzien van vonnissen uit andere lidstaten van de Europese Unie: alleen Belgische en Duitse vonnissen worden soms vermeld.

De Raad is van mening dat moet worden voorkomen dat de recidiveregeling van het wetsvoorstel op grond van onjuiste en onvolledige gegevens wordt toegepast. Om deze reden adviseert de Raad om in het wetsvoorstel op te nemen dat de rechter bij het beoordelen of sprake is van een ten laste gelegde recidive als bedoeld in het wetsvoorstel altijd de beschikking krijgt over een afschrift van de eerdere uitspraak, en daarnaast de beschikking krijgt over betrouwbare gegevens over de tenuitvoerlegging van een vrijheidsbenemende sanctie (ivm art. 43c lid 3 Sr).

datum 15 juni 2011  
pagina 20 van 25

## 2.2 Het tweede feit

### *“Ernstige inbreuk op de lichamelijke integriteit van het slachtoffer”*

Als gezegd wordt aan de toepasselijkheid van de minimumstraf voor het tweede feit onder meer de voorwaarde gesteld dat er sprake moet zijn van een ernstige inbreuk op de lichamelijke integriteit van het slachtoffer. Het gaat hier om een criterium dat als gezegd in de thans vigerende wetgeving niet als zodanig bestaat. Het criterium komt wel voor in het thans bij de Eerste Kamer aanhangige wetsvoorstel beperking taakstraffen (32 169). Om deze reden is bij het onderstaande ook de memorie van toelichting bij dat wetsvoorstel betrokken.

Als gezegd is dit criterium volgens de MvT (p. 21) niet gelijk te stellen met lichamelijk letsel maar kan van een dergelijke inbreuk ook sprake zijn zonder dat er lichamelijk letsel is opgelopen. Daarbij valt volgens de MvT te denken aan ernstige zedendelicten maar ook aan een gijzeling die een enorme heftige impact kan hebben op het slachtoffer. Anderzijds is er volgens de MvT bij lichamelijk letsel wel altijd sprake van een inbreuk op de lichamelijke integriteit. Bij de zware zeden- en geweldsdelicten die onder dit wetsvoorstel vallen, is volgens de MvT in beginsel steeds sprake van een ernstige inbreuk. De MvT stelt op p. 24 dat een afgedwongen tongzoen of het onverhoeds stoppen van een vinger in iemands mond niet als zodanig moet worden beschouwd en op p. 25 dat de aldaar genoemde zedendelicten tot deze categorie behoren indien deze “zwaar lichamelijk letsel” ten gevolge hebben of daarvan “levensgevaar voor een ander” te duchten is.

Uit de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel beperking taakstraffen kan over dit criterium in aanvulling hierop onder meer worden afgeleid het criterium niet van toepassing hoeft te zijn in geval van een poging tot een zeden- of geweldsmisdrijf en dat het in de gevallen waarin het misdrijf beperkt lichamelijk letsel ten gevolge heeft gehad niet van toepassing is. Daarnaast kan daaruit worden afgeleid dat er bewust van is afgezien te spreken van de gevolgen voor de geestelijke integriteit van het slachtoffer. De reden die daarvoor wordt gegeven is dat de gevolgen die een misdrijf heeft voor het geestelijk welzijn van een slachtoffer sterk uiteenlopen van persoon tot persoon, als gevolg waarvan dat een ‘te weinig objectieve maatstaf’ zou zijn.

De Raad constateert dat niet geheel duidelijk is wanneer sprake is van een ernstige inbreuk op de lichamelijke integriteit en of de wetgever bijvoorbeeld ook de geestelijke gevolgen van een delict, of het doen ontstaan van levensgevaar waarbij geen sprake is van letsel, onder dit criterium beoogt te brengen. Dit zal in de rechtspraktijk logischerwijs tot discussie leiden, waarbij de rechter in het concrete geval zal beslissen.

Het onderhavige wetsvoorstel geeft daarnaast in art. 43c lid 4 Sr een bijzondere regeling voor poging tot en medeplichtigheid aan, poging tot uitlokking en het plegen van voorbereidingshandelingen. De Raad is van mening dat met name bij de laatste twee varianten de vraag rijst hoe er in zo’n geval sprake kan zijn van een ernstige inbreuk op de lichamelijke integriteit, en adviseert om de leden 1 en 4 van het voorgestelde art. 43c Sr in hun onderlinge samenhang op innerlijke consistentie te bezien.

datum 15 juni 2011  
pagina 21 van 25

#### *Verminderde toerekeningsvatbaarheid*

Hoewel de MvT hierover niet eenduidig is, begrijpt de Raad het wetsvoorstel in samenhang met de MvT aldus dat:

- Verminderde toerekeningsvatbaarheid slechts in uitzonderlijke gevallen dient te leiden tot de toepassing van de uitzonderingsclausule, en
- in alle overige gevallen van verminderde toerekeningsvatbaarheid waarin TBS wordt opgelegd, eerst de minimumstraf moet worden ondergaan, waarbij de regeling om de veroordeelde na ommekomst van 1/3 van zijn straf over te plaatsen naar een TBS-inrichting komt te vervallen.

De Raad is van mening dat de combinatie van een lange gevangenisstraf nu reeds een ongelukkige is. Het verplicht opleggen van een minimumstraf aan een zwaar gestoorde dader kan tot nog grotere onrechtvaardigheid leiden. Volgens gedragsdeskundigen is het medisch zeer problematisch om iemand in TBS te trachten te behandelen als hij eerst vele jaren in de gevangenis heeft gezeten. De gemiddelde behandelduur in de TBS is nu al langer dan 8 jaar en doordat artefacten als gevolg van lange gevangenisstraf een behandeling nog meer zullen compliceren, zal de behandelduur zeker niet afnemen. Een forse toename van het aantal long stay-gevallen ligt in de rede. Tegelijkertijd zal bij recidivisten de animo afnemen om mee te werken aan psychiatrisch onderzoek, aangezien zij het risico lopen naast de minimumstraf TBS opgelegd te krijgen, terwijl een volledig toerekeningsvatbare voor een soortgelijk delict wellicht alleen de minimumstraf krijgt.

De Raad adviseert dan ook om het voorgestelde artikel 43e Sr te laten vervallen. Daarnaast wordt aanbevolen in de MvT aan de rechter (veel) meer ruimte te laten om de gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens als bedoeld in art. 37a Sr te kwalificeren als een uitzonderlijke omstandigheid als bedoeld in art. 43d Sr.

#### *De uitzonderingsmogelijkheid van artikel 43d Sr*

Volgens het wetsvoorstel kan de rechter als gezegd uitsluitend een lagere straf opleggen wanneer het opleggen van de minimumstraf “wegens uitzonderlijke omstandigheden die zich ten tijde of na het begaan van het misdrijf hebben voorgedaan, dan wel die de persoon van de dader betreffen, zou leiden tot een onbillijkheid van zwaarwegende aard.”

De Raad vraagt zich in de eerste plaats wat onder een “onbillijkheid van zwaarwegende aard” moet worden verstaan. Zou in een rechtvaardig rechtssysteem niet iedere onbillijkheid moeten worden voorkomen? De Raad vraagt zich af of de wetgever zou kunnen aangeven welke onbillijkheid hij in het stelsel van straftoemeting nog te billijken acht. Daarnaast wordt opgemerkt dat in de MvT in dit verband verschillende termen worden gebruikt. Zo wordt een aantal keren gesproken van “(zeer) bijzondere omstandigheden”, en “(zeer) specifieke omstandigheden” en van “onbillijk en onrechtvaardig”. De Raad is van mening dat een eenduidiger uitleg in de MvT wenselijk is.

In de tweede plaats is de Raad van mening dat de formulering van de uitzonderingsmogelijkheid te beperkt is om recht te doen aan de omstandigheden van het individuele geval. De Raad adviseert dan ook om in artikel 43d Sr de zinsnede “(...) indien bestraffing (...) wegens uitzonderlijke omstandigheden (...) zou leiden tot een onbillijkheid van zwaarwegende aard.” te vervangen door: “(...) indien bestraffing (...) wegens bijzondere omstandigheden (...) zou leiden tot een onbillijkheid.”

datum 15 juni 2011  
pagina 22 van 25

In de derde plaats wordt gewezen op het gegeven dat – als gezegd – in de MvT niet of nauwelijks wordt ingegaan op de specifieke redenen voor het invoeren van minimumstraffen in het geval van recidive. Deze zijn echter voor de rechtspraak wel van belang omdat (mede) daarvan afhankelijk is in welke gevallen en in welke mate een strafverhoging gepast is. In termen van het wetsvoorstel geredeneerd, zullen de redenen voor de minimumstraf bepalend kunnen zijn voor de beoordeling van de vraag wanneer sprake is van omstandigheden waardoor sprake zou kunnen zijn van de uitzonderingsmogelijkheid. Hiermee hangt samen de verhouding tussen de voorgestelde minimumstraf en het doel van gedragsbeïnvloeding. In de afgelopen jaren heeft dit doel in het beleid van Justitie (weer) een meer prominente plaats gekregen. Dit kan tot uiting komen in de vraag of onder de uitzonderingsmogelijkheid ook factoren kunnen vallen die gedragsbeïnvloeding betreffen, bijvoorbeeld de verwachte maar ongewenste verdere verharding van betrokkene als gevolg van een zware straf. De Raad gaat ervan uit dat de omstandigheden en de onbillijkheid gerelateerd kunnen zijn aan zowel aspecten van vergelding en verwijtbaarheid als aan (speciaal-)preventieve doelen.

In de vierde plaats wordt opgemerkt dat de rechter slechts een uitzondering zou kunnen maken als de omstandigheden zich *ten tijde of na* het begaan van het misdrijf hebben voorgedaan, dan wel de persoon van de dader betreffen. De Raad gaat er vanuit dat kennelijk bij vergissing niet is geregeld dat ook omstandigheden voorafgaand aan het recidivedelict tot toepassing van de uitzonderingsbepaling kunnen leiden. Blijkens de MvT heeft de wetgever een dergelijke situatie namelijk wel voor ogen gehad waar wordt gesproken over een vrouw die jarenlang is getreiterd en mishandeld en uiteindelijk een wanhoopsdaad begaat. In dat geval gaat het evident om omstandigheden die zich *voorafgaand* aan het recidivedelict hebben voorgedaan. De Raad adviseert dan ook om de uitzonderingsbepaling te verruimen tot omstandigheden die zich *vóór* het tweede feit hebben voorgedaan. Daarmee kunnen door de rechter bovendien bijzondere omstandigheden die samenhangen met het eerste delict in de beschouwingen worden betrokken.

#### *Recidivetermijn en soortgelijkheid van het feit*

In de MvT wordt niet beredeneerd waarom het wetsvoorstel zich niet beperkt tot *vergelijkbare recidive* en waarom de *termijn* ten opzichte van de huidige recidivebepaling (art. 43a Sr) wordt verdubbeld. Volstaan wordt met het argument dat, omdat het voorgestelde art. 43c Sr ziet op zeer ernstige recidive, de toepasselijkheid daarvan pas na verloop van tien jaren vervalt. De keuze om het wetsvoorstel niet te beperken tot soortgelijke recidive wordt niet onderbouwd. De Raad acht deze keuzen onvoldoende onderbouwd en adviseert om de toepasselijkheid van de minimumstraf te beperken tot soortgelijke recidive binnen vijf jaar na het onherroepelijk worden van de eerdere veroordeling.

Overige, meer gedetailleerde, opmerkingen zijn als bijlage bij dit advies gevoegd.

datum 15 juni 2011  
pagina 23 van 25

### **Werklast**

Als gezegd bevat de MvT geen indicatie van het aantal zaken waarvoor in de toekomst minimumstraffen zullen gelden, maar wordt dit aantal op basis van het als bijlage bijgevoegde onderzoek door de Raad geschat op jaarlijks circa 280 MK-zaken bij de rechtbanken en 110 MK-zaken bij de gerechtshoven.

Anders dan de MvT stelt, heeft het wetsvoorstel wel degelijk gevolgen voor de werklast van de Rechtspraak. Het aantal beroepszaken zal toenemen, de bewerkelijkheid per zaak zal zowel in de eerste als in de tweede lijn toenemen en er zal vaker sprake zijn van aanhoudingen.

#### Gevolgen voor de aantallen zaken

De Raad voorziet dat de voorgestelde recidiveregeling zal leiden tot een toename van het aantal ingestelde rechtsmiddelen (zowel hoger beroep als cassatieberoep). Die toename zal niet alleen betrekking hebben op het recidivefeit maar ook op het eerste feit. De verdachte zal er bijvoorbeeld nog meer belang bij hebben om niet te worden veroordeeld voor een primair ten laste gelegd 12-jaarsfeit maar voor het subsidiaire feit dat niet binnen de werking van het wetsvoorstel valt. Ook de wijze waarop de rechter art. 43d Sr al dan niet toepast, zal tot een stijging van het aantal rechtsmiddelen leiden.

De verwachting is dat dit, gezien het belang voor de verdachte, vrij vaak zal optreden, te weten 90 extra hoger beroepszaken per jaar en 18 extra cassatieberoepen per jaar. Hierdoor neemt voor de rechtbanken het aantal uit te werken vonnissen toe (90 zaken) en voor de gerechtshoven het aantal zaken (90 zaken) en het aantal uit te werken arresten (18 zaken). Dit zijn allemaal MK-zaken.

#### Gevolgen voor de werklast per zaak

Naast gevolgen voor de aantallen zaken heeft het wetsvoorstel gevolgen voor de werklast per zaak. De regeling zal tot gevolg hebben dat er meer tijd moet worden uitgetrokken voor de behandeling van strafzaken op zitting. De verdediging zal meer verweren voeren omdat er voor de verdachte meer op het spel staat. In het verlengde hiervan wordt ook een toename van het aantal aanhoudingen verwacht, onder meer door een toename van het aantal onderzoekswensen. Dit geldt temeer als ook buitenlandse veroordelingen in de recidiveregeling worden betrokken (art. 43f Sr). De verdediging – maar ook de rechter – zal de beschikking willen krijgen over gegevens van die eerdere veroordeling, waarbij ten minste van de officier van justitie mag worden verlangd dat een afschrift van het eerdere (buitenlandse) vonnis wordt overgelegd. Dat zal niet in alle gevallen eenvoudig blijken. De Raad merkt op dat volgens het wetsvoorstel de termijn van tien jaren als bedoeld in art. 43c lid 1 Sr wordt verlengd met de tijd dat een veroordeelde rechtens zijn vrijheid is ontnomen. Het gevolg hiervan is dat soms heel oude stukken, betrekking hebbende op de eerdere veroordeling alsmede op de tenuitvoerlegging daarvan (ivm het vaststellen van de feitelijke periode van vrijheidsberoving), in het strafdossier moeten worden betrokken. De vraag is of die stukken in alle gevallen – en zeker bij veroordelingen in het buitenland waar mogelijk kortere bewaar- en archieftermijnen gelden – dan nog beschikbaar zijn. Daarnaast zal in het geval van een buitenlandse veroordeling onderzoek nodig zijn naar het strafbaar feit dat de gedraging naar Nederlands recht zou hebben opgeleverd. Ook ten aanzien daarvan kunnen ingewikkelde verweren worden verwacht. Zeker als internationale informatie-uitwisseling moet plaatsvinden, kan dit bijdragen aan overschrijding van de redelijke termijn, die in beginsel op zichzelf weer tot straffkorting leidt.

datum 15 juni 2011  
pagina 24 van 25

Zolang de verdachte voor het eerste 12-jaars feit nog niet onherroepelijk is veroordeeld, is de recidiveregeling niet van toepassing. Begaat de verdachte ondertussen opnieuw een strafbaar feit dan is de minimumstraf niet van toepassing. Ook deze omstandigheid kan voor de verdediging een reden zijn om aan te sturen op aanhouding van de behandeling en het instellen van rechtsmiddelen.

#### Totale werklasteffecten

De Raad schat in dat de zaken waarop minimumstraffen van toepassing zullen zijn (280 in eerste lijn, 200 (110+90 extra hoger beroepen) in tweede lijn) gemiddeld 10% meer tijd zullen vergen door extra benodigde zittingstijd wegens bewerkelijkheid van de zaak en het vaker moeten behandelen op zitting door een toename van het aantal aanhoudingen. De Raad houdt voor de eerste lijn rekening met een aanlooperperiode van één jaar en voor de tweede lijn van twee jaar, waarna het niveau in drie jaar oploopt naar het niveau van 2009. De Raad verwacht dat de gevolgen vervolgens twee jaar lang op dat niveau zullen blijven waarna het aantal extra hoger beroepen zal dalen wegens jurisprudentie. De Raad verwacht echter wel structureel aantal extra hoger beroepen.

De totale structurele effecten van het wetsvoorstel op de werklast van de Rechtspraak worden geschat als volgt:

Totale werklastconsequenties	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Effect hogere aantallen	25.963	98.826	171.688	218.588	198.683	143.166	109.294
Effect wijziging gemiddelde zaakz	9.645	71.050	132.455	184.215	176.821	129.871	92.108
Effect behandelstijd per zaak	61.118	128.400	218.158	238.580	238.584	231.904	225.501
Kosten RC	0	0	0	0	0	0	0
<b>Totale effect wetsvoorstel</b>	<b>96.726</b>	<b>298.276</b>	<b>522.302</b>	<b>641.383</b>	<b>614.087</b>	<b>504.941</b>	<b>426.903</b>

#### **Tot slot**

Indien na het uitbrengen van dit advies het wetsvoorstel op belangrijke onderdelen wordt gewijzigd of indien uit nadere uitvoeringsregelgeving belangrijke werklastgevolgen voortvloeien, wordt de Raad graag in de gelegenheid gesteld daarover aanvullend te adviseren. Met het oog op de informatievoorziening aan en de voorbereiding van de gerechten op de invoering van de onderhavige regeling verzoekt de Raad u hem te informeren over de indiening van het wetsvoorstel bij de Tweede respectievelijk de Eerste Kamer en de plaatsing van de definitieve wettekst in het Staatsblad.

Hoogachtend,

Mr. F.W.H. van den Emster  
Voorzitter



datum 15 juni 2011  
pagina 25 van 25

## **Bijlage 1: overig commentaar**

### *Ijkpunt strafbedreiging*

Uit de tekst van het wetsvoorstel blijkt niet duidelijk dat het eerste feit conform de gebruikelijke regels zowel a. op het moment van het begaan ervan als b. ten tijde van de veroordeling voor het eerste en c. ten tijde van de veroordeling voor het tweede feit moet zijn bedreigd met een gevangenisstraf van ten minste 12 jaren. De Raad neemt aan dat dit wel het geval is en adviseert om dit in art. 43c Sr uitdrukkelijk op te nemen.

### *Samenloop*

Onduidelijk is hoe het wetsvoorstel zich verhoudt tot de regelingen omtrent samenloop van strafbare feiten. Welke minimumstraf is bijvoorbeeld van toepassing in het geval iemand – na een eerdere veroordeling voor een 12-jaars feit – een reeks overvallen pleegt met telkens een ernstige inbreuk op de lichamelijke integriteit van het slachtoffer, als deze feiten samen worden tenlastegelegd? De Raad adviseert in de MvT aandacht te besteden aan samenloop van strafbare feiten.

### *Termijnoverschrijding en minimumstraf*

In gevallen waarin sprake is van een overschrijding van de redelijke termijn is het gebruikelijk die overschrijding te verdisconteren in de op te leggen straf (vgl. HR 17 juni 2008, NJ 2008, 358). De Raad vraagt zich af hoe deze praktijk zich verhoudt tot de minimumstraf en adviseert de MvT op dit punt aan te vullen.

### Tekstuele opmerkingen

- *Formulering artikel 43c lid 1:* Het is niet geheel duidelijk op welk misdrijf het aanwijzend voornaamwoord “dit” in dit artikellid ziet. Uit de MvT (p. 9) blijkt dat dit woord betrekking heeft op het tweede misdrijf. Geadviseerd wordt dit in de formulering te verduidelijken.
- *Artikel 43e Sr:* “Artikel 38, tweede lid, Sr” moet zijn “artikel 38, derde lid Sr”.
- *MvT p. 25 laatste zin:* “acht jaar” moet zijn “zeven jaar en zes maanden” (vgl. art. 43c, eerste lid onder b Sr).