



Advies initiatiefwetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht

in verband met de strafbaarstelling van verheerlijking van terrorisme

Dit document bevat de alternatieve tekst van het origineel. Dit document is bedoeld voor mensen met een visuele beperking, zoals slechtzienden en blinden.

Brief aan Tweede Kamerfractie CDA
T.a.v. mw. mr. drs. M.C.G. Keijzer
Postbus 30805
2500 GV DEN HAAG

datum: 9 maart 2016
e-mail: voorlichting@rechtspraak.nl
telefoonnummer: 06-46 11 65 48
uw kenmerk: 2016-0000025495

Geachte mevrouw Keijzer,

Bij brief van 17 december 2015 zond u de Raad voor de rechtspraak (de "Raad") het bovengenoemde concept-initiatiefwetsvoorstel (het "Wetsvoorstel") ter advisering toe.

Het Wetsvoorstel strekt blijkens de Memorie van Toelichting ("MvT") tot introductie in het Wetboek van Strafrecht (Sr) van een nieuw art. 137ga waarin het verheerlijken van de gewapende strijd en terroristische misdrijven strafbaar wordt gesteld indien de betrokkene weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat die verheerlijking de openbare orde ernstig verstoort dan wel kan verstoren. Het Wetsvoorstel komt volgens de MvT voort uit de grote zorg over de vergaande vergroving van het publieke debat in Nederland en is ingegeven door de noodzaak de samenleving beter te beschermen tegen uitlatingen die de grenzen van het toelaatbare verre hebben overschreden.

Na overleg met de gerechten, adviseert de Raad als volgt.¹

Advies

Hoofdpijnen van het advies

Zonder in de politieke keuze die aan het Wetsvoorstel ten grondslag ligt te willen treden, is de Raad van mening dat het Wetsvoorstel in zijn huidige vorm op een aantal zwaarwegende bezwaren stuit. Zo is onduidelijk waarom, nadat een eerder vergelijkbaar wetsvoorstel uit 2005 door de toenmalige minister van Justitie na kritiek vanuit adviesorganen en literatuur uiteindelijk niet verder in procedure is gebracht, thans wel tot een strafbaarstelling als de onderhavige zou moeten worden overgegaan. Daarnaast geeft ook het nieuwe Wetsvoorstel aanleiding tot het maken van een aantal opmerkingen. Deze zien onder meer op:

- het bereik en de afgrenzing van de voorgestelde strafbepaling, met name in het licht van de vrijheid van meningsuiting (art. 10 EVRM)
- problemen bij de vaststelling door de rechter of het verheerlijkte misdrijf in kwestie daadwerkelijk is gepleegd en de vraag of ook de verheerlijking van nog te plegen misdrijven onder de voorgestelde strafbaarstelling valt,
- de vraag hoe in de praktijk een inschatting kan worden gemaakt van mogelijke toekomstige verstoring van de openbare orde als gevolg van de betreffende verheerlijking, en
- de vraag wat onder 'gewapende strijd' moet worden verstaan.

De Raad adviseert u daarom om indiening van het Wetsvoorstel te heroverwegen, dan wel in elk geval het Wetsvoorstel op de voornoemde en de andere in dit advies genoemde onderdelen te verduidelijken en/of aan te passen.

1. Inleiding

Zoals ook in de MvT tot uiting komt, vertoont het Wetsvoorstel gelijkenissen met een eerder wetsontwerp dat in 2005 door toenmalig minister van Justitie Donner in consultatie werd gebracht.² Over dit – uiteindelijk nooit ingediende – voorstel heeft de Raad op 15 september 2005 advies uitgebracht.³

De Raad stelt voorop dat hij bij de advisering over (puur) materieelrechtelijke wijzigingen van de onderhavige aard in beginsel terughoudendheid betracht teneinde niet in politieke keuzes te treden. Dat neemt niet weg dat hij ook hier een taak voor de Raad ziet weggelegd, bijvoorbeeld door aandacht te vestigen op de vraag of een nieuwe

¹ De Raad voor de rechtspraak heeft op grond van artikel 95 van de 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.

² Conceptwetsvoorstel wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met de strafbaarstelling van de verheerlijking, vergoelijking, bagatellisering en ontkenning van zeer ernstige misdrijven en ontzetting van de uitoefening van bepaalde beroepen.

³ Gepubliceerd op rechtspraak.nl onder nummer 2005/26.

strafbaarstelling voldoende duidelijk en voorzienbaar is, en door een inschatting te maken van de gevolgen voor de werklust van de gerechten. In dit licht geeft het Wetsvoorstel de Raad aanleiding tot het maken van de volgende opmerkingen, waarbij in het bijzonder is gelet op het voornoemde eerdere advies van 15 september 2005. Opmerkingen van redactionele aard zijn in een bijlage bij dit advies gevoegd.

2.1 Algemeen

Uit de Actiepuntenlijst maatregelen terrorismebestrijding bij de vijfde voortgangsrapportage terrorismebestrijding⁴ volgt dat nader beraad over de ontvangen (kritische) adviezen over het voornoemde eerdere conceptwetsvoorstel heeft geleid tot het standpunt van de Minister van Justitie dit voorstel niet verder in procedure te brengen. De Raad mist in de MvT – mede gelet op de inhoud van de eerdere adviezen – een uitleg waarom daarover thans anders moet worden gedacht. Onduidelijk is ook in hoeverre de eerdere adviezen bij het ontwerp van het Wetsvoorstel zijn betrokken.

In de MvT (p. 1, 2e alinea van de inleiding) ontbreekt bovendien een onderbouwing waaruit volgt dat grenzen zijn overschreden of dat inderdaad blijkt van een algemeen gevoelen van noodzaak op dit punt. Er is in de literatuur immers als tegengeluid ook gewezen op de gevaren van een dergelijke strafbaarstelling in de vorm van het afglijden naar intentie-strafrecht en een beperking van de vrijheid van meningsuiting die indruist tegen art. 10 EVRM (vrijheid van meningsuiting).⁵ Ook hier wijst de Raad op de omstandigheid dat het eerdere wetsvoorstel na sterke kritiek niet in procedure werd gebracht. Ook wijst de Raad op het Verdrag van de Raad van Europa ter voorkoming van terrorisme (ETS No. 196) waarin een verplichting tot het opnemen van de strafbaarstelling zoals in het wetsvoorstel niet is opgenomen.⁶ De Raad adviseert het Wetsvoorstel in het licht van het voorgaande nader te onderbouwen.

Aanhakend bij het eerdere advies van 15 september 2005 vraagt de Raad met betrekking tot het nieuwe Wetsvoorstel voorts aandacht voor het navolgende.

2.2 Verheerlijking van reeds gepleegde en nog te plegen misdrijven

- Voor zover de voorgestelde strafbaarstelling vergt dat sprake is van een reeds gepleegd misdrijf dat wordt verheerlijkt acht u het niet nodig en niet wenselijk om de reikwijdte van de strafbepaling in te perken tot misdrijven die zijn vastgesteld door een rechterlijke uitspraak, onder meer omdat de rechter die geroepen wordt te oordelen over de strafwaardigheid van een “ontkenning” van een in het verleden gepleegd misdrijf, “in staat moet worden geacht vast te stellen of het feit al dan niet is begaan” (p. 7 MvT). In zijn eerdere advies heeft de Raad er in dit verband voor gewaarschuwd dat het “hoogst onwaarschijnlijk is dat de rechter over voldoende materiaal zal kunnen beschikken om

⁴ Bijlage bij Kamerstukken II 2006-2007, 29754, nr. 94, p. 4

⁵ M. van Noorloos, Verheerlijking van terrorisme, NJB 2014/907. Zie voort ook de Memorie van Toelichting bij de Goedkeuring van het op 16 mei 2005 te Warschau tot stand gekomen Verdrag van de Raad van Europa ter voorkoming van terrorisme (Trb. 2006, 34), Tweede Kamer, vergaderjaar 2007-2008, 31 422 (R 1853), nr. 3, p. 2 waarin wordt verwezen naar de resultaten van de werkgroep apologie van CODEXTER van de Raad van Europa die wijzen op de spanningen met het recht op vrijheid van meningsuiting in het geval dat niet wordt aangespoord tot het plegen van een strafbaar feit.

⁶ Zie hierover ook het advies van het NJCM over het wetsvoorstel uit 2005: R. Vennix, Wetsvoorstel Verheerlijken van terrorisme: niet effectief en niet nodig, NJCM-bulletin 2005, p. 1085 e.v. eind par. 3.

adequaat te oordelen". Ook met het nieuwe Wetsvoorstel acht de Raad de kans klein dat de rechter – bij gebrek aan materiaal – zal kunnen oordelen of er een misdrijf is begaan. Een en ander vergt dan ook een nadere toelichting.

Als p. 7 van de MvT goed wordt begrepen, heeft u bedoeld om ook de verheerlijking van nog niet gepleegde (bijvoorbeeld voorgenomen) misdrijven onder de reikwijdte van de strafbaarstelling te brengen. Dit lijkt althans afgeleid te kunnen worden uit de formulering "voor zover het gaat om reeds gepleegde misdrijven". Als dat anders is, is deze formulering niet helder. De Raad adviseert om het Wetsvoorstel op dit punt nader te bezien.

2.3 'Gewapende strijd'

- Het begrip 'gewapende strijd' is – anders dan terroristisch misdrijf (vgl. art. 83 e.v. Sr) – in de voorgestelde wettekst noch elders in het Wetboek van Strafrecht gedefinieerd. Volgens de MvT wordt voor de uitleg van 'gewapende strijd' aangesloten bij de uitleg die daaraan pleegt te worden gegeven bij toepassing van art. 205 Sr. In Kamerstukken II 2003-2004, 28 463, nr. 8 wordt toegelicht wat in art. 205 Sr onder 'gewapende strijd' wordt verstaan:

"Omdat betwijfeld kan worden of ook het aanwerven voor de «jihad» in relevante gevallen onder het aanwerven voor vreemde krijgsmacht kan worden begrepen, wordt voorgesteld om naast vreemde krijgsmacht ook gewapende strijd in artikel 205 van het Wetboek van Strafrecht te noemen. Aldus wordt zeker gesteld dat elk aanwerven voor een «jihad» (islamitische strijd) strafbaar is, ook als -nog- onduidelijk is of de geworvene zijn bijdrage aan deze strijd in enig georganiseerd verband zal willen leveren."

In Kamerstukken II 2003-2004, 28 463, nr. 10 wordt nader toegelicht wat in art. 205 Sr onder 'gewapende strijd' moet worden verstaan. Ook in de huidige maatschappelijke context wordt 'gewapende strijd' doorgaans geassocieerd met 'jihad'. De Raad beveelt aan te verduidelijken of in het voorgesteld art. 137ga Sr – gelet op voornoemde wetsgeschiedenis – ook andere vormen van 'gewapende strijd' worden bedoeld. Denk bijvoorbeeld aan de strijd van separatisten in Oekraïne, de LRA in centraal Afrika of de FARC in Colombia. De Raad werpt de vraag op is bedoeld de verheerlijking van elke vorm van terrorisme strafbaar te stellen. Zie in dit verband ook de opmerkingen gemaakt op p. 14 (laatste alinea) en 15 van Kamerstukken II 2003-2004, 28 463, nr. 10. Daarnaast beveelt de Raad aan om in de MvT te verwijzen naar relevante nationale jurisprudentie op dit terrein.⁷

2.4 Opzet

- De in het eerdere advies over het eerdere wetsvoorstel door de Raad gemaakte opmerkingen met betrekking tot het bereik en de afgrenzing van de nieuwe strafbaarstelling, zijn ook in het kader van het onderhavige Wetsvoorstel aan de orde. De Raad doelt daarbij in het bijzonder op de vraag of het niet wenselijk is om in de strafbaarstelling het vereiste van opzet op het verstoren van de openbare orde op te nemen, teneinde te voorkomen dat ook journalistieke en wetenschappelijke publicaties daaronder kunnen vallen. De

⁷ Zie bijvoorbeeld HR 15 november 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP7585, NJ 2012/35 m.nt. T.M. Schalken.



Raad adviseert om uitvoeriger in te gaan op de vraag waar – in ieder geval naar de mening van de wetgever – bij als waardeoordeel te beschouwen openbaarmakingen, dan wel bij in het kader van het maatschappelijk debat of in de context van een artistiek werk of religieuze verhandeling gedane openbaarmakingen de grens van het strafrechtelijk toelaatbare wordt overschreden.

- Het is onduidelijk of het opzet (in welke graad dan ook) in het voorgestelde art. 137ga Sr ook het bestanddeel 'verheerlijken' beheerst. Verdedigbaar lijkt de aanname dat het opzet moet worden verondersteld te zijn inbegrepen in de term 'verheerlijken'. In samenhang bezien met het bestanddeel dat ziet op de ordeverstoring, lijkt derhalve dat er sprake moet zijn van een uiting waaruit het opzet op de verheerlijking van de gewapende strijd van een terroristisch misdrijf blijkt, en daarnaast de eis van wetenschap of het redelijke vermoeden dat de orde verstoord wordt of kan worden. De MvT is op dit punt echter niet helder (en het kopje boven p. 8, '... dat dit mogelijke verstoring van de openbare orde tot gevolg heeft', maakt het ook niet duidelijker). Om ongewenste vervolgingen te voorkomen (in het licht van art. 10 EVRM) zal moeten worden verduidelijkt dat een bewezenverklaring vereist dat het opzet (tevens) op de ordeverstoring is gericht.

2.5 Uitingen die onder de reikwijdte van de strafbaarstelling vallen

- De Raad acht eveneens een nadere toelichting geboden ten aanzien van de wijze waarop de strafbare verheerlijking kan plaatsvinden. In de MvT wordt gesproken over 'uitlatingen' (p. 6). Maar moeten daaronder bijvoorbeeld ook het posten van foto's op Twitter, het elkaar in een Whatsapp-groep of individuele chat doorsturen van foto's/filmpjes of het zwaaien met een jihad-vlag worden begrepen?

2.6 'Kan verstoren'

- De verstoring van de openbare orde is een feitelijke vaststelling, maar 'het kunnen verstoren' is een inschatting. Het maken van die inschatting lijkt de Raad een vrij moeilijke opgave. De Raad adviseert te verduidelijken hoe u het maken van deze inschatting in de praktijk voor zich ziet. Voorts is niet geheel duidelijk of het woord 'ernstig' in de delictomschrijving ook slaat op de woorden 'kan verstoren' of alleen op het woord 'verstoort'. Het Wetsvoorstel verdient ook op dit punt verduidelijking.

2.7 Ontzetting uit het beroep

- Onder het kopje "Ontzetting van de uitoefening van bepaalde beroepen" wordt op p. 6 van de MvT onder meer het volgende overwogen:

"Ingevolge artikel 28, eerste lid, aanhef en onderdeel 5°, Sr kan de schuldige als bijkomende straf in bij de wet bepaalde gevallen bij rechterlijke uitspraak worden ontzet van bepaalde beroepen. Het begrip beroep wordt door de wetgever niet nader omlijnd. Het begrip wordt in de rechtspraak ruim uitgelegd. Het begrip veronderstelt bezoldiging. In de literatuur is aangegeven

dat kerkelijke ambten (dominee, pastoor e.d.) het karakter van beroep kunnen dragen. Hetzelfde kan gesteld worden met betrekking tot imams.”

De Raad adviseert met het oog op een voorzienbare en uniforme praktijk dat de wetgever zich ook zelf uitspreekt over de vraag of het de bedoeling is dat de imam valt onder de reikwijdte van het begrip 'beroep' in plaats van op dit punt te volstaan met een verwijzing naar de literatuur over in de visie van de wetgever vergelijkbare beroepen als dominee.

- Vervolgens wordt in de MvT overwogen dat:

"[h]et (...) van groot belang [is] dat personen die een gezaghebbend beroep hebben en in de uitoefening daarvan invloed hebben op mensen, ingescherpt krijgen dat zij op een rechtmatige wijze met hun verantwoordelijkheid moeten omgaan, en zich moeten onthouden van strafwaardige uitlatingen.”

In de MvT bij het eerdere voorstel uit 2005 werd bij wijze van voorbeeld verwezen naar de imam, dominee en pastoor.⁸ Als bedoeld wordt voor deze drie beroepsgroepen de ontzetting uit het ambt ook mogelijk te maken, beveelt de Raad aan in de MvT naar deze voorbeelden te verwijzen zodat daarover geen ambiguïteit is voor de rechtspraak.

2.8 Beklag over niet-vervolging (art 12 Sv)

- De Raad verwacht dat – gelet op de hiervoor aan de orde gekomen spanning met de vrijheid van meningsuiting – het Openbaar Ministerie regelmatig zal besluiten om ondanks een aangifte wegens de voorgestelde strafbepaling niet tot vervolging over te gaan. Dat kan leiden tot (naar verwachting vaak ook in de media geuite) teleurstelling bij de aangever(s) en beklag wegens niet-vervolging bij het Gerechtshof (art. 12 Wetboek van Strafvordering). Aan dit aspect wordt naar mening van de Raad in de MvT ten onrechte geen aandacht besteed.

3. Gevolgen voor werklast of organisatie

De Raad verwacht enige gevolgen voor de werklast van de gerechten, in het bijzonder in het kader van de vaak tijdrovende art. 12 Sv-procedures. De Raad verwacht voornamelijk dat deze gevolgen niet substantieel zijn. De Raad behoudt zich het recht voor om hier op een later moment op terug te komen indien de praktijk hiertoe aanleiding geeft.

⁸ Zie <http://burojansen.nl>

**Tot slot**

Indien na het uitbrengen van dit advies het Wetsvoorstel op belangrijke onderdelen wordt gewijzigd of indien uit nadere uitvoeringsregelgeving belangrijke werklastgevolgen voortvloeien, dan wordt de Raad graag in de gelegenheid gesteld daarover aanvullend te adviseren. Met het oog op de voorbereiding van de gerechten op de invoering van het Wetsvoorstel, stelt de Raad er op prijs op als hij geïnformeerd wordt over de indiening van het Wetsvoorstel bij de Eerste Kamer en de plaatsing van de definitieve wetstekst in het Staatsblad. Ook eventuele nadere regelgeving volgend op dit Wetsvoorstel met gevolgen voor de rechtspleging valt binnen het adviesrecht van de Raad. Voor zover van toepassing, ontvangt de Raad graag een adviesaanvraag voor deze nadere regelgeving.

Hoogachtend,

mr. C.H.W.M. Sterk
Vicevoorzitter Raad voor de rechtspraak

Bijlage: opmerkingen van redactionele aard

- MvT, p. 4: onder het kopje “Bestaande wetgeving” wordt opgemerkt dat rechtspraak over het delict opruiing hoofdzakelijk van oudere datum is. Dat lijkt niet juist. De Raad verwijst in dit verband bij wijze van voorbeeld naar de recente beslissing Rb Den Haag 10 december 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:14365.
- MvT, p. 6: onder het kopje “Voorgestelde strafbaarstelling” is de volgende passage opgenomen:

“De afzonderlijke en specifieke strafbaarstelling van verheerlijking van de gewapende strijd en terroristische misdrijven heeft, ook naast hetgeen in onze strafwetgeving reeds strafbaar is gesteld, belangrijke toegevoegde waarde. Immers, de verheerlijking van de gewapende strijd en terroristische misdrijven die de openbare orde ernstig verstoort of kan verstoren, is strafwaardig, los van de vraag of personen wegens hun ras, godsdienst et cetera worden beledigd of gediscrimineerd en los van de vraag of zij opruien tot het plegen van strafbare feiten of tot gewelddadig optreden jegens het openbare gezag. Personen die naar aanleiding van de terreurdaden in Syrië zwaaien met IS-vlaggen of via social media hun waardering uiten voor het genoemde filmfragment van een door IS uitgevoerde onthoofding zouden moeten beseffen dat ze met hun verheerlijking de openbare orde ernstig kunnen verstoren, zoals ook daadwerkelijk is gebeurd tijdens ongeregelde heden in de Schilderswijk (augustus 2014).”

Het woord ‘immers’ in het citaat hierboven suggereert dat er een uitleg komt van de stelling dat strafbaarstelling van verheerlijking iets toevoegt aan bestaande strafbaarstellingen. Helaas ontbreekt die uitleg. De Raad adviseert om in de MvT op dit punt een uitleg te geven waarbij eveneens aandacht wordt besteed aan het recente voornoemde vonnis van de rechtbank Den Haag.

De Raad werpt tevens de vraag op of in dit citaat met de formulering ‘zouden moeten beseffen’ is beoogd aan te sluiten bij het criterium ‘redelijkerwijs moet vermoeden’ uit de voorgestelde wettekst van art. 137ga Sr. Luidt het antwoord op die vraag bevestigend, dan beveelt de Raad aan dát criterium in de MvT uitdrukkelijk te benoemen, teneinde misverstanden daarover te voorkomen.

- MvT, p. 6: de Raad beveelt aan de zinsnede “Verskil met het delict opruiing is erin gelegen dat inherent aan het karakter van dit delict erin gelegen is ‘op te ruien’ en ‘aan te zetten tot’” te verduidelijken.