Project bijstand Tweede Kamer modernisering Wetboek van Strafvordering

Inhoudelijke rapportage Boek 4: Berechting

13 november 2023

Penvoerders
S.M.A. Lestrade, M.J. Dubelaar & M.A.P Timmerman

Meelezers
M.F.H. Hirsch Ballin, J.M.W. Lindeman, P.A.M. Mevis

M.m.v. J.S. Nan en *L. Stevens*

VU VRIJE UNIVERSITEIT AMSTERDAM

Radboud Universiteit

Universiteit Utrecht

Erasmus University Rotterdam

Projectteam*

mr. dr. Yannick van den Brink (VU)
mr. dr. Sanne Buisman (VU; coördinator)
prof. mr. Marieke Dubelaar (RU)
prof. mr. Masha Fedorova (RU)
prof. mr. Marianne Hirsch Ballin (VU; adviseur)
prof. mr. Ferry de Jong (UU)
prof. mr. François Kristen (UU)
mr. dr. Leonie van Lent (UU)
mr. dr. Sjarai Lestrade (RU)
mr. dr. Joep Lindeman (UU)
prof. mr. Paul Mevis (EUR)
mr. Ruben te Molder (RU)
prof. mr. Joost Nan (EUR)
prof. mr. Lonneke Stevens (VU)
prof. mr. Sanne Struijk (EUR)
mr. dr. Mikhel Timmerman (RU)
prof. mr. Pieter Verrest (EUR; adviseur)

* Het projectteam bedankt de student-assistenten Jessie Stam, Noah Koch en Jordy Kaal voor hun ondersteunende werkzaamheden bij deze rapportage.

Inhoudsopgave

1 Inleiding 6
1.1 De berechting in eerste aanleg 6
1.2 Doel van de regeling in Boek 4 6
1.3 Stijl van procesvoering 7
1.4 Procesafspraken 9
1.5 Opbouw rapportage 10

2 Verhouding voor- en eindonderzoek en bevoegdheidsverdeling tussen RC en rechter 11
2.1 Regeling op hoofdlijnen 11
2.2 De belangrijkste wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling 15
2.3 Reacties op de voorgestelde regeling 16
2.4 Analyse van de voorgestelde regeling 17
2.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel 23
2.6 Opkomende vragen 24

3 Spreekrecht slachtoffer 25
3.1 Regeling op hoofdlijnen 25
3.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling 25
3.3 Reacties op de voorgestelde regeling 25
3.4 Analyse van de voorgestelde regeling 27
3.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel 29
3.6 Opkomende vragen 30

4 Oproeping getuigen & deskundigen 31
4.1 Regeling op hoofdlijnen 31
4.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling 31
4.3 Reacties op de voorgestelde regeling 34
4.4 Analyse van de voorgestelde regeling 35
4.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel 36
4.6 Opkomende vragen 36

5 Digitalisering en onderzoek ter terechtzitting 38
5.1 Regeling op hoofdlijnen 38
5.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling 38
5.3 Reacties op de voorgestelde regeling 39
5.4 Analyse van de voorgestelde regeling 40
5.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel 42
5.6 Opkomende vragen 43

6 Bewijs 44
6.1 Regeling op hoofdlijnen 44
6.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling 45
6.3 Reacties op de voorgestelde regeling 46
6.4 Analyse van de voorgestelde regeling 47
6.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel 50
6.6 Opkomende vragen 51

7 Processuele sancties 52
7.1 Regeling op hoofdlijnen 52
7.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling 52
7.3 Reacties op de voorgestelde regeling 57
7.4 Analyse van de voorgestelde regeling 59
7.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel 61
7.6 Opkomende vragen 61

8 Inhoud van het eindvonnis 63
8.1 Regeling op hoofdlijnen 63
8.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling 63
8.3 Reacties op de voorgestelde regeling 68
8.4 Analyse van de voorgestelde regeling 69
8.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel 73
8.6 Opkomende vragen 74

9 Met de berechting verbonden vorderingen 76
9.1 Regeling op hoofdlijnen 76
9.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling 76
9.3 Reacties op de voorgestelde regeling 76
9.4 Analyse van de voorgestelde regeling 77
9.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel 82
9.6 Opkomende vragen 83

10 Procesafspraken 84
10.1 Fenomeen in de praktijk 84
10.2 Opkomende vragen 86

Afkortingen

BOD'en	(platform) bijzondere opsporingsdiensten
DD	Delikt en Delinkwent
diss.	dissertatie
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EVRM	Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
Gw	Grondwet
HR	Hoge Raad der Nederlanden
KMar	Koninklijke Marechaussee
MvT	memorie van toelichting
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
NOvA	Nederlandse Orde van Advocaten
NVvR	Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak
OM	Openbaar Ministerie
par.	paragraaf
Pb	Publicatieblad van de Europese Unie
RC	rechter-commissaris
r.o.	rechtsoverweging
SHN	Slachtofferhulp Nederland
Sr	Wetboek van Strafrecht
Stb.	Staatsblad
Sv	Wetboek van Strafvordering
Rvdr	Raad voor de rechtspraak
RvS	Raad van State
vgl.	vergelijk
WODC	Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum

1 Inleiding

1.1 De berechting in eerste aanleg

Boek 4 staat in het teken van de berechting in eerste aanleg. Dat is de fase waarin de verantwoordelijkheid voor de zaak wordt overgedragen aan de strafrechter en waarvan het onderzoek ter terechtzitting (hierna: ottz) onderdeel uitmaakt. In Boek 1 wordt een omschrijving gegeven van de berechting. Het betreft 'de behandeling van een zaak door de rechter in eerste aanleg of in hoger beroep ter bepaling van de gegrondheid van de tegen een verdachte ingestelde vervolging' (art. 1.1.7 Sv). Deze fase wordt in de nieuwe regeling ingeluid met het uitbrengen van een zogeheten procesinleiding. De procesinleiding komt in de plaats van de dagvaarding waarmee in de huidige regeling de fase van de berechting van start gaat (zie hierover eveneens de rapportage inzake Boek 3). Het uitbrengen van een procesinleiding moet de voorzitter van de strafkamer in de gelegenheid stellen om de behandeling ter terechtzitting voor te bereiden en te bezien wat er nog moet gebeuren om de zaak in gereedheid te brengen voor de behandeling op het ottz.
Alvorens in te gaan op de belangrijkste wijzigingen in dit boek volgen in deze inleiding eerst enkele algemene inleidende bespiegelingen op het doel dat de regering zich stelt met de regeling in boek 4 (paragraaf 1.2), de aard van de procedure en de daarmee samenhangende gangbare stijl van procesvoering (paragraaf 1.3). Kennis over deze punten is onontbeerlijk voor een goed begrip van de voorgestelde wijzigingen en de mogelijke implicaties daarvan. Tevens wordt kort aandacht besteed aan het fenomeen van procesafspraken dat zijn intrede heeft gedaan in de praktijk en de potentie heeft om de wijze van procederen ingrijpend te veranderen (paragraaf 1.4). We besluiten hoofdstuk 1 met een korte weergave van de opbouw van deze rapportage (paragraaf 1.5).

1.2 Doel van de regeling in Boek 4

Wat betreft het **doel van de fase van de berechting** verwijst de regering naar de centrale doelstelling van het strafproces dat nog steeds is 'te bevorderen dat de strafwet wordt toegepast op de werkelijk schuldige, en te voorkomen dat de onschuldige veroordeeld of zelfs vervolgd wordt'. De voorschriften inzake de berechting zijn er volgens de MvT op gericht 'om een **goede oordeelsvorming van de strafrechter** te **bevorderen'**.[2] Enerzijds zorgt de inzet van de strafwet op de daadwerkelijk schuldigen ervoor dat degenen die een sanctie verdienen voor wat zij hebben gedaan, deze ook krijgen opgelegd. Daarmee tegemoetkomend aan de in Nederlandse geldende strafdoelen van vergelding, algemene- en speciale preventie. Anderzijds is de geformuleerde ambitie van belang omdat we in Nederland **rechterlijke dwalingen** – waarin verdachten worden veroordeeld voor een strafbaar feit dat zij niet hebben begaan – zoveel mogelijk willen voorkomen.
Algemeen wordt dan ook aangenomen dat we er in het strafproces naar streven om **de waarheid** (in de zin van de ware toedracht) te achterhalen.[3] De goede oordeelsvorming van de

[2] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 11.
[3] Dat het in concrete zaken lastig is om te beoordelen of die 'waarheid' ook is gevonden, doet aan dat streven geen afbreuk.

strafrechter staat ten dienste van dat doel. De genoemde ambitie vormt dan ook het perspectief van waaruit naar de plannen van de regering moet worden gekeken.
Over de manier waarop de waarheidsvinding het beste gestalte kan krijgen, bestaat evenwel discussie. Die discussie loopt in Nederland al lang en wordt mede gevoed door de kritiek die met name rechtspsychologen[4] hebben geuit op de wijze waarop het proces van waarheidsvinding is ingericht en de regels die gelden voor het nemen van de bewijsbeslissing door de rechter. Het voert te ver hier uitgebreid op die discussie in te gaan, wel worden bepaalde relevante aandachtspunten later in deze rapportage aangestipt.
Voor uw kamer is het relevant te beseffen dat hoewel de wijzigingen in dit boek vaak technisch van aard zijn, zij wel **vergaande implicaties** kunnen hebben voor de waarheidsvinding, maar ook voor de positie van de verdachte en diens recht op een eerlijk proces. Van belang is daarom de discussie over deze technische wijzigingen binnen dit bredere perspectief te voeren. In hoeverre mogen we verwachten dat een bepaalde maatregel de waarheidsvinding zal versterken of verzwakken? Hoe kan in de Nederlandse efficiënte wijze van procesvoering de kwaliteit van de rechterlijke oordeelsvorming (toch) zo goed mogelijk worden bevorderd? Daarbij geldt dat zowel moet worden gekeken naar het onderzoek dat aan de rechterlijke beslissing voorafgaat als naar de regels die het beslisproces ter terechtzitting normeren.

1.3 Stijl van procesvoering

De manier waarop het proces is ingericht en de daaruit voortvloeiende voorschriften over de berechting kunnen voorts niet los worden gezien van de Nederlandse **procestraditie en -cultuur**. Het Nederlandse strafproces komt voort uit een inquisitoire procestraditie, waarin het onderzoek naar de ware toedracht sterk van overheidswege wordt gedomineerd. In een inquisitoir strafproces is de verdachte vooral object van onderzoek en heeft de rechter een actieve rol in de zoektocht naar de waarheid en het waken over de belangen van de verdachte. In de MvT wordt de procedure gekarakteriseerd als **contradictoir op inquisitoire leest geschoeid**.[5] De regering kiest er naar eigen zeggen voor om de positieve kanten van het inquisitoire karakter van het strafproces te behouden. Daarbij verwijst de MvT naar de eigen verantwoordelijkheid van de zittingsrechter voor een rechtvaardige uitkomst van het strafproces en de magistratelijke rol van het OM dat niet enkel optreedt als de tegenpartij van de verdachte, maar ook een verantwoordelijkheid draagt voor een integere rechtshandhaving en zodoende geacht wordt de belangen van de verdachte in zijn afwegingen mee te nemen. Een kwetsbaarheid van een inquisitoire stijl van procederen waarbij het onderzoek van overheidswege wordt gedomineerd, is dat de verdediging een relatief zwakke positie heeft en er onvoldoende ruimte is voor tegengeluid. Dat is ook reden dat de verdachte over de jaren meer rechten heeft gekregen en mogelijkheden om het onderzoek te beïnvloeden (bijvoorbeeld met de invoering van de Wet deskundigen in strafzaken en de Wet ter versterking van de positie van de RC). In het huidige wetsvoorstel wordt dat contradictoire karakter doorgezet. Een contradictoire procedure waarbij de standpunten die de verdachte en het OM innemen van groot belang zijn voor de wijze waarop het strafproces wordt gevoerd, brengt echter ook **(meer) verantwoordelijkheid** mee **voor de verdediging**. Meerdere adviesorganen hebben

[4] Maar ook wetenschappers uit andere disciplines zoals de kentheorie en de statistiek.
[5] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 13.

aandacht gevraagd voor de risico's waarmee deze verantwoordelijkheid gepaard gaat voor verdachten zonder (adequate) rechtsbijstand, zo bleek reeds uit de rapportage van Boek 1.[6]
Een aandachtspunt dat met de stijl van procesvoering samenhangt, betreft de **verhouding tussen voor- en eindonderzoek**. De verhouding tussen deze twee fasen van het strafproces moet worden bezien mede in het licht van de **beweging naar voren** die door de regering wordt nagestreefd.[7] In inquisitoir getinte procedures is het vooronderzoek in menig opzicht de dominante fase, aangezien daar het zwaartepunt ligt voor wat betreft het feitenonderzoek. De rechter hoeft tijdens de terechtzitting bijvoorbeeld niet alle getuigen en deskundigen zelf te horen of camerabeelden zelf te bekijken. Hij kan namelijk putten uit de informatie die in de voorfase is vergaard en die is neergelegd in het schriftelijke procesdossier. Het schriftelijke procesdossier heeft in de Nederlandse inquisitoire procedure een sleutelrol. Voorafgaand aan het ottz hebben de rechter en partijen het dossier al uitgebreid bestudeerd. Op het ottz wordt de verdachte vooral informatie voorgehouden uit dat dossier en worden hem daar vragen over gesteld. In de regel vindt er tijdens de behandeling ter terechtzitting maar weinig nader onderzoek plaats. In veel gevallen wordt dus volstaan met het horen van de verdachte en een bespreking van de onderzoeksresultaten vergaard in het vooronderzoek.
Dat ligt anders in rechtsstelsels die van oorsprong uit een meer contradictoire of accusatoire traditie voortkomen zoals die in Engeland & Wales of in de Verenigde Staten. In die stelsels heeft de terechtzitting een veel prominentere rol. In zaken waarin de verdediging verweer voert en dus de beschuldiging tegenspreekt, zal al het bewijs in beginsel op de terechtzitting ten overstaan van de rechter (en jury) moeten worden gepresenteerd. Getuigen en deskundigen worden ter terechtzitting gehoord. De procedure in die landen wordt om die reden aangemerkt als meer 'onmiddellijk'. Daarmee bedoelen we dat de beslisser meer rechtstreekse toegang heeft tot de oorspronkelijke bronnen en informanten; niet via het schrift, maar via directe kennisname of rechtstreeks contact. De beslissende autoriteit kan zelf ook vragen stellen aan personen die ter terechtzitting een verklaring afleggen. Het **onmiddellijkheidsbeginsel** dat veronderstelt dat meer rechtstreekse toegang in een betere oordeelsvorming resulteert, heeft zodoende in dergelijke stelsels een sterke gelding. De behandeling ter terechtzitting wordt dan ook minder gedomineerd door 'het papier' dan in Nederland het geval is.
Hoewel het proces waarin de verdachte ter verantwoording wordt geroepen en dat zich afspeelt in de rechtszaal wordt aangeduid **als *onderzoek* ter terechtzitting**, doet de rechter in Nederland aldaar dus weinig eigen onderzoek. De rechter kan getuigen en deskundigen ter terechtzitting wel nader bevragen over hun waarnemingen resp. bevindingen, maar dat de rechter van die mogelijkheid gebruik maakt, is eerder uitzondering dan regel. Het horen van getuigen geschiedt in de regel in het vooronderzoek waarna de rechter van die verklaringen kennisneemt via het schriftelijke procesdossier en de daarin opgenomen processen-verbaal. Ook deskundigen presenteren hun bevindingen meestal niet op het oztt. De rechter volstaat in de meeste gevallen met kennisname van het schriftelijk rapport. De terechtzitting is vooral een belangrijk moment in de procedure waarin het dossier met de verdachte wordt

[6] Zie Rapportage van de universiteiten over Boek 1 van het wetsvoorstel voor het nieuwe Wetboek van Strafvordering (Kamerstuk 36 327), par. 5 inzake Hoofdstuk 4: De verdachte en zijn raadsman.
[7] Zie voor de beweging naar voren *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 17.

besproken (indien aanwezig) en het OM en de verdediging de gelegenheid krijgen hun standpunten uiteen te zetten. De **procedure** in Nederland is wat dat betreft **weinig onmiddellijk, maar wel efficiënt**. Strafprocessen duren in Nederland veel minder lang dan in veel van de ons omringende landen. In de literatuur is er echter wel een lang lopende discussie over de vraag in hoeverre een meer onmiddellijke procedure tot een betere oordeelsvorming van de rechter leidt.[8]
In de rechtsvergelijkende literatuur wordt wel aangenomen dat elke stijl van procederen zijn sterke en zwakke kanten kent en dat het streven er zodoende op gericht moet zijn om de kwetsbaarheden van een bepaald type procesvoeren zo veel mogelijk te beperken/ondervangen. Van belang is ons te realiseren dat hoe meer **accent** ligt **op het voorbereidend onderzoek**, hoe meer het **ottz als - min of meer zelfstandig - 'onderzoek'** aan belang inboet. En andersom, hoe zwaarder opgetuigd het ottz, hoe minder groot de noodzaak is tot het creëren van extra waarborgen in het voorbereidend onderzoek.[9] Die extra waarborgen worden in Nederland bijvoorbeeld gevonden in de rol van de RC, die zowel zelf als op verzoek van partijen nader onderzoek kan verrichten en moet waken over de compleetheid van dat onderzoek. De RC kan in die hoedanigheid toezicht houden op de bewijsvergaring in het vooronderzoek en draagt in die rol bij aan de kwaliteit van het onderzoek.[10]
Kortom, de voorgestelde wijzigingen ten aanzien van de berechting moeten in hun bredere context en in onderling verband worden bezien om uiteindelijk te kunnen bezien of het voorgestelde systeem daadwerkelijk 'goede oordeelsvorming' mogelijk maakt.

1.4 Procesafspraken

Een thema dat eveneens van groot belang is voor de fase van de berechting, betreft het fenomeen van de procesafspraken zoals dat in de praktijk in rap tempo tot ontwikkeling is gekomen. Met **procesafspraken** doelen we op afspraken tussen het OM en de verdediging om de **procedure te bespoedigen**. Dergelijke afspraken kunnen betrekking hebben op de tenlastelegging, het bewijs of op de strafeis. In ruil voor medewerking van de zijde van de verdediging kan de officier van justitie bijvoorbeeld toezeggen een lagere straf te eisen of de omvang van de tenlastelegging (en daarmee het verwijt aan de verdachte) te beperken. Dergelijke afspraken kennen thans echter nog geen expliciet wettelijke basis.
Hoewel het thema geen onderdeel uitmaakt van het voorliggende wetsvoorstel en nader bij aanvullingswet zal worden geregeld, is het niettemin van belang er in dit advies reeds bij stil te staan. Het instrument stelt immers het bestaande systeem waarop de regering in Boek 4 voortbouwt, ter discussie. Dat systeem veronderstelt immers dat er - in alle gevallen waarin

[8] Zie onder meer L. van Lent, A. Smolders, & M. Malsch, '"We kennen allemaal de stukken …": Pleidooi voor een debat over een onmiddellijker strafproces in Nederland' in *DD* 2020(7), p. 528-542; M. Malsch 'Het recht is te belangrijk om aan juristen over te laten' (oratie OU 2019), te raadplegen via https://www.ou.nl/documents/40554/724769/Oratie_Marijke_Malsch_20191011.pdf/7aa91167-d53a-0d85-016d-4e6c12d8de61; M.J. Dubelaar, *Betrouwbaar getuigenbewijs: totstandkoming en waardering van strafrechtelijke getuigenverklaringen in perspectief*, Deventer: Wolters Kluwer 2014.

[9] Waarmee we vanzelfsprekend niet willen suggereren dat de noodzaak dan geheel ontbreekt, maar het voor- en het eindonderzoek moeten wel in onderlinge relatie worden bezien.

[10] Nb. de RC is niet standaard in elke zaak betrokken. Het betreft meestal de zwaardere zaken waarin de verdachte zich in voorlopige hechtenis bevindt.

een zaak bij de rechter wordt aangebracht (met behulp van een dagvaarding of straks procesinleiding) - een **volledig opgetuigd onderzoek ter terechtzitting** volgt. Dat systeem komt echter met het maken van procesafspraken **onder druk** te staan. Het instrument van procesafspraken heeft als **risico dat het ottz wordt uitgehold** en een louter rituele aangelegenheid wordt doordat partijen al afspraken hebben gemaakt die de rechter alleen nog maar hoeft te bekrachtigen. Dat kan afbreuk doen aan het belang van waarheidsvinding en de belangen van de samenleving en het slachtoffer.
De mate waarin dat het geval zal zijn, zal afhangen van de wijze waarop de wetgever het instrument wil gaan vormgeven. Daarop bestaat nu echter nog geen enkel zicht, terwijl dit voor de behandeling van het vierde boek en het doordenken van de implicaties wel van groot belang is. Dat is reden dat wij in hoofdstuk 10 van dit advies in meer detail bij dit instrument stilstaan en enige vragen formuleren, zodat uw kamer zich desgewenst over dit thema nader kan laten informeren bij de behandeling van het vierde boek.

1.5 Opbouw rapportage

Dit vierde boek is onderverdeeld in een zestal hoofdstukken, te weten het aanbrengen van de zaak ter berechting (hoofdstuk 1), het onderzoek op de terechtzitting (hoofdstuk 2), de beraadslaging, de uitspraak en het eindvonnis (hoofdstuk 3), de behandeling van met de berechting verbonden vorderingen (hoofdstuk 4), de enkelvoudige kamer (hoofdstuk 5) en herstelbeslissingen (hoofdstuk 6). In deze rapportage worden niet alle hoofdstukken in chronologische volgorde behandeld.[11] Het boek is daarvoor te groot en omvangrijk. In plaats daarvan is een aantal kernthema's geselecteerd die deels door de hoofdstukken (en deels ook door de boeken) heenlopen. Naar die thema's zal de aandacht nader uitgaan. Zodoende worden ook niet alle consultatieadviezen integraal besproken. Een deel van de adviezen is ook niet meer actueel omdat deze reeds zijn opgevolgd. De focus ligt dan ook op de grootste en nog steeds bestaande knelpunten die de organisaties in hun meest recente adviezen naar voren brengen.
De volgende onderdelen komen in dit advies aan de orde (verwezen wordt naar de hoofdstuknummers van deze rapportage):

2. Verhouding voor- en eindonderzoek en bevoegdheidsverdeling tussen RC en rechter
3. Spreekrecht slachtoffer
4. Oproeping getuigen en deskundigen
5. Digitalisering & onderzoek ter terechtzitting
6. Bewijs
7. Processuele sancties
8. Inhoud van het eindvonnis
9. Met de berechting verbonden vorderingen
10. Procesafspraken

[11] Daarmee hanteren we een vergelijkbare aanpak als in de rapportage voor boek 2. Voor boek 1 en 3 is wel voor bespreking per hoofdstuk gekozen.

2 Verhouding voor- en eindonderzoek en bevoegdheidsverdeling tussen RC en rechter

2.1 Regeling op hoofdlijnen

De regering zet in op een zogeheten **beweging naar voren** zodat zaken beter voorbereid op zitting komen en er minder vaak tot aanhouding van het ottz hoeft te worden overgegaan. Er wordt naar gestreefd om het ottz pas te doen aanvangen als het zo goed en compleet mogelijk is voorbereid. De beweging naar voren is er op gericht de aansluiting van de fase van de berechting op het vooronderzoek te verbeteren.[12] De bedoeling is tevens de verdediging te stimuleren om verzoeken tot het doen van (nader) onderzoek zoveel mogelijk voorafgaand aan het ottz te doen en deze onderzoekswensen vervolgens zoveel mogelijk gedurende het opsporingsonderzoek uit te voeren.[13] Op die manier wil de regering de doorlooptijden in strafzaken bekorten.

Er komt zodoende een meer duidelijke scheiding tussen het vooronderzoek en de fase van de berechting (het eindonderzoek). Zoals hierna nog duidelijk zal worden heeft deze keuze zowel praktische als normatieve implicaties. Zo treden er verschuivingen op in de duur van het vooronderzoek en de bevoegdheidsverdeling tussen de zittingsrechter en de RC, waarbij onder andere de vraag rijst of de regeling zo voldoende duidelijk is en de verschillende actoren hun beoogde rollen wel voldoende kunnen waarmaken. In normatieve zin ligt aan de beweging naar voren een opvatting ten grondslag over het moment waarop het – voor de bewijsbeslissing noodzakelijke – onderzoek het beste kan worden verricht (namelijk zoveel mogelijk in het vooronderzoek). Ook ten aanzien van dat uitgangspunt rijzen vragen, bijvoorbeeld wat dat dan impliceert voor de positie van de zittingsrechter en diens verantwoordelijkheid voor de waarheidsvinding.

Ten behoeve van de beweging naar voren introduceert de regering een samenstel van maatregelen zowel ten aanzien van het opsporingsonderzoek als ten aanzien van de verhouding tussen het opsporingsonderzoek en het ottz.[14] Hieronder wordt ten aanzien van het samenstel van maatregelen allereerst nader stilgestaan bij de procesinleiding, vervolgens bij de afschaffing van de pro formazitting en als laatste gaan we in op enkele instrumenten voor het voeren van regie en het samenspel tussen de officier van justitie, de RC en de rechter.

2.1.1 Procesinleiding

De procesinleiding biedt aan de voorzitter van de kamer die de zaak ter terechtzitting zal behandelen, de mogelijkheid om die behandeling van de strafzaak ter terechtzitting nader voor te bereiden. Pas als deze voorbereidingsfase is afgerond volgt dagvaarding van de verdachte tegen een concrete datum en tijdstip waarop dat onderzoek ter terechtzitting zal plaatsvinden. Anders dan onder geldend recht het geval is, is de dagvaarding van de verdachte niet langer het begin van de fase van de berechting. Dat begin wordt voortaan gevormd door de procesinleiding. Er wordt met de procesinleiding als het ware een nieuwe fase gecreëerd

12 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 37.
13 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 38 en 43.
14 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 34.

voorafgaand aan de inhoudelijke behandeling van de zaak ter terechtzitting. De verdediging kan bijvoorbeeld verzoeken om bepaalde stukken in het procesdossier[15] op te nemen die (mogelijk) relevant kunnen zijn voor de door de rechter te nemen eindbeslissing. De voorzitter kan ook ambtshalve beslissen dat aanvullende informatie nog noodzakelijk is en bijvoorbeeld de opdracht geven dat opsporingsambtenaren een aanvullend proces-verbaal opmaken. Zo kan de voorzitter zich nader laten informeren en zich een beeld vormen in hoeverre de zaak gereed is voor inhoudelijke behandeling.

De verdachte wordt via de procesinleiding in de eerste plaats geïnformeerd over de beschuldiging aan zijn adres (art. 4.1.1 lid 2) en gewezen op bepaalde rechten (art. 4.1.2). Ook wordt in de procesinleiding opgegeven welke personen de officier van justitie ter terechtzitting zal oproepen (getuigen, deskundigen, tolken en slachtoffers die hun speekrecht willen uitoefenen (art. 4.1.1 lid 2 onder c). Met het indienen van de procesinleiding stelt de officier van justitie ook alle processtukken ter beschikking aan de verdachte. Dit biedt de mogelijkheid voor de verdediging om te bezien welke aanvullende onderzoekshandelingen nog nodig zijn. Vanaf het moment dat de procesinleiding bekend is, kan de verdediging dergelijke verzoeken indienen bij de voorzitter van de rechtbank, die onderdeel uitmaakt van de zittingscombinatie die de zaak ook inhoudelijk gaat behandelen. Die verzoeken kunnen verband houden met het (doen) horen van getuigen en deskundigen terechtzitting of het voegen van stukken bij het procesdossier.[16]

De procesinleiding markeert zodoende het moment waarop de fase van de berechting begint en de voorzitter van de strafkamer de regie van de zaak overneemt van de officier van justitie.[17]
Tegelijkertijd is nog steeds sprake van ‘voorbereiding’; het ottz is namelijk nog niet begonnen. Pas zodra de zaak ook naar het oordeel van de voorzitter van de rechtbank (art. 4.1.6) rijp is voor inhoudelijke behandeling, wordt de verdachte een oproeping gestuurd om op een nader te bepalen tijdstip terechtzitting te verschijnen. Het voorstel voor een regeling van de procesinleiding ter voorbereiding van het ottz en – als de voorbereiding is afgerond – het vervolgens met een oproeping laten beginnen van dat onderzoek, betreft zodoende een **gefaseerde wijze van aanbrenging** van de strafzaak bij de rechter van de terechtzitting.

Deze gefaseerde aanbrenging geldt alleen voor zaken die worden aangebracht bij de **meervoudige kamer**. Bij de kleinere strafzaken die enkelvoudig worden behandeld door de politierechter of de kantonrechter gaat de procesinleiding direct gepaard met een oproeping waarin ook de dag is opgenomen waarop de verdachte moet verschijnen voor de inhoudelijke behandeling. De gedachte daarachter is dat zaken die worden behandeld door de politierechter,

[15] Dat schriftelijk procesdossier kan in gedrukte of digitale vorm aan de zittingsrechter worden aangeleverd.

[16] De verdachte kan met zijn onderzoekswensen ook nog wel terecht bij de RC tot het moment dat het onderzoek op de terechtzitting nog niet is aangevangen (art. 4.2.1 jo. 2.10.2), maar de RC heeft instemming van de voorzitter nodig om dat onderzoek te kunnen verrichten voor zover het gaat om het horen van getuigen of deskundigen (art. 2.10.69).

[17] Indien de officier van justitie getuigen en deskundigen wil oproepen ter terechtzitting die nog niet in de procesinleiding zijn genoemd, dan dient hij daartoe ook een verzoek bij de voorzitter van de rechtbank in te dienen. *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 876 en 898.

minder complex zijn. Het gefaseerd aanbrengen van dit type zaken zou de doorlooptijd dan alleen maar verlengen.[18]

2.1.2 Afschaffing van de pro formazitting

Een onderdeel dat verband houdt met de beweging naar voren en dat ook in het advies inzake Boek 2 werd benoemd, betreft het afschaffen van de zogeheten pro formazitting. Onder de geldende regeling moet 90 dagen na de start van de gevangenhouding de terechtzitting namelijk aanvangen, ook al is het opsporingsonderzoek nog niet afgerond. Om die reden worden er dan zittingen ingepland 'voor de vorm' (pro forma), terwijl op voorhand al vaststaat dat bij die gelegenheid nog geen inhoudelijke behandeling zal plaatsvinden. De gelegenheid wordt in de regel wel benut om de stand van het onderzoek en eventuele wensen van de verdediging te bespreken en die (kunnen) dan resulteren in een terugwijzing naar de RC om aan die wensen uitvoering te geven (zoals bijvoorbeeld het alsnog horen van een getuige of om over de verdachte nog een nader reclasseringsrapport op te laten maken). Die voorbereiding wordt met het voorliggende wetsvoorstel in handen gelegd van de voorzitter op basis van de procesinleiding. Een pro forma in het begin van het ottz, alleen maar vanwege de duur van de voorlopige hechtenis, is dus niet langer nodig.[19] Als het niet alleen voor de vorm, maar vanwege de inhoud noodzakelijk is om voorbereidingen te treffen, dan kunnen die voorbereidingen voortaan plaatsvinden in alle MK-zaken waarin dat dienstig is, dus ook die waarin de verdachte zich niet in voorlopige hechtenis bevindt.[20]

2.1.3 Instrumenten voor regie en het samenspel tussen officier van justitie, RC en voorzitter

De invoering van de procesinleiding en het afschaffen van de pro formazitting heeft ook implicaties voor de bevoegdheidsverdeling tussen de officier van justitie, de RC en de zittingsrechter, doordat de regie over de zaak – zowel de facto als formeel – langer bij de officier van justitie en de RC blijft liggen. Er ontstaat daardoor een duidelijkere bevoegdheidsverdeling en heldere afbakening in activiteiten tussen de RC en de voorzitter van de rechtbank. Vanaf het eerste politieverhoor *tot aan* het moment waarop de procesinleiding uitgaat, kan de RC ambtshalve of op verzoek van de verdediging of vordering van de officier van justitie onderzoek verrichten, terwijl het opsporingsonderzoek onder het gezag van de officier van justitie doorloopt. *Na het uitgaan van de procesinleiding* komt de regie geheel bij de voorzitter van de rechtbank te liggen. Die kan ook ambtshalve bevelen dat er nader onderzoek wordt gedaan.

De procesinleiding vormt zodoende het moment waarop de regie en de waarborgfunctie die de rechter heeft, overgaat van de RC naar de voorzitter van de rechtbank. Vanaf het moment dat de zaak met het uitgaan van de procesinleiding ter berechting is aangebracht, kan de RC

[18] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 36.

[19] Doordat in Boek 2 het voorschrift is komen te vervallen dat het onderzoek op de terechtzitting uiterlijk na negentig dagen gevangenhouding moet aanvangen (indien de verdachte zich in voorlopige hechtenis bevindt), hoeven er geen pro formazittingen meer te worden gehouden. De periodieke toetsing van de voorlopige hechtenis wordt niet meer op het ottz gedaan, maar geschiedt binnen de raadkamer (die thans ook over de eerste 90 dagen beslist).

[20] Zie o.a. *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 34.

niet langer geheel zelfstandig bevoegdheden uitoefenen. Mochten er na het uitgaan van de procesinleiding nog verzoeken van de verdediging bij de RC binnenkomen, dan heeft de RC de instemming van de voorzitter nodig om dat onderzoek te doen voor zover het gaat om het horen van getuigen en deskundigen.[21] De voorzitter kan, omgekeerd, nog wel concrete verzoeken neerleggen bij de RC, bijvoorbeeld tot het (aanvullend) horen van een getuige in het kabinet RC, maar de verantwoordelijkheid voor de zaak blijft bij de voorzitter van de rechtbank liggen. De regering kiest niet voor de zogeheten 'open verwijzing' waarbij de voorzitter het onderzoek teruglegt bij de RC met de opdracht 'alle benodigde onderzoek' en dat naar 'eigen goeddunken' (van de RC) te verrichten. Dit zou de beoogde duidelijke bevoegdheidsverdeling tussen de RC en de zittingsrechter en de regie van de voorzitter over de voorbereiding van het ottz immers doorkruisen.[22] Tegelijkertijd is het op grond van art. 4.2.51 wél mogelijk voor de rechtbank de RC de opdracht te geven om 'naast de hem opgedragen werkzaamheden *ander onderzoek* te verrichten' dat de RC *in het belang van een behoorlijke behandeling* nodig acht. Blijkens de MvT gaat het hier dan wel om een codificatie van 'de zogenaamde (half) open verwijzing'.[23] De MvT licht niet toe waarom de voorzitter de zaak niet open mag terugwijzen naar de RC, maar de zittingscombinatie (waar de voorzitter deel van uitmaakt) kennelijk wel. We komen hier later nog op terug.

De voorzitter van de rechtbank krijgt diverse mogelijkheden om regie te voeren die deels ook al in de praktijk worden benut in bepaalde strafzaken. Art. 4.1.3 bijvoorbeeld, voorziet in de mogelijkheid om naar aanleiding van de uitgegeven procesinleiding voorafgaand aan de zitting in contact te treden met de officier van justitie en de verdediging teneinde te overleggen over zaken die betrekking hebben op de voorbereiding van en de gang van zaken op de terechtzitting. Dat overleg kan de planning van de zittingsdag betreffen, maar ook de vraag of het nuttig is voorafgaande aan het ottz een schriftelijke ronde of een regiezitting te houden.[24] Tijdens een dergelijke **schriftelijke ronde** kunnen partijen hun standpunten uitwisselen en kan de voorzitter bezien welke (geschil)punten tijdens de inhoudelijke behandeling (extra) aandacht behoeven.[25] De schriftelijke ronde krijgt een expliciet wettelijke basis in de art. 4.1.5 (voor de zitting) en art. 4.2.29 (tijdens de zitting).

De voorbereiding door de voorzitter hoeft niet tot een aparte zitting te leiden, maar dat kan wel. Dan zijn we bij de zgn. regiezitting. Die **regiezitting** wordt wettelijk geregeld (art. 4.1.6). Tijdens dit type zitting kunnen eventuele verzoeken van de officier van justitie en de verdediging worden besproken en kunnen beslissingen worden genomen over de omvang en inrichting van de inhoudelijke behandeling.[26] Partijen (verdachte en officier van justitie) kunnen ook zelf aansturen op het houden van een dergelijke zitting door een verzoek daartoe te doen bij de voorzitter van de rechtbank.

21 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 35, 732 en 875. Zie ook vnt. 16.
22 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 875.
23 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 958.
24 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 884.
25 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 872.
26 Ook de politierechter heeft de mogelijkheid om een dergelijke zitting te organiseren (art. 5.1 lid 2).

Een andere, belangrijke maatregel in het wetsvoorstel die de voorzitter van de rechtbank beter in staat moet stellen regie te voeren, is dat die voorzitter van de rechtbank *het* loket wordt voor alle verzoeken van de officier van justitie[27] en de verdediging die betrekking hebben op het ozzt.[28] Wenst de verdediging getuigen of deskundigen te horen op het otzz, dan dient zij zich met een verzoek daartoe (rechtstreeks) tot de voorzitter van de rechtbank te richten. Een dergelijk verzoek hoeft dus niet eerst bij de officier van justitie te worden gedaan, zoals onder de huidige regeling het geval is. De voorzitter is ook de zittingsrechter die de zaak inhoudelijk behandeld, dus degene die de beslissing moet nemen over het verwijt dat de verdachte wordt gemaakt en aan de verdachte in dat kader een eerlijk proces moet garanderen.[29]

2.2 De belangrijkste wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

Als gezegd, komt de **procesinleiding** in de plaats van de dagvaarding. Dit betreft meer dan een naamswijziging. De dagvaarding had namelijk verschillende functies die nu uit elkaar worden getrokken. De functie van de dagvaarding in het huidige recht is niet alleen het informeren van de verdachte over de beschuldiging en zijn rechten, maar betreft tevens het oproepen van de verdachte voor de inhoudelijke behandeling. Die laatste functie heeft de procesinleiding niet. Deze is primair bedoeld om de verdachte te kennen te geven dat de zaak voor de rechter wordt gebracht en informatie te bieden over welke rechten hij kan uitoefenen. De daadwerkelijke oproeping voor de behandeling ter terechtzitting volgt later. Zoals gezegd: in zoverre is met het voorgestelde systeem sprake van een **gefaseerde aanbrenging van de zaak**. Daarbij is wel van belang dat het essentieel is dat beide stukken de verdachte bereiken. Daarom moet zowel de procesinleiding als de nadere dagvaarding/oproeping aan de verdachte worden betekend. Doordat de termijnen van de voorlopige hechtenis zijn gewijzigd komen de zogeheten **pro formazittingen** onder de nieuwe regeling te vervallen.[30]

Nieuw is verder dat het OM en de verdediging **verzoeken omtrent het ter terechtzitting horen van getuigen en deskundigen rechtstreeks** dienen te **richten tot de voorzitter van de rechtbank**. In de huidige regeling dient de verdediging deze verzoeken bij de officier van justitie te doen die daaromtrent voorafgaand aan het ottz een beslissing neemt. Bij afwijzing kan de verdachte zijn verzoek ter terechtzitting herhalen, maar dat leidt dan onvermijdelijk tot aanhouding van de zaak. Die vertraging wordt voorkomen als de verzoeken direct bij de voorzitter worden ingediend.

Voorts krijgt als hiervoor aangegeven een aantal instrumenten om regie te voeren door de voorzitter van de rechtbank een expliciet wettelijke basis. Dat betreft het inlassen van een **schriftelijke ronde** (art. 4.1.5) of een **regiezitting** (art. 4.2.29). De nieuwe wettelijke regeling (in art. 4.1.3) biedt ook expliciet de mogelijkheid voor de voorzitter om voorafgaand aan het

[27] De officier van justitie heeft wel de mogelijkheid om zelf te beslissen welke getuigen of deskundigen hij wil oproepen, maar moet dat dan in de procesinleiding aangeven. Aan deze mogelijkheid heeft de regering bewust vastgehouden. *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 876. Wenst de officier van justitie nadien nog getuigen of deskundigen op te roepen dan gaat dat via de voorzitter van de rechtbank.

[28] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 875.

[29] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 869.

[30] Zie meer in detail vnt. 18.

otzz **in overleg te treden** met de officier van justitie en de verdachte ter voorbereiding van het ottz.

2.3 Reacties op de voorgestelde regeling

Over de toch flinke systeemwijziging die met de introductie van de procesinleiding wordt voorgesteld, is de grote meerderheid van de ketenpartners op zichzelf positief. Dat geldt ook voor de versterkte mogelijkheden voor de voorzitter om regie te voeren die daarmee gepaard gaan. Niemand is daar echt tegen omdat onnodige aanhoudingen op die manier kunnen worden tegengegaan. Wel zijn er kritische kanttekeningen geplaatst over de invulling, die zullen hieronder nader worden besproken.

Een punt van zorg met betrekking tot de beoogde beweging naar voren, is volgens de NOvA dat niet voldaan wordt aan de randvoorwaarden om hiervan een succes te maken. De NOvA stelt dat er van de nieuwe regeling geen prikkel uitgaat tot het vroegtijdig verstrekken van processtukken aan de verdediging.[31] Dat is wel essentieel wil de verdediging verzoeken in het kader van de voorbereiding van het ottz kunnen doen. Alleen een procesinleiding is daartoe niet voldoende. Voor wat betreft de traagheid van de procedure wijst de NOvA bovendien op de overbelaste kabinetten RC, de moeilijke bereikbaarheid van politie en justitie en de logistieke problemen bij de rechtbanken.[32] De NOvA zet vraagtekens bij de ambitie om de doorlooptijden te bekorten omdat onvoldoende is nagedacht over de werkelijke oorzaken van de problemen in de keten en de trage doorlooptijden. Volgens de NOvA moet eerst worden geïnvesteerd in een systeem dat de capaciteit heeft om alle voorgaande problemen te ondervangen.[33] Ook het OM merkt op dat voor **het actuele probleem van de hoge doorlooptijden onvoldoende oplossingen** worden aangedragen. De politie vraagt vooral aandacht voor de lastenverzwaring die het gevolg kan zijn van de beoogde beweging naar voren, nu verzoeken mogelijk in een eerder stadium bij de politie terecht kunnen komen en in de nieuwe regeling er tweemaal een stuk betekend dient te worden, in de eerste fase de procesinleiding en vervolgens de oproeping.[34] Dit laatste punt van deze 'dubbele' betekening wordt eveneens door het OM naar voren gebracht.

De RvdR vraagt aandacht voor het **samenspel tussen de zittingsrechter en de RC** ten aanzien van het zittingsrijp maken van de zaak. De RvdR stelt dat in sommige zaken de RC beter regie kan voeren en in andere zaken de zittingsrechter. Idealiter zou per zaak een keuze worden gemaakt. De Raad mist in het nieuwe wetsvoorstel vooral de mogelijkheid om zaken geheel

31 Advies van de NOvA over de boeken 3 tot en met 6 van het vernieuwde Wetboek van Strafvordering (20 juli 2018), p. 10.
32 Advies van de NOvA over de boeken 3 tot en met 6 van het vernieuwde Wetboek van Strafvordering (20 juli 2018), p. 11-12.
33 Advies van de NOvA over de boeken 3 tot en met 6 van het vernieuwde Wetboek van Strafvordering (20 juli 2018), p. 12.
34 Advies van de NOvA over de boeken 3 tot en met 6 van het vernieuwde Wetboek van Strafvordering (20 juli 2018), p. 23.

open of met bepaalde opdrachten naar de RC te verwijzen.[35] We komen in de analyse terug op dit onderdeel.

De Raad vraagt voorts aandacht voor het moment waarop getuigen worden gehoord. De RdvR stelt dat 'de voorstellen lijken te zijn geïnspireerd door een andere visie op het onmiddellijkheidsbeginsel dan tot nu toe gebruikelijk in Nederland.'[36] We komen hier in par. 2.4 nader op terug. De Raad pleit voor handhaving van de bestaande praktijk waarin getuigen veelal bij de RC worden gehoord en niet op zitting. De Raad ziet dit laatste als minder effectief en vreest bovendien voor een **stijging van het aantal aanhoudingen** van het ottz met langere doorlooptijden als gevolg. De Raad adviseert met klem de bestaande ruime mogelijkheden om getuigen te horen bij de RC te handhaven en het (aanvullend) horen op zitting enkel te doen plaatsvinden na een daartoe gemotiveerd verzoek.[37]

De RvS heeft in zijn advies aandacht gevraagd voor de **positie van de (kwetsbare) verdachte en de verdachte die niet van rechtsgeleerde rechtsbijstand zijn voorzien**. In het voorstel wordt immers ook van deze verdachten verwacht dat zij de beweging naar voren mee maken en tijdig en voldoende onderbouwd eventuele verzoeken indienen. Gevreesd wordt dat de verschuivingen in de rolverdeling tussen strafrechtelijke actoren voor de verdachte nadelig kunnen uitpakken, met name voor verdachten die zich niet door een raadsman laten bijstaan en andere kwetsbare verdachten omdat zij daartoe niet in staat zijn.[38]

2.4 Analyse van de voorgestelde regeling

Het gaat bij dit thema om wijzigingen die 'technisch' van aard zijn, maar die tegelijkertijd een fundamenteel vraagstuk normeren waarover in de juridische literatuur veel debat is. De vraag die in dit kader centraal staat, is: wat moet er tijdens de inhoudelijke behandeling in de rechtszaal gebeuren ten overstaan van de beslissende rechter en wat kan reeds gebeuren in de fase daarvoor? De bovenstaande schets van de regeling zal duidelijk maken dat het wetsvoorstel daarin een nieuw evenwicht of in elk geval een verandering beoogt. Daarmee hangen zowel enkele praktische als normatieve vragen samen, te weten wie op welk moment de **verantwoordelijkheid voor de compleetheid van het onderzoek ter terechtzitting** draagt, wat deze verantwoordelijkheid behelst en wie in dat kader welke (regie)functie uitoefent. Een belangrijke vraag is tevens hoeveel initiatief kan worden verwacht van de verdachte in het kader van de 'beweging naar voren' en in hoeverre deze daadwerkelijk in staat is tot deze actieve participatie.

In deze paragraaf wordt eerst stilgestaan bij de manier waarop de regering de beweging naar voren gestalte wil geven en de verhouding tussen het voor- en het eindonderzoek. Daarna

[35] Advies van de Raad voor de Rechtspraak inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (12 juli 2018), p. 35.
[36] Advies van de Raad voor de Rechtspraak inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (12 juli 2018), p. 36.
[37] Advies van de Raad voor de Rechtspraak inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (12 juli 2018), p. 36.
[38] Advies Raad van State van 30 maart 2022, p. 15.

wordt aandacht besteed aan de mogelijke implicaties voor de rol van de voorzitter, de zittingsrechter en de verdachte. Tot slot wordt ingegaan op de impact die de regeling heeft op de doorlooptijden van het ottz.

2.4.1 De beweging naar voren en de verhouding tussen voor- en eindonderzoek

Zoals in paragraaf 2.1 reeds aangegeven heeft de beweging naar voren zowel praktische als normatieve implicaties. In praktische zin gaat het vooronderzoek langer duren omdat de fase van berechting later van start zal gaan. Wat dat betekent voor de invulling van het ottz en de eigen verantwoordelijkheid van de zittingsrechter is echter niet op voorhand duidelijk. Evenmin is duidelijk of het ook het gewenste effect zal hebben op de doorlooptijden. In de literatuur en in de adviezen worden voorts vraagtekens gezet bij de ambitie om zoveel mogelijk onderzoek in de voorfase te concentreren. Gevreesd wordt dat dit afbreuk doet aan de goede oordeelsvorming van de rechter, welk belang ook in de MvT wordt benadrukt. In het navolgende gaan we in op de vragen die rijzen naar aanleiding van de plannen en ambities van de regering.

De eerste vraag waarbij we stilstaan, is wat de beweging naar voren betekent voor de verhouding tussen het vooronderzoek en het ottz. In de inleiding op dit advies is reeds ingegaan op de dynamiek tussen het vooronderzoek en het ottz, waar een sterker accent op het vooronderzoek, veelal betekent dat de rol van het ottz wordt afgezwakt. Dat laatste was met de beweging naar voren aanvankelijk ook de bedoeling. Zo werd in de contourennota de 'beweging naar voren' gekenschetst als een daadwerkelijke verschuiving van het ottz naar het voorbereidend onderzoek.[39] Het samenstel van voorstellen zou 'zorgen voor meer "panklare dossiers", minder getuigenverhoren ter zitting en een daling van het aantal aanhoudingen voor nader onderzoek'.[40] De ambitie om een daadwerkelijke verschuiving naar het vooronderzoek te realiseren, is in de latere fase van het wetgevingsproces echter wat afgezwakt.[41] Het accent is meer te komen liggen op een betere *voorbereiding* van zittingen zodat onnodige aanhoudingen en daarmee gepaard gaande verspilling van zittingscapaciteit kunnen worden vermeden. Dit dus in de plaats van het zo veel mogelijk voorkomen van het doen van nader onderzoek op de terechtzitting.[42] In de MvT wordt nu ook naar voren gebracht dat 'de «beweging naar voren» niet [is] gericht op verlenging – en evenmin op verkorting – van het opsporingsonderzoek op zichzelf'.[43] Tegelijkertijd is het zo dat doordat de termijnen van de voorlopige hechtenis zijn gewijzigd, de fase van berechting later van start kan gaan. Strikt genomen betekent dit dat de fase van het vooronderzoek in zaken onder de nieuwe regeling langer duurt. Inhoudelijk maakt het mogelijk weinig verschil met de huidige situatie waarin het OM het vooronderzoek heel lang kan voortzetten, zelfs *nadat* de fase van de berechting/het ottz al

39 Contourennota Modernisering Wetboek van Strafvordering, Kamerstukken II 2015/16, 29 279, nr. 278 (bijlage), p. 9-10.

40 Contourennota Modernisering Wetboek van Strafvordering, *Kamerstukken II* 2015/16, 29 279, nr. 278 (bijlage), p. 13.

41 Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State over het nieuwe Wetboek van Strafvordering (6 april 2022), p. 28.

42 Het onderzoek op de terechtzitting is veelal gericht op het beoordelen van de kwaliteit en waarde van het reeds beschikbare bewijsmateriaal en kan worden aangeduid als meer toetsend onderzoek. Het onderzoek in de voorfase richt zich meer op het vergaren van nieuw materiaal.

43 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 43.

van start is gegaan. De vraag is dan ook of in de praktijk een daadwerkelijke verschuiving mag worden verwacht en in hoeverre dit nu echt de bedoeling is. In de Nederlandse stijl van procederen ligt het accent tenslotte altijd al sterk op het vooronderzoek. Het inperken van de mogelijkheden om (meer toetsend) onderzoek uit te voeren op het oztt kan een negatief effect hebben op de waarheidsvinding.

Een en ander zal sterk afhangen van hoe de voorzitters van de rechtbanken zich gaan opstellen. Onder de voorgestelde regeling hebben zij immers veel mogelijkheden, ook meer dan nu, om regie te voeren dan thans het geval is. Hoewel een beweging naar voren suggereert dat er beter wordt voorbereid, en dat er dus minder onderzoek op de terechtzitting zal plaatsvinden of hoeft plaats te vinden, kan het ook anders uitpakken. Immers, de nieuwe regeling maakt het wel ook gemakkelijker voor de zittingsrechter (uit hoofde van de voorzitter) om getuigen en deskundigen ter terechtzitting op te roepen en op het oztt te horen. Verzoeken tot het horen van getuigen en deskundigen komen immers nu bij de voorzitter van de rechtbank terecht in plaats van eerst bij de officier van justitie. De voorzitter kan de zaak terugwijzen naar de RC, maar dat hoeft niet. En ook als de voorzitter (of een ander lid van de zittingscombinatie) denkt dat het de waarheidsvinding dient om een getuige of deskundige te bevragen over zijn waarnemingen respectievelijk bevindingen en conclusies, dan kan dat onder de nieuwe regeling eenvoudiger worden gerealiseerd doordat de zaak eerder op het bureau van rechters belandt die later ook de beslissing moeten nemen over het bewijs van het ten laste gelegde en over de straf. Daarbij is voorts van belang dat die zittingsrechter in dat kader aan de verdachte een eerlijk proces moet garanderen. Dat kan betekenen dat juist die zittingsrechter eerder besluit (of moet besluiten) getuigen en deskundigen ter terechtzitting op te roepen, zodat deze ter terechtzitting kunnen worden ondervraagd. Bovendien moet worden bedacht dat zodanige ondervraging op de terechtzitting de rechter ook kan helpen bij zijn beslissing omdat hij dan zelf die getuige of deskundige ziet en (zelf) kan ondervragen hetgeen een goede oordeelsvorming van de rechter kan bevorderen.

Als zittingsrechters structureel meer gebruik gaan maken van de mogelijkheid tot het oproepen van getuigen en deskundigen, dan zou het ottz in gewicht toenemen en meer recht worden gedaan aan het eerdergenoemde onmiddellijkheidsbeginsel. Het zou in die zin een verschuiving kunnen betekenen, maar niet in de richting die de regering beoogt. De MvT brengt immers tot uitdrukking dat aanpassing naar een volledige of veel meer onmiddellijke procedure niet noodzakelijk en wenselijk wordt geacht.[44] Meer onmiddellijkheid zou een goede oordeelsvorming van de rechter kunnen bevorderen, maar zal ook vertraging veroorzaken en dus verlenging van de doorlooptijden betekenen. De voorgestelde regeling geeft in ieder geval geen criteria om te beoordelen welk belang er in de gegeven situatie nu voorrang verdient. Het wordt aan de voorzitter van de rechtbank overgelaten om in een concreet geval (en al dan niet in samenspraak met de overige leden uit de zittingscombinatie) een afweging te

[44] Tegelijkertijd erkent de regering ook dat de jurisprudentie van het EHRM inzake de uitoefening van het ondervragingsrecht in het kader van het recht op een eerlijk proces ‘in enige mate tot een meer onmiddellijke procesvoering [kan] leiden, in die zin dat de rechter inderdaad vaker dan tot nu toe aanleiding of noodzaak ziet te beslissen dat de getuige op de terechtzitting wordt verhoord’. *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 915.

maken, waarbij beschikbare capaciteit een factor van belang zal zijn. De voorzitter kan daarmee enigszins klem komen te zitten tussen verschillende belangen en verhoudingen.

De vraag is dan ook wat de maatregelen om een 'beweging naar voren' teweeg te brengen, voor gevolgen hebben voor de positie van de voorzitter en de zittingsrechter en diens verantwoordelijkheid voor de compleetheid van het onderzoek en de juistheid van de beslissing en voor de positie van de verdachte. In de volgende paragrafen wordt hier nader op ingegaan.

2.4.2 Verantwoordelijkheid van de voorzitter en de zittingsrechter

Door het versterken van de regiemogelijkheden van de voorzitter ter voorbereiding, wordt in feite ook de positie van de zittingsrechter daarna versterkt omdat hij meer (zelf of via de voorzitter) mogelijkheden heeft zijn eigen verantwoordelijkheid voor de waarheidsvinding en het waarborgen van het recht op een eerlijk proces, gestalte te geven. Tegelijkertijd ontstaat er ook een **spanning met de beoogde beweging naar voren**, voor zover die inhoudt dat zoveel mogelijk tijdens het voorbereidend onderzoek al moet zijn geschied. Die spanning is gelegen in de diverse belangen waar de voorzitter *voorafgaand* aan het ottz, dan wel de zittingscombinatie *ten tijde van* het ottz rekening mee heeft te houden, te weten a) het zorgdragen voor een 'beweging naar voren' en een efficiënte afdoening van strafzaken en b) het **garanderen van de compleetheid van het onderzoek,** in dat kader (laten) doen wat die rechters noodzakelijk vinden en het doen realiseren van de rechten van de verdachte, in het bijzonder diens recht op een eerlijk proces.

Niet duidelijk wordt of nu van de voorzitter wordt verwacht dat hij die beweging naar voren faciliteert door zoveel mogelijk te verwijzen naar de RC indien aanvullend onderzoek in zijn optiek nog noodzakelijk is, of dat de beweging naar voren vooral iets is dat door de officier van justitie en de RC moet worden waargemaakt. De regering geeft aan dat het niet de bedoeling is dat de voorzitter de zaak 'open' terugwijst naar de RC omdat dit een duidelijke bevoegdheidsverdeling tussen de RC en de zittingsrechter zou doorkruisen.[45] Tegelijkertijd is in art. 4.2.51 lid 2 wel de mogelijkheid opengelaten voor de rechtbank om de zaak (half) open te verwijzen naar de RC.[46] De vraag rijst hoe dit zich tot elkaar verhoudt, nu de voorzitter ook onderdeel is van die rechtbank. Voorts kan de verdediging tot aan de start van het otztt nog wel verzoeken aan de RC richten, zie art. 2.10.69 jo art. art. 2.10.2. De mogelijkheid van de verdediging en het OM om verzoeken bij de RC neer te leggen, na het uitgaan van de procesinleiding, maar vóór het ottz, lijkt enigszins tegenstrijdig met de wens van de regering de regietaken tussen de voorzitter en de RC beter te scheiden. Is er niet aanleiding om de bevoegdheidsverdeling tussen de RC en de voorzitter nog duidelijker te markeren door verzoeken van de verdediging *tot aan* het uitgaan van de procesinleiding bij de RC te laten indienen, en verzoeken van de verdediging en het OM *vanaf* het uitgaan van de procesinleiding enkel en exclusief bij de voorzitter van de rechtbank te laten indienen?

[45] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 875.
[46] Zie in dit kader weer *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 958.

Het faciliteren van de beweging naar voren door de voorzitter staat in ieder geval op wat gespannen voet met het garanderen van de compleetheid van het onderzoek, het respecteren van de rechten van de verdachte en de idee dat het voor de waarheidsvinding goed kan zijn als de rechter het beschikbare bewijs actief toetst en ook op zoek gaat naar informatie die de tenlastelegging ontkracht, zonder al te gemakkelijk te varen op – kort gezegd – het scenario gepresenteerd door de officier van justitie. Dat is belangrijk om tunnelvisies tegen te gaan en andere misslagen met name in de bewijsbeslissing te voorkomen.

De inquisitoire stijl van procederen in het WvSv veronderstelt ter zake een rechter die actief op zoek gaat naar de 'materiële waarheid' en daarin een eigen verantwoordelijkheid heeft, nog los van de opstelling van het OM en de verdediging. De vraag is hoe ver de ambtshalve verantwoordelijkheid van de rechter voor de waarheidsvinding nu precies strekt. De karakterisering in de MvT van het strafproces als '**contradictoir op inquisitoire leest geschoeid**'[47] geeft eerder treffend aan welke belangentegenstelling hier optreedt, dan dat daarin een criterium besloten ligt voor een verantwoorde en systematische afweging van die (tegengestelde) belangen. Hier ligt een punt van aandacht. Rechters moeten (kunnen) doen wat zij noodzakelijk achten en de wet gaat daar ook vanuit, maar in de praktijk zijn er de nodige verschillen waar te nemen in hoe actief rechters daadwerkelijk zijn en ook wel over het antwoord op de vraag hoe actief zij vinden dat ze moeten zijn.

Er rijzen in dit verband verschillende vragen. Moet de rechter vrijspreken als het onderzoek niet volledig genoeg is geweest of moet hij dan toch gaan proberen de zaak rond te krijgen?[48] Heeft de regering met de karakterisering van een 'contradictoir proces op inquisitoire leest geschoeid' (zie par 1.3) en de beoogde beweging naar voren iets willen *veranderen* aan de van de rechter verwachte actieve of juist lijdelijke rol? En zo ja, wat? Wordt voldoende genormeerd *dat* de rechter 'al het onderzoek dat nodig is voor het nemen van een inhoudelijke beslissing', dient te (laten) verrichten? Kan dit ook voldoende worden gecontroleerd of kan de (eind)verantwoordelijkheid voor de compleetheid van het onderzoek achter capaciteitsproblemen verscholen gaan, zodat noodzakelijk onderzoek deswege achterwege blijft? Over het antwoord op dergelijke vragen bevat de wettelijke regeling en de MvT weinig of niets. In feite vertrouwt het wetsvoorstel op een verstandig gebruik van de regeling door de rechter als integere professional. De vraag is of daarmee inderdaad kan worden volstaan, gelet op de capaciteitsproblemen waarvoor ook rechters niet ongevoelig zijn en de huidige procescultuur waarin tijdens het ottz en bij de bewijsbeslissing sterk wordt geleund op het schriftelijk procesdossier.

[47] Kamerstukken II 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 13.

[48] Zie in dit kader eveneens M. Dubelaar & J. Ten Voorde, 'Toekomst voor de actieve zittingsrechter?', Expertise en Recht 2016-1, p. 4-11; E. Luining, 'De rol van de strafrechter: van waarheidsvinder naar regisseur van de proceslogistiek', Proces 2016-1, p. 6-19, p. 8; D. Van Toor, 'Vooringenomen rechter? Voorbereiding als gevaar voor de waarheidsvinding in strafzaken', Expertise en Recht 2017-3, p. 85-92.

2.4.3 De rol en de positie van de verdediging

Het inquisitoire proces en de eigen verantwoordelijkheid van de zittingsrechter om de waarheid boven tafel te krijgen, wringt ook enigszins met het verbinden van (te vergaande) consequenties aan de opstelling van de verdediging. Dat laatste past immers meer bij een sterk contradictoire stijl van procederen. De vraag is wat van de verdachte mag worden verwacht aan initiatief om onderzoek te laten verrichten. In hoofdstuk 4 van deze rapportage wordt nader ingegaan op de criteria die de regering voorstelt in het kader van verzoeken om getuigen te horen. Zoals in dat hoofdstuk wordt uiteengezet, houdt de regering vast aan een 'trechtermodel' waarin tijdig gedane verzoeken tot het oproepen ruimhartiger worden beoordeeld dan later gedane verzoeken. De vraag is evenwel of de verdachte in staat is verzoeken tijdig in te dienen en of hij in dezen te allen tijde beschikt over de benodigde rechtshulp. Bovendien dient de verdachte dan wel bijtijds en volledige toegang tot processtukken te hebben. De NOvA betwijfelt of dat in de praktijk gaat lukken, mede gelet op de capaciteitsproblemen. Dit is echter wel een noodzakelijke voorwaarde voor het welslagen van het tijdig indienen van verzoeken en het voeren van een goede verdediging. Maar ook als de processtukken beschikbaar zijn, dan nog is het – in het bijzonder bij kwetsbare verdachten – de vraag of verdachten *in staat zijn* tot actieve participatie. Kan van deze verdachten worden gevergd dat zij zelf voor tegenspraak zorgen in het proces? Welke verantwoordelijkheid ligt daar voor de zittingsrechter? In dat kader zij nog opgemerkt dat de effectieve uitvoering van het verdedigingsrecht ook de juistheid van de rechterlijke (bewijs- en andere) beslissingen ten goede kan komen en dat de rechter er voor moet in staan dat aan de verdachte in elke concrete strafzaak telkens een eerlijk proces wordt gegund.

2.4.4 Mogelijk effect op de doorlooptijden

Hiervoor is al de nodige aandacht besteed aan het antwoord op de vraag of de voorstellen ook daadwerkelijk gaan leiden tot verbetering van de doorlooptijden. Zowel het OM als de NovA hebben in een eerder stadium hun zorgen geuit. Het antwoord op die vraag is afhankelijk van hoe de praktijk zich gaat ontwikkelen en de opstelling van partijen in dezen. De NovA vraagt zich af of er voor de **verdediging wel voldoende prikkel** uitgaat om verzoeken vroegtijdig te doen. Komt de verdediging pas op de terechtzitting met een verzoek, dan kan de rechtbank dat niet zomaar van de hand wijzen. Het is voorts nog afwachten of de nieuwe taken van de voorzitter in de praktijk tot hun recht komen. De bedoeling is dat de voorzitter ook deel zal uitmaken van de uiteindelijke zittingscombinatie die over de zaak beslist, maar in de MvT wordt ook aangegeven dat dit in de praktijk niet altijd te realiseren zal zijn.[49] Het is ook mogelijk dat bepaalde rechters worden aangewezen om een zogeheten **poortrechtersfunctie** te bekleden.[50] Dat betekent dat die, als het ware namens de zittingsrechter, regie gaan voeren over veel meer zaken, zonder dat zij zelf deel uitmaken van de uiteindelijke zittingscombinatie die de zaak inhoudelijk gaat behandelen. Dan komt het voordeel te vervallen dat een rechter over de verzoeken beslist die later ook (alleen of met collega's) over de inhoud van de zaak moet oordelen. De vraag is bovendien of voor de verstevigde rol van de voorzitter (al dan niet in de rol van poortrechter) tijd wordt vrijgemaakt. Is er voldoende capaciteit

[49] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 869.

[50] De MvT laat daar ook uitdrukkelijk de ruimte toe. *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 871.

binnen de rechtspraak om deze werkwijze te organiseren? Duidelijk is dat het praktisch welslagen van een sterke voorbereiding van het oztt afhangt van de wijze waarop zittingsrechters hun taak kunnen vervullen.

2.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

Uit het voorgaande wordt duidelijk dat er nauwe verbanden zijn met andere delen van Boek 4 en met andere Boeken. Zo is de 'opheffing' van de pro formazitting en de wijziging van de bevoegdheidsverdeling de resultante van de wijziging van de termijnen voor de voorlopige hechtenis (Boek 2). Tevens dient er zodra een procesinleiding is uitgegaan afstemming plaats te vinden tussen de RC en de voorzitter van de strafkamer (Boek 2). Een bezwaarschrift tegen de procesinleiding kan er vervolgens weer toe leiden dat een onderzoek terechtzitting geheel achterwege blijft (Boek 3). Tenslotte is er ook een duidelijk verband met de bewijsregeling, die wordt besproken in hoofdstuk 6 van deze rapportage. Het samenstel aan regels besproken in dit hoofdstuk moet de goede voorbereiding van de terechtzitting bevorderen en heeft rechtstreeks effect op de inrichting van het onderzoek dat ten dienste staat van de uiteindelijke (bewijs)beslissing van de rechter.

2.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- Heeft de regering met de karakterisering van een 'contradictoir proces op inquisitoire leest geschoeid' en de beoogde beweging naar voren, iets willen veranderen aan de lijdelijkheid dan wel de activiteit van de rechter?
- Welke verantwoordelijkheid rust op de voorzitter van de rechtbank om de beweging naar voren te faciliteren en hoe verhoudt zich dit tot de mogelijkheden om de zaak al dan niet (half) open te verwijzen naar de RC?
- Waarom is het volgens de regering niet de bedoeling dat de voorzitter de zaak 'open verwijst' naar de RC, maar is dit wel mogelijk voor de rechtbank blijkens art. 4.2.51 lid 2?
- Is het aangewezen de bevoegdheidsverdeling tussen de RC en de voorzitter nog duidelijker te markeren door alle verzoeken vanaf het moment van het uitgaan van de procesinleiding enkel bij de voorzitter van de rechtbank te laten indienen?
- Wordt voldoende gewaarborgd dat de rechter 'al het onderzoek dat nodig is voor het nemen van een inhoudelijke beslissing' ook daadwerkelijk zal verrichten?
- Kan voldoende worden gecontroleerd of de rechter 'al het onderzoek dat nodig is voor het nemen van een inhoudelijke beslissing' heeft laten uitvoeren of kan de (eind)verantwoordelijkheid voor de compleetheid van het onderzoek achter capaciteitsproblemen verscholen gaan?
- Wordt voor de functie van voorzitter tijd vrijgemaakt dan wel is er capaciteit binnen de rechtspraak om regie voorafgaand aan het ottz door de voorzitter te bewerkstelligen?
- Ontstaan er voor de verdachte niet te gemakkelijk te veel hindernissen om vroegtijdig verzoeken tot getuigenverhoren in te dienen? Is voldoende gegarandeerd dat hij tijdig en voldoende volledige toegang heeft tot de processtukken?
- In hoeverre kan van de verdachte, in het bijzonder de verdachte zonder raadsman, worden gevergd dat hij tijdig en voldoende initiatief neemt om onderzoek te laten verrichten en daartoe verzoeken in te dienen?
- Heeft de regering met de beoogde beweging naar voren en het in par. 4.2 te bespreken 'trechtermodel' bij getuigenverhoren willen inzetten op een sterkere verantwoordelijkheid voor de verdachte om zelf (tijdig) voor tegenspraak in de strafprocedure te zorgen dan nu het geval is?
- Hoe verhoudt de beweging naar voren zich tot de eindverantwoordelijkheid van de zittingsrechters voor de inhoudelijke juistheid van beslissingen? Zijn de afwegingsmogelijkheden en criteria voor de rechter in dit kader voldoende duidelijk/ legitiem en zijn ze te controleren?
- In hoeverre is de verwachting c.q. zijn er garanties dat de beoogde 'beweging naar voren' de doorlooptijden ook daadwerkelijk zal bekorten?

3 Spreekrecht slachtoffer

3.1 Regeling op hoofdlijnen

Het spreekrecht van het slachtoffer is geregeld in afd. 2.4.5 van Boek 4, art. 4.2.46 en 4.2.47. Degene die op grond van art. 1.5.8 spreekrecht heeft, krijgt de gelegenheid om ter terechtzitting een verklaring af te leggen. Art. 1.5.8 voorziet alleen in een **spreekrecht** voor slachtoffers van de **ernstigere misdrijven** zoals daarin aangeduid en kent spreekrecht toe aan **directe** en **indirecte slachtoffers** (bijvoorbeeld nabestaanden). In de rapportage bij Boek 1 is dit recht en de kring van spreekgerechtigden reeds aan de orde gekomen (zie hoofdstuk 5: het slachtoffer). De bespreking van dit onderdeel in deze rapportage is daarom beperkt tot de verwezenlijking van het spreekrecht tijdens het ottz en we verwijzen voor een analyse van het spreekrecht tevens naar de rapportage bij Boek 1.

3.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

De bepaling dat de spreekgerechtigde de gelegenheid krijgt het spreekrecht uit te oefenen, bestaat als zodanig nog niet, maar dit recht vloeit wel al voort uit het huidige art. 51e lid 2 Sv.[51] Ook staat in de huidige artikelen 258, 260 en 311 lid 1, eerste volzin, Sv het spreekrecht vermeld. Een inhoudelijke wijziging van het spreekrecht wordt met de uitdrukkelijke bepaling dat de spreekgerechtigde ook daadwerkelijke ter terechtzitting zijn spreekrecht mag uitoefenen in het nieuwe wetboek niet voorgesteld.[52] Nieuw is wel de bepaling van art. 4.2.47 dat een nadere regeling geeft van de wijze waarop de uitoefening van dat spreekrecht ter terechtzitting wordt ingericht.

3.3 Reacties op de voorgestelde regeling

In de rapportage bij Boek 1 is ingegaan op de beoogde positie van het slachtoffer in het strafproces en de reacties hierop. Die algemene reacties zullen wij in deze rapportage niet herhalen.
Meer specifiek ten aanzien van Boek 4 heeft het OM in 2018 geadviseerd dat het 'belangrijker worden' van de rol van het slachtoffer in het strafproces, tezamen met de in 2016 ingevoerde verruiming van het spreekrecht en de aangekondigde uitbreiding van de kring van spreekgerechtigden, noopt tot een meer **fundamentele reflectie** op 1) de **positie van het slachtoffer in relatie tot die van de verdachte** in het strafgeding en 2) de **gevolgen van deze verruiming voor de praktijk**. Het OM noemde in dit verband als mogelijke denkrichting het tweefasenproces, waarin het slachtoffer pas het woord mag voeren als de schuld van de verdachte door de rechter is vastgesteld.[53] Tijdens de plenaire behandeling in de Eerste Kamer van de Wet uitbreiding slachtofferrechten op 13 april 2021 is deze kwestie opnieuw aan de orde gekomen en is gevraagd of de geleidelijke uitbreiding van slachtofferrechten van invloed is op de

[51] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 955.
[52] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 13.
[53] Advies van het OM bij het wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 4 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (24 juli 2018), p. 5.

principiële discussie over de plaats van het spreekrecht en de daarmee verbonden structuur van het strafproces, in het bijzonder waar het betreft ernstige gewelds- en zedendelicten. In reactie hierop heeft de toenmalige minister voor Rechtsbescherming aangekondigd in gesprek te gaan met de ketenorganisaties over de vraag of na het WODC-rapport uit 2013 'Naar een tweefasen proces? Over voor- en nadelen van een strafproces in twee fasen, in relatie tot de posities van slachtoffer en verdachte' gewijzigde inzichten zijn ontstaan over een tweefasenproces in het strafrecht.
Uit de reacties van de geconsulteerde ketenpartners blijkt inmiddels dat het Landelijk advocatennetwerk gewelds- en zedenslachtoffers, de NVvR, het OM, de RvdR en Slachtofferhulp Nederland geen voorstander zijn van de invoering van een tweefasenproces in het strafrecht.[54] De ketenpartners brengen zowel principiële als praktische overwegingen naar voren. Kort samengevat voeren zij onder meer de volgende argumenten aan: in de praktijk blijkt niet van problemen met het huidige eenfasemodel, er is geen strijd met de presumptie van onschuld bij het eenfasemodel, het spreekrecht kan niet worden beperkt tot de tweede fase, een tweefasenproces brengt een complexere procedure met zich, het levert verzwaring van de werklast op, het is duurder en het slachtoffer wordt dan niet eenmaal, maar herhaald geconfronteerd met de zaak. Verder onderzoek naar en de invoering van tweefasen zou voorts op forse weerstand stuiten bij deze ketenorganisaties, omdat zij er geen voorstander van zijn en vanwege de beleidsluwte die wordt gewenst bij de voorbereiding en invoering van het nieuwe Wetboek van Strafvordering.[55] Alleen de NOvA vindt dat een tweefasenmodel mogelijk moet worden gemaakt. De NOvA erkent de praktische bezwaren tegen de invoering van een tweefasenproces, maar vindt dat de principiële aspecten, die pleiten voor de invoering van een tweefasenproces, waarbij slechts in de tweede fase een rol voor het (dan) slachtoffer is weggelegd, prevaleren. De NOvA stelt voor het tweefasenmodel niet als standaard in te voeren, maar als mogelijkheid.[56]
De minister komt gelet op de adviezen tot de conclusie dat er geen aanleiding is een tweefasenproces in te voeren of de invoering verder te onderzoeken.[57] De discussie lijkt daarmee te zijn beslecht.

Verder vraagt het OM in zijn advies uit 2018 aandacht voor enerzijds de ingevoerde verruiming van het spreekrecht en de uitbreiding van de kring van spreekgerechtigden en anderzijds de maximering van het aantal indirecte slachtoffers dat daadwerkelijk op de zitting het woord mag voeren tot drie personen (in art. 4.2.46, tweede zin). Het OM bepleit geen uitbreiding van die kring, maar vindt dat beter gekeken moet worden naar de onderlinge samenhang van

54 Advies van de SHN inzake Tweefasenproces in het strafrecht (28 juli 2022), Advies van Landelijk advocatennetwerk gewelds- en zedenslachtoffers inzake Tweefasenproces in het strafrecht (25 juli 2022), Advies van de NVvR Tweefasenproces in het strafrecht (25 augustus 2022), Advies van het OM inzake Tweefasenproces in het strafrecht (14 juli 2022), Advies van de Raad voor de Rechtspraak Tweefasenproces in het strafrecht (12 juli 2022).

55 Zie ook Afschrift brief Minister voor Rechtsbescherming aan de Eerste Kamer van 13 december 2022, Tweefasenproces in het strafrecht, kenmerk 4353396.

56 Advies van de NOvA Tweefasenproces in het strafrecht (12 augustus 2022).

57 Afschrift brief Minister voor Rechtsbescherming aan de Eerste Kamer van 13 december 2022, Tweefasenproces in het strafrecht, kenmerk 4353396, p. 11.

de wettelijke regelingen.[58] De vraag die hierbij gesteld kan worden is hoe de verruiming van het spreekrecht en de uitbreiding van de kring van spreekgerechtigden zich verhouden tot de maximering van het aantal indirecte slachtoffers dat daadwerkelijk op zitting het woord mag voeren tot drie personen. Verder zal volgens het OM aandacht moeten worden besteed aan de vermoedelijk in de toekomst vaker voorkomende gevallen waarin een groot aantal benadeelde partijen zich voegt in het strafproces en de impact hiervan op de (planning van) zittingscapaciteit.[59]

3.4 Analyse van de voorgestelde regeling

In de MvT wordt uiteengezet dat de verbreding van de doelstellingen van het strafprocesrecht er mede toe heeft geleid dat de Nederlandse stijl van procesvoering is veranderd van een inquisitoir proces naar een contradictoir proces dat op inquisitoire leest is geschoeid.[60] Het spreekrecht van het slachtoffer kan met deze wijziging van de stijl van procesvoering in verband worden gebracht. Het slachtoffer heeft sinds 1 juli 2016 het recht een verklaring af te leggen waarin hij ook kan aangeven welke bewijsbeslissing de rechter volgens hem moet nemen en welke straf de rechter naar zijn oordeel dient op te leggen.[61] De kring van spreekgerechtigden bestaat zowel uit directe als indirecte slachtoffers (zie ook rapportage Boek 1). De voorziene regeling bouwt aldus voort op een tendens van de versterking van de positie van het slachtoffer die al eerder is ingezet, mede naar aanleiding van verplichtingen die voortvloeien uit EU-recht.[62] Niettemin is het goed om bij de behandeling van Boek 4 oog te hebben voor de positie van het slachtoffer. Dat betreft in het bijzonder de positie van het slachtoffer ten opzichte van de positie van de verdachte in het strafproces, en, bij de behandeling van dit Boek, in het bijzonder tijdens de berechting. Dat betreft voorts, zeker bij dit Boek, de belasting die van de toegenomen rechtspositie van het slachtoffer uitgaat voor de (zittings)capaciteit in de concrete strafzaak en daarmee voor de capaciteit van de strafrechtspraak in het algemeen. Wij gaan op beide aspecten nader in.
De versterking van de positie van het slachtoffer in het strafproces heeft namelijk **gevolgen in de praktijk**. Tijdens het ottz kunnen **tegenstellingen** ontstaan. De verdachte kan

58 Advies van het OM bij het wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 4 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (24 juli 2018), p. 5.

59 Advies van het OM bij het wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 4 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (24 juli 2018), p. 6.

60 Een contradictoir proces houdt in een proces op tegenspraak, waarbij partijen de tegengestelde argumenten naar voren brengen en de rechter meer als een soort scheidsrechter aan het debat ter terechtzitting deelneemt. Bij een inquisitoir procesmodel onderzoekt de rechter zelf actief de zaak en is de verdachte meer voorwerp van onderzoek (in plaats van dat hij deelneemt aan het debat op voet van gelijkwaardigheid).

61 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 13. En Wet tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering ter aanvulling van het spreekrecht van slachtoffers en nabestaanden in het strafproces en wijziging van de Wet schadefonds geweldsmisdrijven ter uitbreiding van de mogelijkheid van uitkering aan nabestaanden, *Stb.* 2016, 160.

62 Zie hierover ook hoofdstuk 9 van deze rapportage met verwijzing naar Richtlijn 2012/29/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2012 tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten, en ter vervanging van Kaderbesluit 2001/220/JBZ. En het voorliggende voorstel tot wijziging van deze richtlijn, Brussel, 12 juli 2023 COM(2023) 424 final 2023/0250 (COD).

bijvoorbeeld het tenlastegelegde ontkennen, het slachtoffer kan zeer beschuldigend spreken, ook in situaties waarin de verdachte uiteindelijk wordt vrijgesproken. Het wetboek bevat geen enkele indicatie hoe met dergelijke tegenstellingen moet worden omgegaan. Moet het slachtoffer al zijn gevoelens kunnen uiten of verdient de verdachte bescherming tegen bepaalde beschuldigingen? **Wat heeft voorrang: de bescherming van de rechten van de verdachte (zijn aanspraak op een eerlijk proces uit art. 1.1.2 Sv en art. 17 lid 1 Grondwet) of het belang van het slachtoffer als bedoeld in art. 1.1.3?** Voorts moet de verdachte de spreekgerechtigde onder omstandigheden kunnen tegenspreken (zie nader hierna bij art. 4.2.47). Is de regering van oordeel dat deze uitwerking moet worden overgelaten aan de rechter, in de veronderstelling dat de rechter hier verstandig mee zal omgaan en naar bevind van zaken zal handelen?

Een ander belangrijk gevolg dat ten aanzien van dit recht onder ogen moet worden gezien: de uitbreiding van het spreekrecht kost **zittingscapaciteit** en draagt in zoverre dus niet bij aan de beoogde efficiënte afdoening van strafzaken. Daarom moet worden bekeken wat de impact van het spreekrecht is op de beschikbare zittingscapaciteit. In het bijzonder rijst de vraag of de voorzitter onder omstandigheden de bevoegdheid zou moeten hebben het spreekrecht in te perken ten behoeve van de beschikbare zittingscapaciteit, bijvoorbeeld voor zover de uitoefening daarvan naar zijn oordeel een onevenredige belasting vormt voor de behandeling van de strafzaak, zoals een dergelijk criterium ook fungeert bij de vordering van de benadeelde partij in art. 361 lid 3 Sv. Als daaraan behoefte is, dan verdient het aanbeveling om die bevoegdheid uitdrukkelijk in de regeling in het wetboek tot uitdrukking te brengen.

Meer toegespitst: in art. 4.2.47 staat expliciet vermeldt dat de voorzitter en de rechters vragen kunnen stellen aan de spreekgerechtigde en dat vragen van de officier van justitie en de verdachte door tussenkomst van de voorzitter worden gesteld. Bij deze bepaling kan men zich afvragen of het nodig is in het wetboek expliciet op te nemen dat de rechter bevoegd is vragen te stellen, dat ligt nogal voor de hand.[63]

Belangrijker is het dat art. 4.2.47 bepaalt dat (nadere) **vragen aan de spreekgerechtigde van de verdachte** (en van de officier van justitie) alleen **door tussenkomst van de voorzitter** worden voorgelegd aan het slachtoffer. De vraag is in hoeverre het de voorzitter is toegestaan te belemmeren dat bepaalde vragen die de verdediging zou willen stellen, daadwerkelijk worden gesteld. Met de uitoefening van het spreekrecht vult het slachtoffer de informatie aan die tijdens het ottz aan de orde komt. Daarmee krijgt het slachtoffer invloed op hetgeen grondslag is voor de beslissing van de rechter na afloop van dat ottz. Heeft de verdachte in dat kader niet **recht op volledige tegenspraak**? Zou in dit licht de **belemmeringsbevoegdheid** die de rechter indirect heeft vanwege zijn verplichte tussenkomst niet nader beperkt moeten worden? Gedacht kan worden aan het enkel niet doorlaten van ‘onheuse’ vragen die ‘evident voor enige rechterlijke beslissing in de zaak niet relevant zijn’.

[63] Overigens kan dezelfde vraag ook worden gesteld bij het voorgestelde art. 4.2.25 lid 2, daarin staat dat de rechter vragen kan stellen over de tenlastelegging en – nog bijzonderder – dat de officier van justitie daarop kán antwoorden. De vraag is hier tevens hoe dit zich dan weer verhoudt tot de zgn. grondslagleer, en de voorzichtige maar tegelijkertijd onduidelijke relativering daarvan met de formulering van art. 4.2.25 lid 2.

Het is in het verlengde hiervan van belang te beseffen dat het slachtoffer niet *hoeft* te antwoorden op vragen die hem naar aanleiding van zijn spreekrecht gesteld worden, al mag dat uiteraard wel. Daarbij staat het **slachtoffer uiteraard niet onder ede**. Dat betekent dat het slachtoffer als zodanig bevraagd, niet 'de waarheid, de volledige waarheid en niets dan de waarheid' hoeft te spreken, zoals dat voor de getuige geldt. Dit kan ertoe leiden dat de rechter, al dan niet op verzoek van de verdachte of de officier van justitie, het slachtoffer als getuige gaat of moet gaan horen en dus alsnog het slachtoffer onder ede stelt (hetgeen overigens ook weer extra tijd kost en extra zittingscapaciteit vergt). Het kan ook zo zijn, dat de verdachte het slachtoffer eigenlijk verder/nader zou willen ondervragen, maar dat de voorzitter hierin niet meegaat. Dat kan een vervelende sfeer in de communicatie in zittingszaal veroorzaken, hetgeen afleidt van waar het daadwerkelijk om gaat. Het spreekrecht kan aldus tot ongemakkelijke situaties leiden in de praktijk, waarbij niet duidelijk is hoe de voorzitter dient om te gaan met dergelijke tegengestelde belangen. Het huidige wetsvoorstel en de MvT biedt daar nu geen nadere handvaten voor.
In dit Boek is in de gevallen waarin het spreekrecht aan het slachtoffer wordt toegekend, ook sprake van een verschijningsplicht voor de verdachte die zich in voorlopige hechtenis bevindt bij het ottz en bij de uitspraak. Het doel van deze plicht is dat deze verdachte ter terechtzitting kan worden geconfronteerd met de volgens het slachtoffer toepasselijke bewijsbeslissing en sanctie. Opvallend aan deze maatregelen, is dat de regering op dit punt dus kennelijk veel waarde hecht aan 'onmiddellijkheid', terwijl bij het ter discussie stellen en onderzoeken van het bewijs die waarde van 'onmiddellijkheid' minder relevant lijkt te zijn (zie hierover ook hetgeen is opgemerkt in par. 1.3 en in hoofdstuk 2). Is dat onderscheid eigenlijk wel te rechtvaardigen?
Kort samengevat zijn twee belangrijke aandachtspunten van belang ten aanzien van het spreekrecht:

- Vanuit normatief oogpunt is relevant hoe de regeling zich verhoudt tot de belangen en de rechten van de verdachte en de waarborging daarvan als belang voor de rechter.
- Vanuit praktisch oogpunt is van belang hoe de regeling zich verhoudt tot het uitgangspunt van het efficiënt afdoen van zaken en de (potentieel grote) impact die de regeling kan hebben op de beschikbare zittingscapaciteit.

3.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

De inbedding van het spreekrecht van het slachtoffer past binnen het bredere doel van de ministers een steviger rechtspositie voor het slachtoffer te realiseren. Het eerbiedigen van de rechten van het slachtoffer komt dan ook op verscheidene punten terug in onderhavig wetsvoorstel. Het spreekrecht van het slachtoffer is tevens gekoppeld aan een verschijningsplicht voor gehechte verdachten tijdens het ottz en bij de uitspraak. De verschijningsplicht van verdachten is weer onderdeel van de reeds aangenomen Wet uitbreiding slachtofferrechten, deze rapportage gaat daarop niet nader in.

3.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- Hoe dient de voorzitter van de rechtbank om te gaan met tegenstellingen tijdens het ottz als gevolg van de uitoefening van het spreekrecht? Wat heeft, in het verlengde hiervan, voorrang: de belangen gemoeid met de uitoefening van de rechten van de verdachte of de belangen gemoeid met de uitoefening van het spreekrecht van het slachtoffer? Zou het wetboek niet een indicatie moeten bevatten voor de omgang met conflicterende belangen van de verdachte en het spreekgerechtigde slachtoffer?
- Is de veronderstelling juist dat de verdachte het recht heeft op (volledige) tegenspraak als het slachtoffer gebruik maakt van zijn spreekrecht?
- Moet de belemmeringsbevoegdheid die de voorzitter indirect heeft vanwege zijn verplichte tussenkomst ten aanzien van vragen van de verdachte en de officier van justitie aan het slachtoffer nader inhoudelijk worden beperkt?
- Kan de voorzitter van de rechtbank het spreekrecht onder omstandigheden inperken ten behoeve van de beschikbare zittingscapaciteit?
- Hoe verhoudt de verruiming van het spreekrecht en de uitbreiding van de kring van spreekgerechtigden zich tot de maximering van het aantal indirecte slachtoffers dat daadwerkelijk op zitting het woord mag voeren tot drie personen?
- Wat is de impact van het verruimde spreekrecht en de uitgebreide kring van spreekgerechtigden op de (planning van) zittingscapaciteit?
- In hoeverre is de voorgestelde regeling geschikt als het gaat om grote aantallen slachtoffers die zich in een strafzaak als benadeelde partij wensen te voegen?

4 Oproeping getuigen & deskundigen

4.1 Regeling op hoofdlijnen

Voor de regeling over het oproepen van getuigen en deskundigen op het ottz zijn in het bijzonder de art. 4.1.4, 4.2.19, 4.2.24 en 4.2.49 van belang.

4.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

- De regeling inzake het bewerkstelligen dat **getuigen en deskundigen op de terechtzitting kunnen worden verhoord**, sluit aan bij de manier waarop dat in het huidige wetboek is geregeld. Veel onderdelen van de huidige art. 287, 288 en 315 Sv zijn dan ook te herkennen in met name art. 4.1.4, 4.2.19 en art. 4.2.49. Dit betekent bijvoorbeeld dat de rechter de mogelijkheid behoudt om het verzoek tot oproeping af te wijzen, omdat het niet aannemelijk is dat de getuige binnen een aanvaardbare termijn zal verschijnen of het voorkomen van benadeling van de gezondheid of het welzijn van de getuige aan de oproeping in de weg staat. Daarnaast blijft ook een zogenaamd **trechtermodel** herkenbaar. Dit betekent dat eerder gedane verzoeken in de regel ruimhartiger worden beoordeeld dan later gedane verzoeken tot oproeping.
- Op basis van art. 4.1.4 is het uitgangspunt dat de verdachte de voorzitter van de rechtbank voorafgaande aan de zitting kan verzoeken getuigen en deskundigen voor de terechtzitting op te roepen. Art. 4.2.19 geeft een nadere regeling voor gevallen waarin (al dan niet eerder opgeroepen) getuigen en deskundigen niet ter zitting zijn verschenen. In aanvulling op de regeling over het beslissen op verzoeken tot oproeping van de verdachte en het OM staat de in art. 4.2.49 neergelegde bevoegdheid van de rechtbank om de oproeping van getuigen en deskundigen te bevelen indien zij dit voor een behoorlijke behandeling van de zaak noodzakelijk acht. Die bevoegdheid maakt dat het horen van getuigen en deskundigen niet volledig afhankelijk is van de kwaliteit en tijdigheid van door de procespartijen gedane verzoeken tot oproeping.
- In afwijking van het aanvankelijke voornemen om te komen tot één overkoepelend criterium voor het oproepen van getuigen en deskundigen, worden – net als in het geldende recht het geval is – **twee wettelijke criteria** voorgesteld. Een ruimer oproepingscriterium dat inhoudt dat de rechtbank enkel van oproepen van de getuige/deskundige afziet “als redelijkerwijs valt aan te nemen dat daardoor het openbaar ministerie niet in zijn vervolging of de verdachte niet in zijn verdediging wordt geschaad” (art. 4.2.19 lid 2 onder c). En een meestal strikter oproepingscriterium dat de rechtbank meer mogelijkheden geeft tot afwijzing van het verzoek tot het ter zitting horen van de getuige/deskundige. Dit striktere criterium houdt in dat de rechtbank de oproeping beveelt als zij “dit in het belang van een behoorlijke behandeling van de zaak noodzakelijk acht” (art. 4.2.49 lid 1). Hoewel de twee criteria aansluiten bij de huidige beoordelingscriteria van, kort gezegd het **verdedigingsbelang** (art. 288 lid 1 onder c Sv) en het **noodzaakcriterium** (art. 315 lid 1 Sv), wijken zij daarvan op onderdelen af. Die afwijkingen komen hieronder aan de orde.
- Als uitgangspunt bevordert de nieuwe regeling – ten behoeve van de beoogde **beweging naar voren** – dat het opsporingsonderzoek is afgerond voordat het ottz aanvangt. Met

het oog daarop geldt op basis van art. 2.10.5 dat de RC een verzoek tot het verhoren van een getuige/deskundige toewijst als dat verhoor redelijkerwijs van belang kan zijn voor de in het kader van de berechting te nemen beslissingen. Verder geldt dat de verdachte en diens raadsman aanwezig kunnen zijn bij het verhoor van de getuige en deskundige en vragen kunnen (laten) stellen (art. 2.10.28, 2.10.29 en 2.10.58). Zie hierover nader de rapportage bij Boek 2.[64] Door deze en andere[65] wettelijke mogelijkheden tot onderzoek bestaat volgens de ministers goede gelegenheid het onderzoek dat nodig is voor een zorgvuldige inhoudelijke behandeling van de strafzaak in een vroeg stadium te doen.[66] De beoogde beweging naar voren impliceert dat in de fasen na het opsporingsonderzoek, zoals het ottz en in hoger beroep, bij een oordeel over het verzoek tot het oproepen kan worden meegewogen dat het verzoek eerder had kunnen worden gedaan, maar dit niet is gebeurd.

- Ondanks de mogelijkheden een getuige/deskundige voorafgaande aan de zitting te verhoren en ondervragen, kan om verschillende redenen de wens bestaan om **getuigen/deskundigen (ook) ter zitting te verhoren**. Die wens kan bijvoorbeeld gelegen zijn in het belang om de getuige te (doen) horen ten overstaan van de zittingsrechter die het ottz voert en inhoudelijk over de strafzaak beslist. Met het oog op het belang van **onmiddellijkheid** dus. De mogelijkheid tot het oproepen ter zitting bestaat op grond van **art. 4.1.4** in beginsel gedurende één maand nadat de procesinleiding aan de verdachte is betekend. De voorzitter van de rechtbank beslist over dit verzoek tot oproeping en kan, bij toewijzing, het verhoor op de zitting laten inplannen. Die planning voorkomt dat de zaak moet worden aangehouden als bijvoorbeeld de verdachte voor het eerst ter terechtzitting verzoekt om de getuige alsnog op een latere zitting te verhoren. Aangezien deze **tijdig aan de voorzitter gedane verzoeken** ook het belang van een voortvarende behandeling van de strafzaak dienen, geldt dat deze verzoeken – overeenkomstig het huidige recht – door de rechtbank **ruimhartiger worden toegewezen** dan verzoeken die niet eerst tijdig aan de voorzitter zijn gericht (art. 4.1.4 jo. 4.2.19).[67] De rechtbank beoordeelt deze eerder aan de voorzitter gerichte verzoeken tot oproeping op basis van **het verdedigingsbelang**; dat betekent dus dat zij van oproeping afziet als redelijkerwijs valt aan te nemen dat de verdachte daardoor niet in zijn verdediging wordt geschaad. Het verzoek tot oproeping kan ook worden afgewezen als sprake is van een andere weigeringsgrond zoals dat het onaannemelijk is dat de getuige tijdig zal verschijnen of er vrees is voor benadeling van de gezondheid van de getuige (art. 4.2.19 lid 2).[68]
- Als hoofdregel stelt de wet wel dat **verzoeken tot het oproepen van getuigen/deskundigen gemotiveerd** moeten worden (art. 4.1.9 jo. 4.1.4 en 4.2.6 jo. 4.2.19 en 4.2.49). Deze hoofdregel lijdt uitzondering als sprake is van een verzoek tot oproeping van een **belastende getuige ten aanzien van wie de verdediging het ondervragingsrecht nog niet heeft kunnen uitoefenen**. In dat geval noopt art. 6 EVRM ertoe dat ook later gedane, niet of

64 Rapportage van de universiteiten over Boek 2 van het wetsvoorstel voor het nieuwe Wetboek van Strafvordering (Kamerstuk 36327) par. 10 inzake Hoofdstuk 10: Onderzoek door de rechter-commissaris.
65 Zie nader *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 915-916.
66 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 909.
67 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 909-910.
68 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 916.

nauwelijks gemotiveerde, verzoeken tot oproeping van een belastende getuige **ruim worden toegewezen**.[69] Deze uitzondering wordt op basis van de jurisprudentie van het EHRM en de zogenoemde post-Keskin-jurisprudentie van de Hoge Raad gemaakt. In het wetsvoorstel is er niet voor gekozen om deze ruimere benadering van verzoeken tot het oproepen van niet eerder ondervraagde belastende getuigen van een wettelijke grondslag te voorzien, omdat dit de **wettelijke regeling complexer zou maken**.

- De regering onderschrijft de wenselijkheid van het zoveel mogelijk voorafgaand aan het ottz verhoren van getuigen, mede met het oog op de gewenste beweging naar voren. Aanpassing naar een meer onmiddellijke procesvoering komt de regering niet noodzakelijk en ook niet wenselijk voor (zie ook hoofdstuk 2).[70] Om die reden is ook vastgehouden aan **het huidige trechtermodel** waarin tijdig gedane verzoeken tot het oproepen ruimhartiger worden beoordeeld (op basis van het verdedigingsbelang) dan later gedane verzoeken; die worden beoordeeld op grond van het strengere noodzaakcriterium. Hoewel het wetsvoorstel vasthoudt aan het huidige trechtermodel en de beoordelingscriteria van verdedigingsbelang en noodzaak, is **het noodzaakcriterium in art. 4.2.49 geherformuleerd**. Anders dan op basis van het in de huidige wet (art. 315 Sv) neergelegde noodzaakcriterium waarin het belang van het verhoor voor de door de rechter te nemen beslissing doorslaggevend wordt geacht, is het **nieuwe noodzaakcriterium ruimer**. Het gaat in art. 4.2.49 om de noodzakelijkheid van het verhoor "**in het belang van een behoorlijke behandeling van de zaak**". Een verhoor is niet alleen noodzakelijk in het belang van een behoorlijke behandeling als dat voor de inhoud van enige **door de rechter na het ottz over de strafzaak te nemen beslissing** nodig is (informatie voor de rechter in verband met zijn eindverantwoordelijkheid voor de inhoudelijk juiste beslissingen). Een verhoor van een getuige, en dus ook het daartoe oproepen van een getuige ter terechtzitting, kan ook noodzakelijk zijn om een **verdedigingsrecht** uit te oefenen. Dan gaat het met name om de situatie dat het recht op ondervraging van een belastende getuige nog niet is uitgeoefend.[71] Als een getuige door de verdachte ten overstaan van de rechter wordt ondervraagd, levert dat natuurlijk ook informatie voor de rechter op. Daarom is het van waarde dat ook andere belangen dan verdedigingsrechten, zoals de belangen van de **onmiddellijkheid** en de **openbaarheid** van de rechtspraak, door de rechtbank kunnen worden betrokken bij de vraag of het oproepen voor een behoorlijke behandeling noodzakelijk is.[72] Hoewel het nieuwe noodzaakcriterium ruimer is dan het huidige, blijft het volgens de regering een **strenger beoordelingscriterium** dan het criterium van het verdedigingsbelang. In het algemeen – maar niet bij belastende getuigen ten aanzien van wie het ondervragingsrecht nog niet is uitgeoefend – kan de rechtbank het feit dat een verzoek tot oproeping van een getuige/deskundige laat is gedaan terwijl dat eerder had gekund, het verzoek

[69] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 912-914.

[70] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 914-916.

[71] De toewijzing van een verzoek tot oproeping van een niet ondervraagde deskundige van wie in het dossier een voor de verdachte belastende verklaring of een belastend verslag is gevoegd, behoeft volgens de Hoge Raad niet op dezelfde ruime manier plaats te vinden als toewijzing van het verzoek tot oproeping van de niet eerder ondervraagde belastende getuige, zie HR 13 september 2022, ECLI:NL:HR:2022:1198.

[72] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 917-918.

niet goed is onderbouwd, en het belang van de voortgang van het strafproces betrekken bij zijn oordeel dat het oproepen niet noodzakelijk is.[73]

4.3 Reacties op de voorgestelde regeling

In de MvT wordt beschreven dat de regering heeft overwogen om te komen tot één algemene regeling van getuigenverzoeken die in alle stadia van het geding zou moeten gelden.[74] Daar is ook beschreven waarom uiteindelijk is afgezien van het gebruik van één overkoepelend beoordelingscriterium en is aangesloten bij de twee beoordelingscriteria voor het oproepen van getuigen en deskundigen (verdedigingsbelang en noodzaak) die aan het huidige recht zijn ontleend.[75] Bij die beschrijving wijst de regering op de steun die bij **Rvdr**, het **OM** en de **NVvR** bestaat voor het gebruik van een trechtermodel bij de beoordeling van getuigenverzoeken en voor het gebruik van twee beoordelingscriteria voor het oproepen van getuigen. Ook noemt de regering dat het **OM** en de **NVvR** kritisch zijn op de invulling van het noodzaakcriterium. Het OM pleit voor een striktere invulling van het noodzaakcriterium conform het huidige recht, zodat een verzoek tot oproeping kan worden afgewezen als de rechter zich voldoende ingelicht acht. In de nu voorgestelde invulling daarvan moet, volgens het OM, ongeveer elk denkbaar belang worden meegewogen, waardoor het noodzaakcriterium zelfs ruimer lijkt te zijn dan het criterium van het verdedigingsbelang.[76] De NVvR stelt voor om het redelijkheidscriterium te laten gelden voor alle verzoeken/vorderingen tot nader onderzoek tot en met de regiefase van het ottz. Dat criterium houdt het volgende in: “verzoeken worden door de rechter toegewezen indien de verwachting bestaat dat de resultaten van het betreffende verhoor of onderzoek, ambtshalve of bezien van een redelijk verdedigings- dan wel vervolgingsperspectief, in redelijkheid kunnen bijdragen aan de beoordeling van de zaak door de rechter. Daarbij wordt tevens acht geslagen op de inhoud van de tenlastelegging en de onderbouwing van het verzoek”.[77] Pas bij verzoeken gedaan tijdens de inhoudelijke behandeling van de zaak op de terechtzitting zal dan een streng rechterlijk noodzaakcriterium gelden: acht de rechter zich ten aanzien van het betreffende punt voldoende voorgelicht, en is er voor de verdediging of het OM een (reële) mogelijkheid geweest dit aspect eerder aan de orde te stellen, dan wordt de zaak verder op basis van het bestaande dossier afgedaan.[78]
Verder wijst de regering op het advies van de **NOvA** waarin de Orde het formuleren van een overkoepelend criterium wenselijk acht; het relevantiecriterium.[79] Dat criterium betreft: “een verzoek tot het oproepen van een getuige moet worden ingewilligd indien redelijkerwijs valt aan te nemen dat deze iets kan verklaren dat van belang is of kan zijn voor enige, naar aanleiding van het onderzoek op de terechtzitting door de rechter te nemen beslissing, waarbij

[73] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 918.
[74] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 906.
[75] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 910-912.
[76] OM, Advies wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 4 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering, 24 juli 2018, p. 24-26.
[77] NVvR, Advies over de conceptwetsvoorstellen boeken 3 tot en met 6 van het Wetboek van Strafvordering, 31 juli 2018, p. 21.
[78] NVvR, Advies over de conceptwetsvoorstellen boeken 3 tot en met 6 van het Wetboek van Strafvordering, 31 juli 2018, p. 22.
[79] NOvA, advies over de boeken 3 tot en met 6 van het vernieuwde Wetboek van Strafvordering, 20 juli 2018, p. 26-27.

de rechtbank kan meewegen of het verzoek redelijkerwijs eerder had kunnen worden gedaan, tenzij door het afzien van het verhoren van de getuige het recht op een eerlijk proces wordt geschonden".
In aanvulling op deze in de MvT (kort) aangehaalde reacties, kan nog het volgende worden opgemerkt. De **Rvdr** vindt de in de MvT gebruikte term 'ruimhartigheid' bij de beoordeling van getuigenverzoeken geen werkbaar begrip dat bovendien verkeerde verwachtingen wekt.[80] Het gaat enkel om het belang van de verdediging, daar past ruimhartigheid niet bij, gelet op het belang van de getuige om zo weinig mogelijk in zijn leven te worden belemmerd. De **RvS** vraagt zich af of de voorgestelde regeling de onduidelijkheid omtrent de beoordeling van getuigenverzoeken wegneemt en of de twee beoordelingscriteria daadwerkelijk een stimulans vormen om getuigenverzoeken tijdig in te dienen. Volgens de Raad is het thans nog moeilijker de beide beoordelingscriteria van elkaar te onderscheiden. Gelet op het onduidelijke onderscheid tussen beide beoordelingscriteria en de door de Hoge Raad in een arrest uit 2014 opgeworpen vraag naar het bestaansrecht van twee verschillende criteria, adviseert de RvS het handhaven van twee beoordelingscriteria te heroverwegen.[81]

4.4 Analyse van de voorgestelde regeling

- Met het voorziene trechtermodel waarin de beoordeling van verzoeken tot oproeping van getuigen en deskundigen steeds strenger wordt, beogen de ministers de voorziene beweging naar voren te bewerkstelligen. Gelet op de ruime wettelijke definitie van zowel het in art. 2.10.5 neergelegde relevantiecriterium (voor beoordeling verzoeken door de RC), als het criterium van het verdedigingsbelang (art. 4.2.19 lid 2 onder c) en het noodzaakcriterium (art. 4.2.49 lid 1) is **over de invulling van die criteria en de verhouding daartussen nog weinig te zeggen**. Dat de concrete invulling van die criteria ook afhankelijk kan zijn van de omstandigheden van het geval maakt de regeling niet inzichtelijker. Zo kan bijvoorbeeld het in de regel strengere noodzaakcriterium in bepaalde gevallen toch tot een ruimhartige toewijzing van een laat gedaan en/of mager onderbouwd verzoek aanleiding geven, bijvoorbeeld wanneer door latere toevoeging van processtukken de relevantie van een bepaalde getuige of deskundige niet eerder aan de verdediging heeft kunnen blijken of wanneer sprake is van een niet eerder ondervraagde belastende getuige. Het is de vraag of, zoals de regering stelt, door het niet in de wet vastleggen van gevallen waarin een uitzondering wordt gemaakt op de normale toepassing van een beoordelingscriterium, de wettelijke regeling inderdaad inzichtelijker is. Het kan (her)overweging verdienen in de wet de meest voorkomende gevallen aan te wijzen waarin, ondanks de formele toepasselijkheid van een bepaald beoordelingscriterium (bijvoorbeeld het noodzaakcriterium), materieel niet alle consequenties gelden die normaal gesproken aan de toepasselijkheid van dat criterium worden verbonden (bijvoorbeeld als sprake is van een verzoek tot het horen van een belastende getuige ten aanzien van wie het uit art. 6 EVRM volgende ondervragingsrecht nog niet is uitgeoefend). Door het niet nader reguleren van

[80] Rvdr, Advies inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de Boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (Modernisering Sv), 12 juli 2018, p. 32.
[81] RvS, Advies over het nieuwe Wetboek van Strafvordering. Deeladvies D – Beweging naar voren, 16 mei 2022, p. 181-183.

de afwijkingen van de hoofdregel blijft het wettelijk stelsel formeel weliswaar minder complex, maar als die wettelijke regeling in de praktijk in uitzonderingsgevallen op een complexe manier moet worden toegepast, is de vraag of daarmee **de inzichtelijkheid voor de praktijk** het beste is gediend.

- In de regel moeten verzoeken tot het oproepen van getuigen en deskundigen worden gemotiveerd. Als die motivering onvoldoende is, of ontbreekt, lijkt een verzoek (eerder) te kunnen worden afgewezen. Dat is vooral anders als art. 6 EVRM zich tegen de afwijzing vanwege onvoldoende onderbouwing verzet (bijvoorbeeld als sprake is van een verzoek tot oproeping van een niet eerder ondervraagde belastende getuige). Over de daadwerkelijke onderbouwing van verzoeken tot oproeping van getuigen en deskundigen die van de verdediging in normale gevallen mag worden gevergd is op basis van de MvT niet veel te zeggen. Op dat punt zou verduidelijking kunnen worden verschaft.

4.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

De regeling hangt vooral nauw samen met de regeling over het verhoor van getuigen en deskundigen door de RC zoals nader geregeld in hoofdstuk 10 van Boek 2, met de beoogde beweging naar voren en het daarmee samenhangende uitgangspunt dat niet wordt gestreefd naar een meer onmiddellijke procesvoering ter terechtzitting.

4.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- Kan de regering de inhoud verduidelijken van het in art. 2.10.5 neergelegde relevantiecriterium (voor beoordeling verzoeken door de RC), het criterium van het verdedigingsbelang (art. 4.2.19 lid 2 onder c) en het noodzaakcriterium (art. 4.2.49 lid 1) en nadere toelichtingen verschaffen over hun onderlinge verhouding?
- Kan worden toegelicht in welke gevallen de verdediging (of het OM) heeft voldaan aan de verplichting tot motivering van het verzoek tot oproeping van een getuige of deskundige?
- Zijn er gevallen denkbaar waarbij een verzoek tot oproeping van een getuige of deskundige door de rechter wordt afgewezen op de enkele grond dat dit verzoek onvoldoende is onderbouwd? En zo ja, zijn die gevallen eerder aan de orde wanneer het noodzaakcriterium geldt dan wanneer het criterium van het verdedigingsbelang of het criterium van relevantie geldt?
- In de MvT worden gevallen genoemd waarin, ondanks de formele toepasselijkheid van een wettelijk beoordelingscriterium, de gevolgen die doorgaans aan dat criterium worden verbonden toch niet daaruit kunnen volgen. Het meest voor de hand ligt het geval waarin art. 6 EVRM noopt tot een ruime toewijzing van ook een niet (goed) onderbouwd verzoek tot het horen van een belastende getuige ten aanzien van wie het ondervragingsrecht nog niet is uitgeoefend. Verdient deze goed voorzienbare afzonderlijke categorie wettelijke regulering om te waarborgen dat de Nederlandse praktijk in overeenstemming met het EVRM opereert?
- In de MvT is niet ingegaan op het door de NVvR aangedragen redelijkheidscriterium. Is de regering van mening dat de beoordeling van getuigenverzoeken op basis van dit criterium overeenkomt met de beoordeling op basis van (één van) de voorgestelde wettelijke beoordelingscriteria en, zo nee, wat is het verschil?

Voorgestelde vragen (vervolg):

- Kan de regering toelichten waarom het door de NVvR voorgestelde redelijkheidscriterium een minder wenselijk criterium is dan de door de regering voorgestelde criteria?
- Neemt de voorgestelde regeling de door de RvS gesignaleerde onduidelijkheid omtrent de beoordeling van getuigenverzoeken weg en vormen de twee verschillende wettelijke beoordelingscriteria daadwerkelijk een stimulans om getuigenverzoeken tijdig in te dienen?

5 Digitalisering en onderzoek ter terechtzitting

5.1 Regeling op hoofdlijnen

Titel 2.5 regelt de verslaglegging van het ottz.

- Nieuw is dat de rechtbank kan bepalen dat van het ottz een geluidsopname of **geluids- en beeldopname** wordt gemaakt (art. 4.2.4). In dat geval kan de griffier het vastleggen van bepaalde omstandigheden, verklaringen en opgaven zoals genoemd in art. 4.2.68 lid 1-3 achterwege laten (art. 4.2.68 lid 4). De voorzitter kan in dat geval voorts bepalen dat een verkort proces-verbaal wordt opgemaakt (art. 4.2.70 lid 1).
- De activiteit van het vastleggen ten tijde van het ottz wordt gescheiden van de activiteit van het naderhand uitwerken van een proces-verbaal (resp. art. 4.2.68 en 4.2.69). In art. 4.2.69 staat in welke gevallen de griffier ofwel op basis van de gemaakte aantekeningen ofwel op basis van een geluidsopname of geluids- en beeldopname proces-verbaal opmaakt van de behandeling op de terechtzitting.
- Art. 4.3.6 regelt het **gebruik van processtukken in het nadeel van de verdachte**. Dit betreft de thematiek die nu is geregeld in art. 301 lid 4 Sv waarin het verbod is geformuleerd op het gebruiken van informatie die niet op het ottz naar voren is gebracht. Deze bepaling is verschoven, omdat het een voorschrift betreft dat de rechter bij de beraadslaging in acht moet nemen.[82] Het voorschrift geldt voor *alle* beslissingen die door de rechter op basis van de tenlastelegging worden genomen. De strekking is daarmee ruimer dan onder de huidige regeling het geval is, zo valt te lezen in de MvT. Het voorschrift geldt ook voor het gebruik van geluids- en beeldopnamen (art. 4.3.6 lid 2) en voor waarnemingen door de rechter waarvan het gebruik niet voorzienbaar is (art. 4.3.6 lid 3). Die moeten ter zitting ter sprake worden gebracht.[83] In beginsel volstaat een korte aanduiding van het materiaal of de waarneming. Wil de rechter de beeld- en geluidsopnamen rechtstreeks als bewijs gebruiken, dan geldt wel dat zij ter terechtzitting moeten worden getoond of ten gehore zijn gebracht (tenzij de verdediging instemt met het verkort voorhouden, zoals thans ook in de jurisprudentie is bepaald).

5.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

Zoals hiervoor al is aangegeven, is nieuw aan de regeling dat van het ottz een geluidsopname of **geluids- en beeldopname** kan worden gemaakt. In dat geval kan vervolgens worden bepaald dat slechts een verkort proces-verbaal wordt opgemaakt.
Met behulp van een pilot wordt geëxperimenteerd met deze regeling. Per 1 oktober 2022 is de Innovatiewet Strafvordering van kracht en is onder meer art. 562 Sv ingevoerd.[84] De rechtbank kan op grond van dit art. bepalen dat van het ottz een opname van geluid of beeld en geluid wordt gemaakt. De uitwerking van deze regeling zal worden geëvalueerd door het WODC.[85]

82 Zie *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 987.
83 Vgl. HR 20 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:920.
84 *Stb*. 2022, 276 en 362.
85 *Kamerstukken II* 2020/21, 35 869, nr. 3 (MvT), p. 3.

5.3 Reacties op de voorgestelde regeling

De Rvdr heeft geen bezwaar tegen het gebruik van audiovisuele opnamen ter vervanging van processen-verbaal van de behandeling ter zitting. Het past bij het uitgangspunt een modern wetboek te ontwerpen dat zoveel mogelijk toekomstbestendig is.[86] Wel merkt de Rvdr op dat vanuit de rechtspraak ook verschillende bezwaren naar voren zijn gebracht. Ten eerste ten aanzien van de kenbaarheid en rechtszekerheid. Procespartijen moeten niet telkens hoeven terugluisteren wat er op zitting is gezegd. Bovendien kunnen zich hier interpretatieverschillen voordoen. Daarnaast zal het eenvoudig ontsluiten van het bewijsmiddel moelijker worden (want er zal naar een specifiek fragment moeten worden verwezen). Ten tweede kan het gebruik van audiovisuele opnamen leiden tot extra tijd en kosten, omdat het beluisteren van opnamen meer tijd inneemt dan het lezen van een proces-verbaal. De Rvdr heeft weliswaar oog voor deze bezwaren, maar is alles overwegende positief en verwacht dat het werken met audiovisuele processen-verbaal zeer gunstig zal zijn in termen van capaciteit, geld en kwaliteit.[87]

De politie is eveneens positief over het gebruik van audiovisuele opnamen binnen de strafrechtspraktijk. De organisatie stelt dat deze ontwikkeling in de toekomst van de strafrechtpraktijk onontkoombaar is. De politie vindt niet alleen dat binnen het gemoderniseerde wetboek de mogelijkheid moet worden gecreëerd om de processen-verbaal van de terechtzitting (geheel of gedeeltelijk) te laten vervangen door beeld- of geluidsopnamen, maar pleit er eveneens voor andere processen-verbaal te vervangen door auditief materiaal.[88] Ook daar kan binnen de Innovatiewet mee worden geëxperimenteerd, zie art. 560 Sv (zie tevens de rapportage bij Boek 2, par. 3.4.6 en de kritiekpunten aldaar genoemd).

De NVvR vindt het geheel of gedeeltelijk audiovisueel vastleggen van de behandeling ter terechtzitting zeer geschikt om de kwaliteit van de uiteindelijke verslaglegging te verhogen, maar dit kan in de visie van de NVvR het opmaken van een schriftelijk proces-verbaal niet vervangen. In normale gevallen kan worden volstaan met het vastleggen van het (eind)resultaat. Als nadeel van het achterwege laten van schriftelijke verslaglegging, merkt de NVvR op dat een verhoor dat niet ook schriftelijk is vastgelegd, meer voorbereidingstijd zal vragen bij rechters in eerste aanleg en in appel.[89]

De RvS geeft aan dat het faciliteren van een digitaal strafproces reeds in de contourennota als doel van de moderniseringsoperatie werd genoemd. Maar de RvS wijst er ook op dat de afgelopen jaren de digitale voorzieningen van vijf verschillende uitvoeringsorganisaties in de strafrechtspleging kwetsbaar zijn gebleken, dat een aantal ICT-projecten niet van de grond is gekomen en dat sprake is van achterstallig onderhoud op dit gebied. De Afdeling adviseert in de MvT te verduidelijken welke lessen zijn geleerd van de (mislukte) ICT-projecten van de afgelopen jaren en welke concrete stappen op het gebied van digitalisering worden gezet.

[86] Advies van de Raad voor de Rechtspraak inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (12 juli 2018), p. 43.

[87] Advies van de Raad voor de Rechtspraak inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (12 juli 2018), p. 44.

[88] Advies van de Politie inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3 t/m 6 van het Wetboek van Strafvordering (31 juli 2018), p. 24-25.

[89] Advies van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak over de wetsvoorstellen boeken 3 tot en met 6 van het Wetboek van Strafvordering (31 juli 2018), p. 13.

Daarbij dient de vraag te worden beantwoord wie verantwoordelijk is voor welke digitale voorziening en wie de eindverantwoordelijkheid draagt voor de onderlinge samenwerking. Ook moet duidelijkheid bestaan over het tijdpad en de benodigde financiering. Verder vindt de RvS dat er structureel aandacht dient te worden besteed aan privacy en informatiebeveiliging. Er moet ook een mogelijkheid zijn tot het verwijderen van foutieve data of data die om andere redenen niet langer relevant zijn voor de strafvordering.[90] Par. 5.4 gaat verder in op dit punt.

5.4 Analyse van de voorgestelde regeling

De voorgestelde regeling voorziet aldus op twee verschillende manieren in een digitaliseringsslag in de berechtingsfase:

1. Het wordt mogelijk een geluidsopname of een geluids- en beeldopname te maken van de behandeling ter zitting. Als een opname wordt gemaakt, kan worden volstaan met een verkort proces-verbaal van het ottz.
2. Het is mogelijk om beeld- en geluidsopnamen als bewijsmateriaal te gebruiken. Dergelijk materiaal kan tijdens de zitting worden vertoond of ten gehore worden gebracht, maar kan ook verkort worden samengevat (met instemming van de verdachte) tijdens het ottz. Zie hierover nader hoofdstuk 6 van deze rapportage.

Ten aanzien van deze digitaliseringsslag zijn diverse aandachtpunten van belang. Meer in het algemeen worden in de literatuur diverse **voordelen** benoemd van het **gebruik van geluids- of beeldopnamen in plaats van schriftelijke verslaglegging**: de opnamen zouden **volledige**r en **informatiever** zijn dan schriftelijke verslaglegging, zeker in gevallen waarin die verslaglegging zich beperkt tot een weergave in samengevatte vorm.[91] Verder wordt aangenomen dat audio-opnamen de potentie hebben tot **werklastbesparing**.[92]

Tegelijkertijd kunnen ook **kritische kanttekeningen** worden geplaatst. Wat betreft het **verkort voorhouden van geluids- of beeldopnamen** is van belang te benoemen dat dit invloed heeft op de **openbaarheid** en op de manier waarop in Nederland invulling wordt gegeven aan het **onmiddellijkheidsbeginsel**. Meer in het algemeen merken de ministers hierover op dat ‘aanpassing naar een volledige of veel meer onmiddellijke procesvoering niet noodzakelijk is en ook niet wenselijk voorkomt’.[93] De ministers maken in de MvT voorts duidelijk dat op het ottz het (bewijs)materiaal vanuit verschillende invalshoeken in zijn totale samenhang moet worden beschouwd. De rechter moet er na kennisneming van de inhoud van het dossier voor zorgen dat al het materiaal, van welke aard ook, tot onderwerp kan worden gemaakt van het

90 Advies Afdeling advisering van de Raad van State Vaststelling van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (30 maart 2022), p. 23-24.

91 Onder meer M.J. Dubelaar, ‘Lezen, kijken luisteren; de invloed van de (audiovisuele) techniek op de informatieoverdracht in het Nederlandse strafproces’, *Tijdschrift voor Taalbeheersing* 2011, p. 70-89, p. 76 en M. Kessler, *Audiovisuele verslaglegging in een gemoderniseerd Wetboek van Strafvordering* (oratie Universiteit Leiden) 2016, p. 25, te raadplegen via oratie-kessler.pdf (universiteitleiden.nl).

92 M. Kessler, Audiovisuele verslaglegging in een gemoderniseerd Wetboek van Strafvordering (oratie Universiteit Leiden) 2016, p. 3.

93 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 37.

openbare debat. Uitgangspunt daarbij is dat de rechter zijn oordeel niet op de inhoud van het dossier, maar op het ottz baseert. Dat dient zowel de belangen van personen die bij een zaak zijn betrokken als dat van de publieke controle op de rechtsgang. Het centrale begrip is voorts niet meer dat processtukken tijdens het ottz worden 'voorgelezen', maar zij worden 'ter sprake gebracht' (zie art. 4.2.31). Bij het ter sprake brengen van processtukken is de positie van de verdachte even sterk als die van de officier van justitie. Zij mogen allebei opgeven welke stukken zij willen bespreken. De rechter heeft tot op zekere hoogte beoordelingsvrijheid in de wijze waarop dat gebeurt. Van het recht op het bespreken van processtukken kan voorts afstand worden gedaan.[94] Het ter sprake brengen is op verschillende manieren mogelijk. Voor geluids- of beeldopnamen geldt een vergelijkbare regeling als voor processtukken die uit geschreven tekst bestaan. De rechter kan ervoor kiezen (fragmenten van) deze opnamen te vertonen of ten gehore te brengen, maar hij kan deze ook samenvatten of kort de inhoud aanduiden. Dat samenvatten of kort aanduiden kan alleen als de verdachte daarmee instemt, vgl. art. 4.3.6 lid 1 en lid 2.[95] Als de verdachte een opname wenst te zien of horen, houdt de rechter rekening met 'redelijke wensen, waarbij de onderbouwing van verzoeken uiteraard een rol kan spelen, evenals het belang van het desbetreffende processtuk voor de zaak'.[96] Voor wat betreft de vraag of en zo ja wanneer de kennisneming van geluids- of beeldopnamen in voorkomende gevallen achterwege kan blijven, verwijzen de ministers naar de voorschriften van Boek 1, Hoofdstuk 8; dit wordt verder niet geregeld in Boek 4.[97]
De MvT laat zich verder niet in het bijzonder uit over de vraag hoe het uitgangspunt van openbaarheid en het onmiddellijkheidsbeginsel zich verhouden tot het verkort voorhouden van geluids- of beeldopnamen. Het is wel aangewezen hier nader bij stil te staan. Er wordt steeds meer gebruik gemaakt van audiovisueel materiaal. Als dergelijk materiaal vervolgens ook vaker wordt gebruikt voor de bewezenverklaring, terwijl dit materiaal enkel verkort wordt voorgehouden ter zitting, rijst de vraag in hoeverre de bewijsbeslissing daadwerkelijk rust op hetgeen tijdens het ottz naar voren is gebracht. Tegelijkertijd is begrijpelijk dat het niet wenselijk is om enkel voor de vorm geluidsopnamen te beluisteren of beelden te bekijken, terwijl geen van de partijen daar behoefte aan heeft. Er zal naar een redelijk evenwicht dienen te worden gezocht tussen volledigheid en voortgang.
Ten aanzien van het **gebruik van audio ter zitting** merkt Kessler op dat de **procedure** voor de hogere rechter mogelijk zou kunnen worden **vertraagd** als na het beschikbaar komen van het volledig uitgewerkte proces-verbaal in eerste aanleg de procespartijen op hun verzoek nog gelegenheid zouden krijgen de opname uit te luisteren, en vervolgens zouden verzoeken om een **aanvullend proces-verbaal** waarin aanvullingen op het eerdere zittingsverbaal worden gemaakt. Verder merkt hij op dat een regeling waarin de rechter bij wie de verklaring is afgelegd, het laatste woord heeft over de weergave van de verklaring in het proces-verbaal, in zijn ogen niet kan verhinderen dat de verdediging voor de hogere rechter opnieuw een beroep doet op de opname, bijvoorbeeld in het kader van een verweer over de betrouwbaarheid van

94 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 944-945.
95 Zie ook *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 946.
96 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 946.
97 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 945. Zie nader de rapportage bij Boek 1, hoofdstuk 9.

een op de eerdere terechtzitting afgelegde getuigenverklaring.[98] Wordt desgewenst alsnog een schriftelijk verslag gemaakt? Wie ziet erop toe (en hoe) dat die verslaglegging strookt met wat er op de opnames te zien/horen is? In het verlengde daarvan kan voorts worden afgevraagd in hoeverre het gebruik van (steeds geavanceerder wordende) technieken op het gebied van spraakherkenning is toegestaan als hulpmiddel.
Kessler pleit ervoor de mogelijkheid van het gebruik van audio niet meteen onbeperkt open te stellen, maar alleen in zware strafzaken. Volgens hem dienen eerst de **effecten in de praktijk** te worden bezien, alvorens te overwegen verdere stappen te zetten.[99] In de voorgelegde regeling is dit advies niet opgevolgd. Het gebruik van audio is in alle strafzaken die worden voorgelegd aan de rechter mogelijk gemaakt. In de pilot zal geëxperimenteerd worden met de audioverslaglegging. Aan de hand van die evaluatie kan dan ook worden bezien of audioverslaglegging daadwerkelijk in alle strafprocedures voor de rechter wenselijk is.
Wat betreft de zorgen die door de RvS worden geuit over de **uitvoerbaarheid** van de digitaliseringsslag, gaan de ministers in de MvT in par. 10.2.3 nader in op de uitvoeringsconsequenties. Duidelijk wordt gemaakt dat de ketenpartners zelf verantwoordelijk zijn voor het implementeren van het nieuwe wetboek in hun eigen organisatie, maar dat samenwerking noodzakelijk is.[100] Dat sluit ook aan op het Advies van de Commissie implementatie nieuw Wetboek van Strafvordering waarin bovendien wordt aangestuurd de benodigde samenwerking in de keten op digitaal gebied een duurzaam en structureel karakter te geven, zodat de ontwikkeling van en sturing op ketenbrede IV-voorzieningen geborgd wordt.[101] In de MvT wordt niet expliciet vermeld wie eindverantwoordelijk is voor deze samenwerking. Wel is aangegeven dat het centrale ketenimplementatieteam, dat in opdracht van het Bestuurlijk Ketenberaad Plus samenwerkt met de ketenpartners, de implementatie coördineert en faciliteert.[102] Mogelijk dat de Tweede Kamer ten aanzien van dit onderdeel toch nog een uitgebreidere toelichting wenst. In par. 9 van de MvT wordt voorts aandacht besteed aan **privacy en informatiebeveiliging**, maar dat heeft met name betrekking op de bevoegdheden van gegevensvergaring en verwerking in Boek 2.[103] Voor zover de RvS bedoeld heeft dat ook de privacy en informatiebeveiliging van opnamen ter terechtzitting moeten worden gewaarborgd, geeft de MvT geen nadere toelichting.

5.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

Het moderniseringstraject beoogt mede de (verdere) digitalisering van het strafproces te faciliteren. Het nieuwe wetboek voorziet dan ook op diverse punten in vernieuwingen, waarvan ook in Boek 2 reeds diverse onderdelen aan de orde zijn gekomen.

98 M. Kessler, Audiovisuele verslaglegging in een gemoderniseerd Wetboek van Strafvordering (oratie Universiteit Leiden) 2016, p. 28.
99 M. Kessler, Audiovisuele verslaglegging in een gemoderniseerd Wetboek van Strafvordering (oratie Universiteit Leiden) 2016, p. 28.
100 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 75-77.
101 Advies Commissie implementatie nieuw Wetboek van Strafvordering, p. 5.
102 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 76.
103 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 66-69.

5.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- Hoe verhoudt het uitgangspunt van openbaarheid en het **onmiddellijkheidsbeginsel** zich tot het verkort voorhouden van geluids- of beeldopnamen?
- Wat is de **invloed** van het gebruik van audio ter terechtzitting in de **praktijk**? Zorgt dit gebruik voor een toename aan verzoeken van procespartijen om de opname terug te luisteren en vervolgens een toename van het aantal verzoeken om een aanvullend proces-verbaal van de zitting op te maken?
- Leiden audio-opnamen tot de beoogde werklastbesparing? Vergt het achterwege laten van schriftelijke verslaglegging van een verhoor of van het ottz uiteindelijk meer of minder voorbereidingstijd bij rechters in eerste aanleg resp. in appel?
- Wordt desgewenst alsnog een schriftelijk verslag gemaakt? Wie ziet erop toe dat die verslaglegging strookt met wat er op de opnames te zien/horen is en hoe wordt dat toezicht vormgegeven?
- Wie bepaalt wat in de verkorte weergave van het proces-verbaal van het ottz wordt opgenomen?
- In hoeverre is het gebruik van (steeds geavanceerder wordende) technieken zoals spraakherkenning toegestaan om (alsnog) een proces-verbaal op te maken van het ottz?
- De rechter bij wie de verklaring ter terechtzitting is afgelegd, heeft het laatste woord over de weergave van de verklaring in het proces-verbaal. Kan dit uitgangspunt verhinderen dat de verdediging voor de hogere rechter opnieuw een beroep doet op de opname, bijvoorbeeld in het kader van een verweer over de betrouwbaarheid van een op de eerdere terechtzitting afgelegde getuigenverklaring?
- Is audioverslaglegging in alle strafprocedures wenselijk of is een beperking tot bepaalde gevallen aangewezen?
- Kunnen de ministers toezeggen dat als uit de pilot blijkt dat audioverslaglegging niet wenselijk is in bepaalde strafprocedures, dat de wettelijke regeling wordt aangepast aan de hand van de uitkomsten van dit experiment?
- Wie is verantwoordelijk voor welke digitale voorziening en wie draagt de eindverantwoordelijkheid voor de onderlinge samenwerking op het gebied van **gebruik van audio ter zitting**?
- Zijn de zorgen die door de RvS zijn geuit over de **uitvoerbaarheid** van de digitaliseringsslag en de **privacy en informatiebeveiliging** voldoende weggenomen met de hiervoor beschreven uitleg in de MvT?

6 Bewijs

6.1 Regeling op hoofdlijnen

Het streven in het strafproces is erop gericht om de ware toedracht te achterhalen en zo goed mogelijk onderscheid te maken tussen de werkelijk schuldigen en de onschuldigen. Dit hoofdstuk richt zich op de bewijsregels die bij uitstek beogen bij te dragen aan de goede oordeelsvorming van de rechter en het maken van dat onderscheid. In de inleiding is onder de aandacht gebracht dat vooral vanuit andere disciplines (zoals de rechtspsychologie) kritiek is geuit op de regels die gelden voor het nemen van de bewijsbeslissing door de rechter en het proces van feitenonderzoek dat daaraan voorafgaat.[104] Bij dat proces en in het bijzonder de eindverantwoordelijkheid van de zittingsrechter voor de compleetheid van het onderzoek, is in hoofdstuk 2 nader stilgestaan. In het navolgende volgt een bespreking van de belangrijkste wijzigingen ten aanzien van de bewijsregels die het beslissingsproces normeren.
Van belang is in ieder geval om te constateren dat veel bij het oude blijft. De nieuwe bewijsregeling in Titel 3.2 van Boek 4 bouwt voort op de uitgangspunten van de bestaande wet en de verdere ontwikkeling daarvan in de rechtspraak. Het negatief-wettelijk bewijsstelsel zoals we dat in Nederland kennen, blijft behouden. Dat wil zeggen: de rechter mag alleen de in de wet opgesomde bewijsmiddelen gebruiken en hij kan enkel veroordelen als aan het bewijscriterium wordt voldaan. Ook behouden blijft het uitgangspunt dat de rechter vrij is in zijn selectie en waardering van het bewijs[105], en dat hij zijn keuzes op dit punt in beginsel alleen hoeft te verantwoorden als het OM en de verdediging een uitdrukkelijk onderbouwd standpunt hebben ingenomen.
De wijzigingen betreffen onder andere de modernisering van het taalgebruik (zo doen bijvoorbeeld verdachten en getuigen geen ‘opgaven’ meer, maar ‘mededelingen’), de codificatie van rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) en van de Hoge Raad, alsmede het verwijderen van bepalingen die in de praktijk geen betekenis (meer) hebben. Belangrijke wijzigingen zijn de toevoeging van een geluids- of beeldopname aan de opsomming van de wettige bewijsmiddelen (daaronder valt ook een audiovisuele opname, dus zowel geluid als beeld),[106] alsmede het nieuwe bewijscriterium voor veroordeling, de ‘buiten redelijke twijfel’. In dit advies zullen wij dan ook met name aandacht besteden aan deze wijzigingen. Tot slot is van belang dat titel 3.2 slechts vijf bepalingen kent – de art. 4.3.7 tot en met art. 4.3.11 – (ook) tegen die achtergrond zal dit hoofdstuk relatief beperkt van omvang blijven.
De bewijsregeling is onlosmakelijk verbonden met diverse handelingsvoorschriften en beslis- en motiveringsregels voor de rechter in andere delen van boek 4: de voorwaarden voor het oproepen van en horen van getuigen (hoofdstuk 4 van dit advies), bepalingen over de wijze waarop het bewijs ter zitting moet worden besproken (hoofdstuk 5), en met de wijze waarop de rechter zijn uitspraken motiveert (hoofdstuk 8). Deze regels vormen immers voorwaarden

104 Zo is onder meer de kritiek dat het proces ter terechtzitting te veel is gericht op verificatie van de onderzoeksresultaten in het dossier en tunnelvisie daardoor op de loer ligt.
105 De rechter beslist welke stukken uit het dossier en verklaringen afgelegd ter terechtzitting voor het bewijs worden gebruikt en hoeveel gewicht daaraan moet worden toegekend.
106 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 371.

voor het uiteindelijk en op een bepaalde manier kunnen gebruiken van bepaalde informatie voor het bewijs. Daar waar in dit hoofdstuk deze met de bewijsregeling verwante regels relevant zijn, wordt verwezen naar het hoofdstuk waar de desbetreffende bepalingen worden behandeld.

6.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

- In het huidige WvSv kan de rechter de verdachte veroordelen als hij/zij, op grond van de inhoud van de wettige bewijsmiddelen, de **'overtuiging'** heeft dat de verdachte het tenlastegelegde feit heeft begaan. In het nieuwe wetboek wordt de rechterlijke overtuiging als **bewijscriterium** voor veroordeling vervangen door het – meer objectieve – criterium van **'buiten redelijke twijfel'**. Het **bewijs voor schuld** kan slechts worden aangenomen als buiten redelijke twijfel staat dat de verdachte het feit heeft begaan (art. 4.3.7 lid 2). Naast 'buiten redelijke twijfel' hanteert het nieuwe wetboek nog steeds de **'overtuiging'** als criterium, maar dat wordt enkel ***expliciet*** **gerelateerd aan de vrijspraak en in negatieve zin**: 'indien de rechtbank er *niet* [ons cursief] van overtuigd is dat de verdachte het tenlastegelegde feit heeft begaan, spreekt zij hem daarvan vrij' (artikel 4.3.7 lid 3). Het naast elkaar bestaan van deze criteria roept belangrijke vragen op die wij in de analyse nader zullen bespreken.
- In het huidige WvSv worden de wettige bewijsmiddelen limitatief opgesomd en nader gedefinieerd. Die opsomming weerspiegelt de technologische stand van zaken van 1926 (het gaat om: verklaringen, schriftelijke bescheiden, en de eigen waarneming van de rechter). Voor beeld- en geluidsopnamen is in de huidige praktijk een oplossing gevonden in die zin dat zij kunnen worden gebruikt via de band van de 'eigen waarneming van de rechter'. In het nieuwe wetboek wordt een **geluids- of beeldopname nu aan de opsomming toegevoegd als nieuw, zelfstandig wettig bewijsmiddel** (art. 4.3.8 lid 1 sub e).
- Ten aanzien van verklaringen van verdachten, getuigen of deskundigen is het uitgangspunt in het huidige wetboek dat deze **verklaringen worden afgelegd ter zitting.** Op basis van de **'de auditu-rechtspraak'** is echter de praktijk ontwikkeld dat verklaringen ook, voorafgaand aan de zitting, op schrift kunnen worden gesteld (bijvoorbeeld door een politieambtenaar die een verklaring van een getuige afneemt en opneemt in een proces-verbaal); zo'n verklaring vormt dan het bewijsmiddel 'proces-verbaal', mits ter terechtzitting aan de orde gesteld. Deze **rechtspraak en praktijk is nu gecodificeerd** in art. 4.3.9 lid 4, terwijl het uitgangspunt van de verklaring op zitting behouden blijft.
- De regel dat een verklaring van een verdachte niet kan worden gebruikt tegen een medeverdachte vervalt. Deze regel is in de praktijk immers een dode letter. Wel wordt in art. 4.3.24 sub g (zie hoofdstuk 8 over bewijsmotivering) een motiveringsplicht ingevoerd ten aanzien van het gebruik van betwiste verklaringen van medeverdachten.
- In art. 4.3.10 worden verschillende bestaande bepalingen over **bewijsminima samengevoegd**: het bewijs dat de verdachte het feit heeft begaan kan niet uitsluitend worden aangenomen op de mededelingen van de verdachte, en evenmin uitsluitend op de mededelingen van een getuige. Een enkel proces-verbaal met daarin een waarneming van een opsporingsambtenaar van de strafbare gedraging, kan nog wel steeds voldoende zijn voor

het bewijs dat de verdachte het feit heeft begaan. Daarvoor gelden de bewijsminima dus niet.

- In het huidige wetboek regelt art. 344a lid 1 tot en met 3 Sv het gebruik van verklaringen van **bedreigde getuigen en anonieme getuigen**; deze bepaling vervalt in het nieuwe wetboek. De bepaling is ooit ingevoerd (en aangepast) naar aanleiding van rechtspraak van het **EHRM**, maar inmiddels achterhaald door de verdere ontwikkeling van die rechtspraak. **Waarborgen** voor het gebruik van desbetreffende verklaringen zijn nu ondergebracht in **art. 4.3.11 lid 1**. Voor wat betreft het gebruik van verklaringen van **kroongetuigen** (lid 4 van art. 344a Sv) zijn de **waarborgen** neergelegd in het nieuwe art. **4.3.10 lid 2**, alsmede in de motiveringsverplichting van art. 4.3.24 sub e (zie hoofdstuk 8 over bewijsmotivering).
- In **art. 4.3.11 lid 1** wordt een nieuwe bewijsregel verwoord die aansluit bij het beslisschema dat in de rechtspraak van het EHRM inzake **art. 6 EVRM (het recht op een eerlijk proces**) is ontwikkeld: het bewijs dat de verdachte het feit heeft begaan**, kan niet in beslissende mate steunen op mededelingen van een persoon die de verdachte niet heeft kunnen ondervragen**, tenzij het recht op een eerlijk proces daardoor niet wordt geschonden.
- Het nieuwe **art. 4.3.11 lid 2** codificeert de rechtspraak van het EHRM inzake ***the right not to incriminate oneself*** dat is neergelegd in art. 6 EVRM. In deze bepaling wordt uitgedrukt dat indien sprake is van mededelingen die de verdachte op grond van een wettelijke verplichting tot het verschaffen van informatie heeft gedaan, de rechter zich ervan dient te vergewissen dat het recht op een eerlijk proces niet wordt geschonden in het geval deze mededelingen aan een bewezenverklaring ten grondslag worden gelegd.

6.3 Reacties op de voorgestelde regeling

Ten aanzien van veel van de wijzigingen – alsmede ten aanzien van het behoud van de bestaande uitgangspunten – zijn de reacties relatief beperkt gebleven en veelal zijn zij instemmend. De RvS besteedt in haar advies geen aandacht aan de bewijsregels. In onderstaande ligt onze focus op de wijzigingen die – ondanks nadere uitleg in de MvT – vragen blijven oproepen. Het gaat in de eerste plaats om het nieuwe bewijscriterium. In de tweede plaats betreft het audio- of beeldopnamen als zelfstandig bewijsmiddel, in het bijzonder de vraag naar de praktische haalbaarheid van het gedeeltelijk vervangen van het proces-verbaal door geluid- en beeld.

Wat betreft de **bewijscriteria 'buiten redelijke twijfel' en 'overtuiging'** (art. 4.3.7 lid 2 en 3) geeft de RvdR aan dat "al grote consensus [bestaat] dat de rechter slechts tot een bewezenverklaring mag komen als buiten redelijke twijfel staat dat de verdachte het tenlastegelegde feit heeft begaan".[107] Ditzelfde geeft de politie aan in haar advies. De politie betwijfelt de grote mate van objectiviteit die het nieuwe criterium van 'buiten redelijke twijfel' wordt toegedicht. Zij verwacht daarnaast dat de huidige praktijk (grotendeels) in stand zal blijven en dat er de facto nauwelijks iets zal veranderen. Wel werpt de politie de vraag op of de wijziging onbedoelde neveneffecten zal hebben en adviseert om lid 2 van art. 4.3.7 als volgt te

[107] Advies van de Raad voor de Rechtspraak inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (12 juli 2018), p. 39.

herschrijven: “het bewijs kan slechts worden aangenomen als, naar de overtuiging van de rechter, buiten redelijke twijfel vaststaat dat de verdachte het feit heeft begaan”.[108]
Met betrekking tot **audio- of beeldopnamen als wettig bewijsmiddel** (art. 4.3.8 lid 1 sub e) wordt uit de adviezen van de RvdR, de politie, en het OM duidelijk dat het gebruik van geluid- en beeldopnamen wordt gezien als een belangrijke stap richting het toekomstbestendig maken van het strafproces, en een belangrijk middel voor het verwezenlijken van een efficiënter strafproces. Geluid- en beeldopnamen kunnen immers voor een belangrijk deel een vervanging vormen van een schriftelijke weergave van bijvoorbeeld een verhoor (bij de politie of ter zitting) in een proces-verbaal – dat scheelt alleen al de politie of de griffier veel tijd in het uitwerken van zo’n proces-verbaal. Tegelijkertijd zijn er vragen over de daadwerkelijke winst, in het bijzonder in het licht van de eisen die worden gesteld aan de kenbaarheid voor alle procespartijen van de relevante inhoud van de opnamen.[109] De RvdR wijst tegen die achtergrond op het belang van een experiment waarbij van het opmaken van een volledig proces-verbaal [van de zitting, *onze toevoeging*] wordt afgezien indien van datgene wat zou worden gerelateerd al een audiovisuele opname voorhanden is. Een experiment dat op vervanging is gericht, is alleen geslaagd als het de kwaliteit en efficiency van de strafrechtspleging verhoogt, aldus de RvdR.[110]

6.4 Analyse van de voorgestelde regeling

De nieuwe bewijsregeling spreekt zowel van **‘buiten redelijke twijfel’** (indien aan dat criterium wordt voldaan mag de rechter veroordelen, artikel 4.3.7 lid 2) als van **‘overtuiging’** (bij afwezigheid waarvan de rechter moet vrijspreken, artikel 4.3.7 lid 3). Dit roept fundamentele vragen op over de betekenis en onderlinge verhouding van de begrippen, die niet enkel theoretisch van aard zijn, maar van belang voor de begrijpelijkheid van de (motivering van de) beslissing van de rechter.
De eerste en de meest praktische vraag is wat de rechter nu precies moet vaststellen als hij wil veroordelen. Als immers **bij gebrek aan overtuiging moet worden vrijgesproken**, dan moet die **overtuiging ook aanwezig zijn bij een bewezenverklaring** (anders moet vrijspraak volgen). In feite lijkt dus voor de bewijsbeslissing een **dubbel criterium** te gaan gelden: voor een bewezenverklaring is vereist dat redelijkerwijs niet kan worden getwijfeld aan het verwijt dat de verdachte wordt gemaakt én dat de rechter ook overtuigd is van de juistheid van dat verwijt. Moet de rechter dit inderdaad op die manier verantwoorden als hij veroordeelt? En betekent dit dan ook dat de rechter richting samenleving en slachtoffers zou moeten kunnen uitleggen dat wel buiten redelijke twijfel vaststaat dat de verdachte het strafbare feit heeft

[108] Advies van de Politie inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3 t/m 6 van het Wetboek van Strafvordering (31 juli 2018), p. 26.
[109] Zie Advies van de Raad voor de Rechtspraak inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (12 juli 2018), p. 42-44, Advies van de Politie inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3 tot en met 6 van het Wetboek van Strafvordering (31 juli 2018), p. 24-25, Advies van het OM bij het wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 4 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (24 juli 2018), p. 27-28.
[110] Advies van de Raad voor de Rechtspraak inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (12 juli 2018), p. 42-43. Deze opmerking ziet op het experiment ten aanzien van het vervangen van het proces-verbaal van de zitting.

begaan, maar dat hij toch niet (persoonlijk) overtuigd is en om die reden vrijspreekt?[111] Als dat inderdaad het geval is, en dus twee criteria gelden voor zowel veroordeling als vrijspraak, zou in navolging van het voorstel van de politie de vraag kunnen worden gesteld of deze constructie niet duidelijker in de wet zou moeten worden uitgedrukt.
Met het voorgaande hangt een andere, fundamentele, vraag samen, namelijk die naar de betekenis van de begrippen 'buiten redelijke twijfel' en 'overtuiging'. Voor de duiding van deze begrippen is in de eerste plaats relevant dat het huidige wetboek eveneens de 'overtuiging' kent, maar dan als bewijscriterium op grond waarvan de rechter kan *veroordelen*. Deze overtuiging voor veroordeling moet zijn gebaseerd op de wettige bewijsmiddelen die ter terechtzitting zijn besproken. Over wat de overtuiging precies behelst, en vooral over de vraag in hoeverre zij nu subjectief of objectief is, bestaat al vele jaren discussie. Duidelijk is evenwel dat de bewijsbeslissing van de rechter niet kan worden genomen aan de hand van onderbuikgevoelens, maar dat het een rationele beslissing betreft op basis van de eisen die (mede via de motiveringsverplichtingen) aan de 'redengevendheid' of de 'kracht' van de wettige bewijsmiddelen worden gesteld. Tegelijkertijd wordt erkend dat de overtuiging **onvermijdelijk, naast rationeel, ook persoonlijk** is. Elk mens en dus ook elke rechter neemt immers zijn eigen ervaringen en kennis mee in een beslissing.[112] Dat is ook wel de kritiek op het begrip overtuiging: het begrip heeft een vrij subjectieve connotatie. In de rechtspraak is te zien, zoals ook in de adviezen naar voren komt, dat het criterium van **'buiten redelijke twijfel' al geregeld wordt gebruikt als standaard voor een veroordeling**.[113] In die zin is het nieuwe bewijscriterium voor veroordeling inderdaad een expliciete bevestiging en voortzetting van de huidige praktijk. In het begrip 'buiten redelijke twijfel' wordt wel beter dan 'overtuiging' uitgedrukt dat de bewijsbeslissing is omgeven met onzekerheden en de veroordeling een (zoveel mogelijk) **rationele beslissing** moet zijn.

Op basis van de hierboven uiteengezette uitleg van de 'overtuiging' in het huidige wetboek zou ervanuit kunnen worden gegaan dat het nieuwe criterium 'buiten redelijke twijfel' een voortzetting is van die huidige overtuiging en daarmee 1) een rationeel criterium is (op grond van de wettige bewijsmiddelen), dat onvermijdelijk tegelijkertijd ook 2) ruimte geeft aan de *persoonlijke* waardering van die bewijsmiddelen op grond van de persoonlijke kennis en ervaring van de individuele rechter. Op grond van de MvT lijkt dit echter niet hoe 'buiten redelijke twijfel' in het nieuwe wetboek moet worden gezien, en lijkt het daarnaast zo te zijn dat de 'overtuiging' een andere invulling krijgt dan in het huidige wetboek (meer subjectiever dan door de regering oorspronkelijk bedoeld).
Wat betreft de overtuiging gebiedt de nieuwe wet dat de rechter moet vrijspreken als die overtuiging er niet is. De MvT geeft daarbij aan dat de beslissing om de verdachte vrij te spreken **niet aan een objectief criterium wordt gebonden**. 'Als de rechter er niet van overtuigd is

111 Dubelaar 2019.

112 L. Stevens & R.J.W. Meester, 'De verhouding tussen bewijs en overtuiging vanuit strafrechtelijk en Bayesiaans perspectief', In J. Altena, J. Cnossen, J. Crijns, P. Schuyt, & J. ten Voorde (Eds.), *In onderlinge samenhang: Liber Amicorum Tineke Cleiren* 2021, p. 819-843; M. Dubelaar, 'Nadere gedachten over de vervanging van het begrip overtuiging in strafzaken', *Expertise en Recht* 2019-1, p. 1-3.

113 J.H.B. Bemelmans, *Totdat het tegendeel is bewezen. De onschuldpresumptie in rechtshistorisch, theoretisch, internationaalrechtelijk en Nederlands strafprocesrechtelijk perspectief* (diss. Nijmegen) 2018), p. 358-360. Vergelijk ook Kamerstukken II 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 992.

dat de verdachte het feit heeft gepleegd, kan hij als voorheen tot een vrijspraak komen, ook in het geval hij van oordeel zou zijn dat aan het objectieve bewijscriterium is voldaan'.[114] Dit lijkt te betekenen dat in het nieuwe wetboek **'buiten redelijke twijfel' moet worden gezien als een volledig objectief criterium** (dus gespeend van elke persoonlijke inbreng) en dat 'overtuiging' wordt beperkt tot een **volledig subjectieve overtuiging**. Een dergelijke opvatting miskent dat er in de vraag of het *redelijk* is om aan de schuld van de verdachte te twijfelen ook een zekere mate van subjectiviteit besloten ligt. In de literatuur is de vrees geuit dat deze nieuwe invulling van de overtuiging eerder een hindernis zou kunnen worden in het streven naar een deugdelijke en rationele feitenvaststelling, dan een waarborg daarvoor.[115]
Het **erkennen van geluids- en beeldopnamen als zelfstandig wettig bewijsmiddel** maakt dat dergelijke opnamen niet meer, zoals in de huidige praktijk, via het bewijsmiddel 'de eigen waarneming van de rechter ter zitting' gebruikt hoeven te worden. Het bewijsmiddel van de eigen waarneming fungeert immers als restcategorie voor informatie die niet kan worden gegoten in een van de vormen van bewijsmiddelen zoals nu opgesomd in het huidige wetboek. De erkenning van geluid- of beeldopnamen maakt duidelijk dat opnamen ook als wettig bewijsmiddel kunnen worden gebruikt zonder dat zij in alle gevallen op de terechtzitting vertoond of ten gehore gebracht moeten zijn (die ruimte is er ook op basis van bestaande jurisprudentie), zie in dit kader tevens hoofdstuk 5. Het maakt voorts duidelijk dat opnamen kunnen worden gebruikt als bewijs in geval van buitengerechtelijke afdoening van strafbare feiten (waar dus geen sprake kan zijn van 'eigen waarneming van de rechter ter zitting').[116]

De **in potentie grootste verandering** van het erkennen van geluid- of beeldopnamen als bewijsmiddel kan echter worden gevonden in de combinatie met de wijzigingen in de verbaliseringsplicht. Relevante informatie voor het bewijs is in de huidige praktijk grotendeels gegoten in de vorm van een 'schrift': een vraag van een verhoorder en het antwoord van de verdachte daarop wordt weergegeven in een door de verhoorder opgemaakt proces-verbaal. Op basis van het nieuwe wetboek is het echter mogelijk dat volledige verbalisering door de politie kan worden uitgesteld of uiteindelijk achterwege kan blijven, als geluid- en/of beeldopnamen beschikbaar zijn. **Er kan dan worden volstaan met een verkort proces-verbaal** (art. 2.1.10 en 2.1.11, zie daarover het advies van boek 2). Dit kan betekenen dat de inhoud van bijvoorbeeld een verhoor hoofdzakelijk moet worden gekend op basis van de opnamen van dat verhoor; het proces-verbaal kan in theorie enkel een verwijzing zijn naar de relevante passages voor het bewijs. Die mogelijkheid bestaat eveneens voor bijvoorbeeld een verhoor dat ter zitting wordt afgenomen, nu het mogelijk wordt een geluidsopname te maken van de behandeling ter zitting. Als een geluidsopname wordt gemaakt, kan worden volstaan met een verkort proces-verbaal van het ottz (art. 4.2.4 en 4.2.70 lid 1, zie hierover hoofdstuk 5, paragraaf 5.1). Een dergelijke ontwikkeling, waarin wordt toegewerkt naar een optimale combinatie van digitale opnamen en verkorte verslaglegging in processen-verbaal, is in het digitale tijdperk onvermijdelijk en houdt tegelijkertijd de belofte in zich van een efficiëntieslag.

[114] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 996.
[115] M. Dubelaar, 'Nadere gedachten over de vervanging van het begrip overtuiging in strafzaken', *Expertise en Recht* 2019-1, p. 1-3.
[116] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 998.

Willen geluids- en beeldopnamen echter volwaardig kunnen worden gebruikt als bewijsmiddel, terwijl de (relevante passages van de) inhoud niet of beperkt via een verkort proces-verbaal kan worden gekend, dan is noodzakelijk dat alle partijen **toegang hebben tot die opnamen** en overigens ook dat deze opnamen van **voldoende kwaliteit zijn**.[117] Randvoorwaarde voor een substantiële en ook in de wet vastgelegde vergroting van de rol van opnamen is dat de **digitalisering van de strafrechtsketen zo ver gevorderd is dat eenvoudige verwerking en kennisneming van opnamen voor procespartijen en rechter mogelijk is gemaakt**, zo stelt Kessler in zijn oratie.[118]
Op basis van de Innovatiewet wordt momenteel geëxperimenteerd met de mogelijkheden tot verkort verbaliseren in combinatie met vervangend gebruik van geluids- en beeldopnamen.[119] Het belang van de resultaten van deze experimenten kunnen gezien het bovenstaande niet worden onderschat. Dat geldt des te meer in het licht van het advies van de RvS, waarin wordt gewezen op de doorgaans weinig gelukkige ervaringen van de overheid met grote ICT-projecten.[120] Een vervanging van processen-verbaal door geluid- en beeldopnamen zonder dat aan de randvoorwaarden wordt voldaan, of waarbij digitaliseringsproblemen juist kunnen bijdragen aan extra discussie en vertraging, is niet wenselijk en maakt dat geluid- of beeldopnamen, net als nu, toch vooral en enkel als controlemiddel kunnen blijven fungeren. Dit alles roept de vraag op naar de status en resultaten van de genoemde experimenten.

6.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

- Het gebruik van audio- en beeldopnamen als bewijsmiddel ex art. 4.3.8 lid 1 sub e hangt samen met de voorgestelde regeling inzake het uitstellen van het opmaken van een proces-verbaal en het verkort verbaliseren (art. 2.1.10 lid 3 jo. 2.1.11 lid 3, zie daarover hoofdstuk 3 van het advies inzake boek 2), alsmede met de regeling inzake het ter sprake brengen van geluids- en beeldopnamen ter zitting (art. 4.3.6 lid 2 jo 4.2.31 lid 4, zie daarover hoofdstuk 5 van dit advies).
- De in art. 4.3.11 lid 1 gestelde voorwaarde voor het gebruik voor het bewijs van verklaringen van getuigen die niet door de verdediging zijn gehoord, is gebaseerd op de rechtspraak van het EHRM over het ondervragingsrecht,[121] en hangt derhalve nauw samen met – werpt zijn schaduw vooruit richting – de voorwaarden die gelden voor het oproepen en

[117] In die zin is het erkennen van geluid- of beeldopnamen als wettig bewijsmiddel nauw verbonden met de bepalingen inzake het (tijdig) krijgen van toegang tot processtukken waaronder nu dus ook opnamen (zie het advies inzake boek 1), en het tonen van geluids- of beeldopnamen ter zitting (vergelijk art. 4.2.31 lid 3, over het ter sprake brengen van de inhoud van geluids- of beeldopnamen ter zitting, in combinatie met art. 4.3.6 over opnamen waar de rechter in het nadeel van de verdachte enkel acht op mag slaan als – kort gezegd – de inhoud n.a.v. de zitting bekend mag worden verondersteld).

[118] M. Kessler, Audiovisuele verslaglegging in een gemoderniseerd Wetboek van Strafvordering (oratie Universiteit Leiden) 2016, p. 25.

[119] Zie art. 560 tot en met art. 569 Innovatiewet en zie *Stb.* 2022, 352. In art. 1 van de daarin neergelegde AmvB worden arrondissementen en ressorten aangewezen voor de uitvoering van de verschillende bepalingen van de Innovatiewet inzake uitstel van verbaliseren/verkort verbaliseren in combinatie met geluid- of beeld, en verslaglegging van het onderzoek ter zitting in combinatie met geluid- of beeld.

[120] Advies Afdeling advisering van de Raad van State Vaststelling van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (30 maart 2022), p. 24.

[121] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1013.

horen van getuigen en het nadenken door de rechter over compenserende maatregelen als getuigen niet kunnen worden gehoord. Zie daarover hoofdstuk 4 van dit advies.
- De motiveringsverplichting ex art. 4.3.23 geeft aan hoe het vonnis op grond van de wettige bewijsmiddelen moet worden gemotiveerd; de motiveringsverplichting van art. 4.3.24 omvat een bijzondere motiveringsplicht bij het gebruik van bepaalde bewijsmiddelen. Zie hierover hoofdstuk 8 van dit advies.

6.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- Hoe moeten de beperkte wijzigingen in de bewijsregeling worden gezien tegen de achtergrond van het streven naar waarheidsvinding, het voorkomen van rechterlijke dwalingen, en de kritiek die bijvoorbeeld vanuit de rechtspsychologie wordt geuit op de waardering van het bewijs door de strafrechter? Zorgt de voorgestelde regeling ervoor dat aan het belang van waarheidsvinding voldoende recht wordt gedaan en dat rechtelijke dwalingen (zoveel mogelijk) worden voorkomen?
- Hoe verhoudt het criterium van 'buiten redelijke twijfel' zich tot het criterium van de 'overtuiging'. Welke van beide criteria moet worden gezien als de bewijsstandaard?
- Wat betekent het tweeledige criterium voor de motivering van de bewijsbeslissing? Hoe dient de rechter dit bij een beslissing tot vrijspraak tot uitdrukking te brengen?
- Is het niet duidelijker om één criterium te hanteren in plaats van twee, nu het één beslissing betreft die naar twee kanten kan uitvallen (bewezenverklaring, niet bewezenverklaring en dus vrijspraak)?
- Indien het wenselijk wordt geacht om toch twee criteria te hanteren, zou het dan niet duidelijker zijn om artikel 3.4.7 lid 2 aldus te herschrijven (en daarbij lid 3 te laten vervallen): 'het bewijs kan slechts worden aangenomen als op grond van wettige bewijsmiddelen die terechtzitting zijn besproken, naar de overtuiging van de rechter, buiten redelijke twijfel vaststaat dat de verdachte het feit heeft begaan'?
- Voor het gebruik van audio- en beeldmateriaal als zelfstandig bewijsmiddel geldt als randvoorwaarde dat de procespartijen en de rechter toegang moeten hebben tot die opnamen, en dat de opnamen bovendien van voldoende kwaliteit zijn. Daarvoor is een volwassen digitalisering van de strafrechtsketen nodig. Is op basis van de lopende pilots reeds zicht op die randvoorwaarde en de kwaliteit van de digitalisering? Zo ja, wat betekent dit voor gebruik van geluid- of beeldopnamen als wettig bewijsmiddel en voor de beoogde efficiëntieslag? Zo nee, moeten deze resultaten worden afgewacht voordat de nieuwe regeling wordt ingevoerd? (Vergelijk ook de vraag over art. 2.1.10 lid 3 in hoofdstuk 3 van het advies inzake boek 2).

7 Processuele sancties

7.1 Regeling op hoofdlijnen

Titel 3.3 bevat vier bepalingen over de sancties die de rechter tijdens het strafproces kan verbinden aan onrechtmatig handelen dat heeft plaatsgehad bij het opsporingsonderzoek of bij de vervolging. De voorschriften regelen de volgende processuele sancties: schadevergoeding (art. 4.3.12), strafvermindering (art. 4.3.13), bewijsuitsluiting (art. 4.3.14) en het verlies van het vervolgingsrecht van het OM (art. 4.3.15). Strafvermindering, bewijsuitsluiting en het verlies van het vervolgingsrecht kunnen ook als processuele sanctie worden verbonden aan een onrechtmatigheid die is begaan buiten het opsporingsonderzoek of de vervolging, mits deze van bepalende invloed is geweest op het opsporingsonderzoek of de vervolging van de verdachte ter zake van het tenlastegelegde feit (art. 4.3.16).

7.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

- De regeling van de processuele sancties **bouwt voort** op de regeling die in het huidige art. 359a Sv is vervat en de rechtspraak die daarover is gewezen.[122] Wel is de regeling in het nieuwe wetboek anders opgezet dan art. 359a Sv, mede **naar aanleiding van de jurisprudentie van de Hoge Raad** over die bepaling.[123] De meest in het oog springende aanpassingen betreffen: (i) de toepasselijkheid van de regeling, (ii) de typen sancties die aan onrechtmatigheden kunnen worden verbonden en de nadere regeling daarvan, (iii) de criteria voor sanctionering en (iv) de motivering van de rechterlijke beslissing inzake het (niet) toepassen van processuele sancties. Deze wijzingen worden hierna achtereenvolgens besproken.
- Het **toepassingsbereik** van de nieuwe regeling **is ten eerste ruimer** dan dat van art. 359a Sv, omdat sancties niet alleen kunnen volgen naar aanleiding van onrechtmatigheden begaan in het onderzoek dat aan de terechtzitting voorafgaat (vooral: het opsporingsonderzoek). Ook onrechtmatigheden begaan tijdens de fase van de vervolging kunnen daartoe aanleiding geven.[124] Dat betekent dat ook een ter terechtzitting door een rechter begane onrechtmatigheid (zoals het horen van een verdachte zonder hem eerst te wijzen op zijn zwijgrecht) tot sanctionering door dezelfde rechter kan leiden (bewijsuitsluiting wordt dan mogelijk van de ter zitting tegenover de rechter afgelegde verklaring die zonder mededeling van het zwijgrecht is afgelegd). Voor de meeste sancties zijn ook geen beperkingen aangebracht in de strafvorderlijke actoren van wie het onrechtmatig handelen aanleiding kan zijn voor toepassing van een processuele sanctie. Onrechtmatigheden begaan door opsporingsambtenaren, ambtenaren van het OM of rechters kunnen dus tot sancties leiden. Enkel bij de niet-ontvankelijkheid van de officier van justitie in art. 4.3.15 lid 4 en bewijsuitsluiting ingevolge art. 4.3.14 lid 2 gelden beperkingen. In eerstgenoemd geval

122 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1016.
123 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1017.
124 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1019-1020.

kan enkel het handelen van de officier van justitie tot sanctionering leiden en in het tweede geval onrechtmatig handelen door het OM of door opsporingsambtenaren.[125]

- Het **toepassingsbereik** van de regeling **is verder verruimd** vanwege art. 4.3.16. Deze bepaling geeft een wettelijke grondslag aan de in de rechtspraak erkende analoge toepassing van art. 359a Sv op onrechtmatigheden die zijn begaan buiten het voorbereidend onderzoek naar het aan de verdachte tenlastegelegde feit waarvoor hij wordt vervolgd. Conform de rechtspraak van de Hoge Raad is het mogelijk om processuele sancties te laten volgen op onrechtmatigheden die zijn begaan buiten het opsporingsonderzoek of de vervolging van de verdachte ter zake van het hem tenlastegelegde strafbaar feit als die op zijn opsporing of vervolging van bepalende invloed zijn geweest.[126] Dat betekent ten eerste dat onrechtmatigheden begaan door andere actoren dan door Nederlandse opsporingsambtenaren (bijv. door burgers, buitenlandse opsporingsambtenaren, medewerkers van inlichtingendiensten of medewerkers van bestuursorganen) tot de in art. 4.3.13-4.3.15 omschreven sancties aanleiding kunnen geven.[127] Ten tweede kunnen deze sancties volgen naar aanleiding van onrechtmatigheden begaan door Nederlandse overheidsfunctionarissen in een ander opsporingsonderzoek of een andere vervolging dan dat tot de tenlastelegging aan de verdachte in de aan de rechter voorgelegde zaak heeft geleid. Ook weer wanneer deze van bepalende invloed zijn geweest op de opsporing en vervolging van het aan de verdachte tenlastegelegde strafbaar feit.
- Verder zijn onrechtmatigheden bij de aanhouding en inverzekeringstelling niet uitgesloten van de mogelijkheid tot toepassing van processuele sancties door de zittingsrechter.[128] De processuele sancties zijn voorts niet alleen van betekenis voor de zittingsrechter, maar ook voor het OM en opsporingsambtenaren bij het uitvaardigen van een strafbeschikking of andere wijzen van buitengerechtelijke afdoening.[129]
- De regeling inzake sanctionering van onrechtmatigheden is in de wettelijke bewoordingen **minder vrijblijvend vormgegeven** dan in het huidige art. 359a Sv.[130] De beantwoording van de vraag of door de rechter een bepaalde sanctie aan een onrechtmatigheid moet worden verbonden, geschiedt in de regel (bij schadevergoeding, strafvermindering en bewijsuitsluiting, alsmede bij de niet-ontvankelijkverklaring van art. 4.3.15 lid 4) aan de hand van het criterium "in het **belang van de goede rechtsbedeling**". Dat is alleen anders bij de sanctie van het verlies van het vervolgingsrecht in de gevallen van art. 4.3.15 lid 1-3 waarbij een meer in de wet voorgeschreven norm geldt. Het belang van de goede rechtsbedeling geeft uitdrukking aan de **afweging** die de rechter moet maken. Die afweging gaat tussen, enerzijds, het belang van het toepassen van de strafwet op de schuldige en het eerbiedigen van de rechten en vrijheden van anderen dan de verdachte, en, anderzijds, het belang van het voorkomen dat een onschuldige wordt gestraft en het eerbiedigen van de

125 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1021.

126 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1019-1022 en 1043. Die toepassing was op basis van de rechtspraak van de Hoge Raad al mogelijk, zie HR 1 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:1889, *NJ* 2021/169 m.nt. Jörg, rov. 2.2.2.

127 Over door burgers begane onrechtmatigheden zie recent HR 12 september 2023, ECLI:NL:HR:2023:1159, rov. 2.5.3-2.5.4.

128 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1030.

129 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1018 en 1019.

130 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1017 en 1022.

rechten en vrijheden van de verdachte.[131] De afweging van de belangen die tot sanctionering aanleiding geven (voorkomen dat een onschuldige wordt gestraft en eerbiedigen rechten verdachte) en die daar tegen pleiten (bestraffing van de schuldige en eerbiedigen rechten slachtoffer en anderen) vindt onder meer plaats aan de hand van de factoren die in art. 4.3.12 lid 2 zijn genoemd. Deze bepaling is aan art. 359a lid 2 Sv ontleend en duidt factoren aan met behulp waarvan het gewicht van de bij de afweging betrokken belangen in concreto kan (niet: moet) worden vastgesteld.[132] Deze factoren zijn: het belang dat het geschonden voorschrift dient, de ernst van het onrechtmatig handelen en het daardoor veroorzaakte nadeel. Het zwaartepunt ligt bij deze drie factoren, maar de rechter kan ook met andere factoren rekening houden.[133]

- In de belangenafweging die met betrekking tot de goede rechtsbedeling moet worden gemaakt ligt de zogenoemde ***Schutznorm*** besloten. De *Schutznorm* houdt in dat als door de onrechtmatigheid niet de verdachte zelf is getroffen in het belang dat de overtreden norm beoogt te beschermen, er daarom aan de onrechtmatigheid in de te berechten zaak in de regel geen rechtsgevolg behoeft te worden verbonden. Het sanctioneren van de onrechtmatigheid zal in zo'n geval in de regel niet in het belang van de goede rechtsbedeling zijn. Te denken valt aan het geval dat in het kader van het opsporingsonderzoek naar het aan de verdachte tenlastegelegde feit weliswaar een onrechtmatige doorzoeking van een woning heeft plaatsgevonden, maar deze woning niet de woning van de verdachte betreft. Dan is het niet de verdachte die door de onrechtmatige doorzoeking in zijn recht op bescherming van zijn persoonlijke levenssfeer is getroffen, zodat een sanctie in de zaak van de verdachte niet voor de hand ligt. In de belangenafweging die aan de hand van het criterium 'het belang van de goede rechtsbedeling' plaatsvindt, ligt ook besloten dat sanctionering van een onrechtmatigheid niet voor de hand ligt als de onrechtmatigheid is hersteld of de gevolgen daarvan zijn weggenomen. De sanctionering van herstelde onrechtmatigheden kan in uitzonderlijke gevallen niettemin aangewezen zijn (bijvoorbeeld als onjuiste verslaglegging door de politie en justitie weliswaar is rechtgezet, maar heel laat).[134]
- Wat betreft **de te onderscheiden sancties** die mogelijk zijn, geldt dat naast de in de art. 4.3.13-4.3.15 geregelde sanctionering door middel van strafvermindering, bewijsuitsluiting en het verlies van het vervolgingsrecht van het OM, in art. 4.3.12 **schadevergoeding** als sanctie op de overschrijding van de redelijke termijn is toegevoegd. De verhouding in zwaarte tussen de bestaande sancties blijft gelijk. Ook blijft het (door de Hoge Raad geformuleerde)[135] **uitgangspunt van subsidiariteit** van toepassing. Dat houdt in dat niet naar een zwaardere sanctie wordt gegrepen als een lichtere volstaat. Daarbij gelden verlies van vervolgingsrecht en niet-ontvankelijkverklaring van het OM als zwaarste sancties en worden de daaraan in de wet voorafgaande – bewijsuitsluiting, strafvermindering, schadevergoeding – als steeds lichtere sancties aangemerkt.[136]

131 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1023.
132 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1023-1024.
133 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1024.
134 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1025 en 1039.
135 Zie HR 1 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:1889, *NJ* 2021/169 m.nt. Jörg, rov. 2.1.3.
136 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1019.

- De voorgestelde regeling voorziet niet uitdrukkelijk in de mogelijkheid dat met de enkele vaststelling van onrechtmatig handelen kan worden volstaan. Volgens de regering volgt echter uit de voorwaarde dat een onrechtmatigheid moet zijn vastgesteld voordat wordt bekeken of een processuele sanctie wordt toegepast, dat ook met de enkele vaststelling van onrechtmatig handelen kan worden volstaan.[137] Het wettelijk regelen van de mogelijkheid te volstaan met de enkele vaststelling van de onrechtmatigheid zou werkbelasting genereren, omdat de verdachte dan om die vaststelling kan vragen, terwijl de rechter tot die vaststelling niet behoeft te komen als hij komt tot verwerping van een tot toepassing van een bepaalde processuele sanctie strekkend verweer.[138]
- **Schadevergoeding** wordt wettelijk mogelijk vanwege schending van het **recht op berechting binnen een redelijke termijn** in de strafzaak en in de ontnemingszaak. Deze in art. 4.3.12 geregelde sanctie komt te staan naast de mogelijkheid die de rechter heeft om schending van dit recht met strafvermindering voor de verdachte te compenseren.[139] Voor de benadeelde partij is schadevergoeding de enige manier om onredelijke vertragingen te sanctioneren (4.4.7 lid 3 jo. 4.3.12). De keuze om de schending van het recht op berechting binnen een redelijke termijn ten aanzien van de verdachte te sanctioneren via schadevergoeding of strafvermindering wordt gemaakt aan de hand van het criterium 'in het belang van de goede rechtsbedeling' (4.3.12 lid 2). Vooral wanneer veel nadeel is veroorzaakt door de termijnschending en/of die schending groot is, ligt strafvermindering meer voor de hand dan schadevergoeding. Datzelfde geldt bij de oplegging van een geldboete; daarop kan de aan de verdachte toe te kennen schadevergoeding immers in mindering worden gebracht.[140] Het uitgangspunt van de regering lijkt te zijn dat schadevergoeding bij overschrijding van de redelijke termijn (vanuit het perspectief van subsidiariteit) als sanctie te verkiezen is. Art. 4.3.12 is een aanvulling op de voorziene regeling in boek 6 inzake schadevergoeding na strafvorderlijk optreden.
- **Strafvermindering** als processuele sanctie wordt nader geregeld in art. 4.3.13. Ten aanzien van het nu op basis van de jurisprudentie daarvoor geldende kader verandert weinig. Wel laat het wettelijk stelsel nu zonder meer toe dat strafvermindering als sanctie wordt verbonden aan onrechtmatigheden bij de aanhouding of inverzekeringstelling die de verdachte bij de beoordeling van de rechtmatigheid van de inverzekeringstelling aan de RC had kunnen voorleggen.[141]
- Voor de sanctie van **bewijsuitsluiting** geldt als wettelijk uitgangspunt dat onrechtmatig verkregen bewijs mag worden gebruikt, tenzij dit niet in het belang is van de goede rechtsbedeling (4.3.14 lid 1). Bewijsuitsluiting kan onder meer nodig zijn om – in het kader van rechterlijk toezicht op strafvorderlijk handelen – te bevorderen dat in overeenstemming met de geschonden norm wordt gehandeld (4.3.14 lid 2). Buiten die situatie is, conform de jurisprudentie, bewijsuitsluiting in de regel pas aan de orde (en in het belang van de

[137] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1019 en 1030.
[138] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1019.
[139] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1018.
[140] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1027.
[141] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1030.

goede rechtsbedeling) als dat nodig is ter verzekering van een eerlijk proces.[142] Het causaliteitsvereiste is in art. 4.3.14 lid 1 anders geformuleerd dan in art. 359a lid 1 onder b Sv. In plaats van "door" verzuim verkregen bewijs gaat het hier om onrechtmatigheden "bij" de verkrijging van bewijs. Daarmee wordt beoogd het bewijs van de causaliteitseis te relativeren; er hoeft niet te worden vastgesteld dat geen bewijs was verkregen als de onrechtmatigheid niet had plaatsgevonden, zodat bewijsuitsluiting eerder in beeld komt.[143]

- Het **verlies van het vervolgingsrecht van het OM** komt als sanctie enkel in beeld wanneer een eerlijk proces door onrechtmatigheden niet meer mogelijk is (4.3.15 lid 1) of deze ertoe hebben geleid dat de verdere vervolging niet te verenigen is met de basisvoorwaarden voor een behoorlijke berechting (4.3.15 lid 2). Het gaat in het in lid 2 bedoelde geval om zeer ernstige onrechtmatigheden die het functioneren van de rechter raken, zodat dit criterium enger is dan schending van de beginselen van een behoorlijke procesorde.[144] De wet noemt als voorbeeld daarvan de onjuiste of onvolledige verslaglegging door opsporingsambtenaren die niet tijdig is rechtgezet (4.3.15 lid 3).[145] Vanwege zwaarwegende redenen – zoals dat een zeer ernstig strafbaar feit onbestraft zou blijven – kan van sanctionering in de zin van art. 4.3.15 lid 2 en lid 3 worden afgezien. Als sprake is van een onherstelbare schending van het recht op een eerlijk proces als bedoeld in lid 1 bestaat geen ruimte om van sanctionering af te zien.[146] Na verlies van het vervolgingsrecht in de zin van lid 1 tot en met lid 3 kan de verdachte vanwege het tenlastegelegde feit ook niet op andere manier – bijv. middels strafbeschikking – worden vervolgd. In art. 4.3.15 lid 4 is de thans in art. 349 lid 3 Sv opgenomen grond voor niet-ontvankelijkheid opgenomen: het weigeren door het OM een op de terechtzitting gegeven bevel van de rechter ten uitvoer te leggen, bijvoorbeeld het bevel om een getuige op te roepen. Deze niet-ontvankelijkheid kan de rechter uitspreken, maar deze resulteert niet in het verlies van het gehele vervolgingsrecht. Dit houdt wellicht in dat een latere vervolging in dat geval (via een strafbeschikking) mogelijk is. Bij het uitspreken van deze sanctie bestaat bovendien meer vrijheid dan bij de sanctionering die in lid 1 tot en met 3 is geregeld, omdat de sanctionering in lid 4 wel weer plaatsvindt aan de hand van het criterium 'in het belang van de goede rechtsbedeling'.[147] Ook bij de vormgeving van deze processuele sanctie is volgens de MvT strak op de rechtspraak van de Hoge Raad gekoerst.
- Het aparte **motiveringsvoorschrift** van art. 359a lid 3 Sv betreffende beslissingen over het (niet) toepassen van processuele sancties van art. 359a lid 3 Sv, zoals dit door de Hoge Raad nader is ingevuld, is **niet overgenomen**. De algemene regeling over het motiveren van beslissingen in titel 3.5 volstaat volgens de regering. Als de officier van justitie niet-ontvankelijk is verklaard als processuele sanctie, als de verdachte wordt vrijgesproken doordat onrechtmatig verkregen bewijs als sanctie is uitgesloten, als de straf is

142 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1033. Zie ook HR 1 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:1889, *NJ* 2021/169 m.nt. Jörg, rov. 2.4.1-2.4.4.
143 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1030-1031.
144 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1037.
145 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1037.
146 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1037.
147 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1037.

verminderd vanwege een onrechtmatigheid, of als schadevergoeding als sanctie is toegekend, dient de rechter deze beslissingen op basis van de algemene regeling te motiveren.[148] Als strafvermindering als sanctie volgt, is de rechter overeenkomstig de bestaande jurisprudentie verplicht uit te leggen in welke mate de onrechtmatigheid heeft geleid tot strafvermindering. Ook als de rechter niet een sanctie toepast, kan motivering van die beslissing op basis van de algemene regeling nodig zijn. Dat is ten eerste het geval als de beslissing afwijkt van een deugdelijk onderbouwd standpunt waarin wordt geconcludeerd dat een processuele sanctie vanwege een onrechtmatigheid moet volgen.[149] Wat als een deugdelijk onderbouwd standpunt inzake een processuele sanctie naar aanleiding van een onrechtmatigheid geldt, is niet nader bepaald, maar uitdrukkelijk overgelaten aan de Hoge Raad. Daarnaast moet de rechter ook zonder een tot sanctionering strekkend verweer motiveren waarom hij geen sanctie toepast als uit de processtukken het ernstig vermoeden rijst dat onrechtmatig is gehandeld op een wijze die tot sanctionering aanleiding geeft.[150]

7.3 Reacties op de voorgestelde regeling

De in 2017 gepubliceerde conceptregeling voor processuele sancties is kritisch ontvangen. Veel van de kritiek heeft geleid tot aanpassingen in de voorgestelde wettelijke regeling en de toelichting daarop. Hieronder worden de consultatiereacties enkel weergegeven voor zover dat na verwerking daarvan nog relevant is.

De **Rvdr**, het **OM**, het **Platform BOD**, de **politie,** de **NVvR** en de **KMar** zijn kritisch op de afschaffing van art. 359a Sv, met name omdat de uitleg en toepassing daarvan na een periode van rechtsonzekerheid nu voor de rechtspraktijk duidelijk geworden zou zijn.[151] Gevreesd wordt voor een nieuwe periode van onzekerheid over hoe om te gaan met onrechtmatigheden en welke mogelijkheden bestaan voor de sanctionering daarvan. Het ophelderen van die onzekerheid zou veel (zittings)tijd en energie kosten en mogelijk leiden tot maatschappelijk onaanvaardbare uitspraken. In verschillende van deze adviezen wordt verder het uitgangspunt onderschreven dat de regeling van processuele sancties van toepassing moet zijn op de politie en het OM bij vormen van buitengerechtelijke afdoening, maar dat uitgangspunt rechtvaardigt geen wetswijziging.[152]

148 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1025.

149 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1025-1026.

150 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1026.

151 Advies van de Raad voor de Rechtspraak inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (12 juli 2018), p. 25; Advies van het OM bij het wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 4 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (24 juli 2018), p. 7-14; Advies van Platform BOD over de concept wetsvoorstellen boeken 3 t/m 6 Wetboek van Strafvordering (24 juli 2018), p. 2-3; Advies van de Politie inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3 t/m 6 van het Wetboek van Strafvordering (31 juli 2018), p. 27 en 32; Advies van de NVvR over de conceptwetsvoorstellen boeken 3 tot en met 6 van het Wetboek van Strafvordering (31 juli 2018), p. 24-25; Advies van de KMar inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3 t/m 6 van het Wetboek van Strafvordering (13 september 2019), p. 5-6. Zie over deze kritiek ook Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State over het nieuwe Wetboek van Strafvordering. Deeladvies E – De rol van de rechter (16 mei 2022), p. 193.

152 Advies van de Raad voor de Rechtspraak inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (12 juli 2018), p. 30; Advies van het OM bij het wetsvoorstel tot

De **NOvA** juicht afschaffing van art. 359a Sv toe.[153] Op punten ziet de Orde aanleiding voor aanpassing van het voorstel. Zo zou de hoofdregel van art. 4.3.14 bij bewijsuitsluiting moeten worden omgedraaid. Van 'door onrechtmatigheden verkregen bewijs gebruiken, tenzij dit niet in het belang is van de goede rechtsbedeling' naar de regel 'niet gebruiken, tenzij'.[154] De regering acht de huidige hoofdregel echter juist, omdat de regel dat bewijsuitsluiting de uitzondering is, aansluit bij de strafvorderlijke realiteit (zoals aangestuurd door de rechtspraak van de Hoge Raad).[155] Daarnaast heeft de Orde ten aanzien van de regeling die nu voor art. 4.3.15 lid 3 is voorzien, opgemerkt dat niet duidelijk is wat onder 'tijdig recht is gezet' moet worden verstaan. Verder dient deze regeling volgens de NOvA ook van toepassing te zijn als in het geheel geen (en niet enkel onjuist of onvolledig) verslag is gedaan en moet aan die bepaling worden toegevoegd dat het verzuim van onjuist of onvolledig verslag van ernstig onrechtmatig handelen ook door het OM kan worden begaan.[156] Deze voorstellen hebben niet tot aanpassing van het wetsvoorstel geleid en waarom dit niet is gebeurd, is ook niet toegelicht.

De **RvS** wijst op de bestaande mogelijkheden om onrechtmatigheden die zich ter terechtzitting hebben voorgedaan te adresseren, zoals heropening van het onderzoek om de onrechtmatigheid te herstellen, alsmede het aanwenden van rechtsmiddelen om onrechtmatigheden tijdens de berechting bij een andere rechter (in hoger beroep of cassatie) aan de orde te stellen. Daarom rijst de vraag of bewijsuitsluiting wel meerwaarde heeft als processuele sanctie voor onrechtmatigheden begaan tijdens de berechting.[157] De regering volstaat in de toelichting met de opmerking dat op dit punt een andere lijn wordt gekozen dan bij de invoering van art. 359a Sv en dat deze keuze en de onderliggende analyse in de adviezen niet zijn bestreden.[158] Daarnaast vraagt de Raad zich af waarom in het nu voorgestelde art. 4.3.15 lid 2 als grond voor verlies van het vervolgingsrecht is opgenomen de situatie dat de vervolging niet is te verenigen met de basisvoorwaarden voor een behoorlijke berechting. Dat geval heeft zich in de jurisprudentie slechts eenmaal voorgedaan en rechtvaardigt daarom niet zonder meer een wettelijke regeling. Verder is niet duidelijk waarom het onjuist of onvolledig verbaliseren over onrechtmatigheden als enige verbijzondering is opgenomen van de situatie dat de vervolging niet is te verenigen met de basisvoorwaarden voor een behoorlijke berechting.[159] Deze opmerkingen van de RvS hebben niet tot aanpassing van het wetsvoorstel geleid.

vaststelling van Boek 4 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (24 juli 2018), p. 7; Advies van de Politie inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3 t/m 6 van het Wetboek van Strafvordering (31 juli 2018), p. 27.

153 Advies van de NOvA over de boeken 3 tot en met 6 van het vernieuwde Wetboek van Strafvordering (20 juli 2018), p. 28.

154 Advies van de NOvA over de boeken 3 tot en met 6 van het vernieuwde Wetboek van Strafvordering (20 juli 2018), p. 29.

155 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1030-1031.

156 Advies van de NOvA over de boeken 3 tot en met 6 van het vernieuwde Wetboek van Strafvordering (20 juli 2018), p. 30.

157 Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State over het nieuwe Wetboek van Strafvordering. Deeladvies E – De rol van de rechter (16 mei 2022), p. 200.

158 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1031.

159 Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State over het nieuwe Wetboek van Strafvordering. Deeladvies E – De rol van de rechter (16 mei 2022), p. 205-206.

7.4 Analyse van de voorgestelde regeling

- Op veel plaatsen in de toelichting wordt gewezen op de **rechtspraak van de Hoge Raad** over art. 359a Sv en wordt min of meer voorzien in een **wettelijke vastlegging (codificatie)** daarvan. Een duidelijk voorbeeld is art. 4.3.16 waarin het verruimde toepassingsbereik van de regeling van processuele sancties mogelijk wordt aan de hand van het door de Hoge Raad neergelegde criterium van 'bepalende invloed'. Ook het door de Hoge Raad bevestigde uitgangspunt van subsidiariteit (dat geen zwaardere sanctie wordt verbonden aan een onrechtmatigheid als een lichtere volstaat) wordt door de regering in de toelichting als wenselijk beschouwd. Deze, hier als voorbeeld genoemde, manieren waarop de regering met name het arrest van de Hoge Raad van 1 december 2020[160] heeft gevolgd, zijn echter niet geplaatst in de context van de door de Hoge Raad in dat arrest voorafgaande gemaakte opmerkingen. In zijn arrest noemt de Hoge Raad uitdrukkelijk dat de voorliggende voorstellen voor de modernisering van het Wetboek van Strafvordering de cassatierechter aanleiding geven tot terughoudendheid en dat hij daarom op dat moment geen aanleiding ziet om substantiële wijzigingen aan te brengen in het beoordelingskader zoals dat volgt uit de eerdere rechtspraak over art. 359a Sv.[161] Dat de regering de – terughoudend door de Hoge Raad gewijzigde rechtspraak – voor het gemoderniseerde wetboek grotendeels als leidend ziet, betekent mogelijk dat grotere wijzigingen van de omgang met onrechtmatigheden geen serieuze overweging hebben gekregen. Dat lijkt niet zonder meer gerechtvaardigd, omdat een belangrijk argument voor de Hoge Raad om vast te houden aan de bestaande rechtspraak was gelegen in de ruimte die de wetgever moet worden gegund bij de (meer substantiële) heroverweging van de regeling van procedurele sancties. De vraag of het kader – dat op basis van de terughoudend gewijzigde rechtspraak van de Hoge Raad is ontstaan – ook de wenselijke normering voor onrechtmatigheden vormt, is daardoor grotendeels onbeantwoord gebleven. Gelet op de door de Hoge Raad uitdrukkelijk in acht genomen terughoudendheid ligt het voor de hand dat de wetgever het door de cassatierechter vormgegeven kader onderzoekt en, met inhoudelijke argumenten over de wenselijkheid van dat kader, al dan niet overneemt. In de eerste plaats kan daarbij de blik dan worden gericht op de in de wet en de toelichting van de Hoge Raad overgenomen onderdelen als het in art. 4.3.16 neergelegde criterium van 'bepalende invloed' of het uitgangspunt van subsidiariteit. Dat lijkt voorts wenselijk met het oog op een constructieve dialoog tussen rechter en wetgever.
- De mogelijkheid om het bij de enkele **constatering van de onrechtmatigheid** te laten, blijft beperkt geregeld. Er is afgezien van het voorzien in een uitdrukkelijke wettelijke grondslag daarvoor, want dat zou werkbelasting genereren, aangezien de verdachte dan om die constatering zou kunnen vragen. Doordat het volgens de toelichting mogelijk blijft om met de constatering te volstaan, is bovendien de vraag of de rechter in sommige gevallen ook van deze mogelijkheid gebruik moet maken in het licht van het uitgangspunt van subsidiariteit. Met andere woorden: is constatering van de onrechtmatigheid ook als processuele 'sanctie' aan te merken en, zo ja, geldt daarvoor dan ook dat de rechter daarmee moet volstaan als dat voldoende reactie is op de vastgestelde onrechtmatigheid? Als

[160] HR 1 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:1889, *NJ* 2021/169 m.nt. Jörg.
[161] HR 1 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:1889, *NJ* 2021/169 m.nt. Jörg, rov. 2.1.4-2.1.5.

de constatering van de onrechtmatigheid daadwerkelijk als volwaardige processuele sanctie is bedoeld, dan ligt een uitdrukkelijke wettelijke regeling voor de hand en is de daarmee gepaard gaande werkbelasting wellicht geen doorslaggevend argument dat tegen de uitdrukkelijkere regeling pleit. Een wettelijke regeling zou, ook in het licht van het in de toelichting onderschreven uitgangspunt van subsidiariteit, duidelijkheid geven over de verhouding van de constatering van de onrechtmatigheid met andere sancties.

- Het is opvallend dat **schadevergoeding** in art. 4.3.12 alleen als processuele sanctie wordt aangemerkt bij de overschrijding van de redelijke termijn bij de berechting. De andere processuele sancties zijn bij verscheidene onrechtmatigheden toepasbaar. Het is de vraag of de schending van het recht op berechting binnen een redelijke termijn een eigen processuele sanctie verdient. Anders benaderd, zou de vraag kunnen worden gesteld of schadevergoeding als processuele sanctie niet, net als de andere processuele sancties, in principe breder toepasbaar zou moeten zijn dan enkel bij één type onrechtmatigheid. Laten, bijvoorbeeld, veel andere onrechtmatigheden die met strafvermindering worden gesanctioneerd zich niet ook door schadevergoeding compenseren?
- De regering laat een nadere invulling van de eisen die worden gesteld aan **verweren** (over onrechtmatigheden) over aan de rechtspraak. Het ligt voor de hand dat de verdediging bij een verweer dat inhoudt dat een bepaalde processuele sanctie moet worden verbonden aan een bepaalde onrechtmatigheid ingaat op het centrale beslissingscriterium 'in het **belang van een goede rechtsbedeling**'. Dat criterium is in art. 4.3.12 lid 2 weliswaar nader ingevuld conform art. 359a lid 2 Sv, maar het criterium is wel anders dan in het huidige recht. Dit nieuwe criterium is bovendien open geformuleerd en het is vaag.[162] De rechter dient een afweging van belangen te maken tussen enerzijds het belang van de samenleving bij materiële waarheidsvinding en de bestraffing van schuldigen en anderzijds het belang om de rechten van de verdachte te eerbiedigen. Hoe die belangenafweging moet plaatsvinden wordt door de open formulering van dit criterium nauwelijks nader genormeerd. Veel wordt op dit punt door de voorgestelde wet dus overgelaten aan de rechter. Het is de vraag of de invulling van die open norm, die mede ertoe dient te waarborgen dat de strafvorderlijke overheid zich aan de wet houdt, in ruime mate aan de rechter moet worden overgelaten. Zou de wetgever niet meer richtlijnen moeten verschaffen, juist bij de normering van gevallen waarin onrechtmatigheden zijn begaan bij de opsporing en de vervolging? Voor meer activiteit van de wetgever op dit terrein pleit de toevoeging van de Algemene bepaling aan de Grondwet die inhoudt dat de Grondwet de grondrechten en de democratische rechtsstaat waarborgt. In de MvT bij het voorstel dat strekt tot invoering van die bepaling overwogen de ministers dat onderdeel van de rechtsstaat is dat machtsuitoefening door de overheid alleen plaats mag vinden op grond van een wet en binnen de door het recht getrokken grenzen.[163] In het verlengde hiervan kan worden gesteld dat de wetgever niet alleen de legitimatie voor de (strafvorderlijke) machtsuitoefening dient te verschaffen, maar ook voldoende duidelijk dient aan te geven wat moet gebeuren als de grenzen van die machtsuitoefening zijn overschreden. Ook dat kan met het oog op het in een rechtsstaat geldende legaliteitsbeginsel wellicht als plicht voor de

[162] Zie hierover T. Kooijmans, *In het belang van een goede rechtsbedeling*, Tilburg University 2021.
[163] *Kamerstukken II*, 2015/16, 34516, nr. 3, p. 6.

wetgever worden beschouwd. Dat zou pleiten voor het verschaffen van nadere wettelijke richtlijnen over de uitwerking en toepassing van het criterium van het belang van een goede rechtsbedeling.

- Mede doordat de invulling van het criterium van het belang van een goede rechtsbedeling nu in het wetsvoorstel deels is opengelaten, is niet duidelijk wat van de verdachte wordt verlangd voor een deugdelijk onderbouwd standpunt over de sanctionering van onrechtmatigheden. Op welke manier moet de verdachte het belang van de goede rechtsbedeling en de daaronder te scharen deelbelangen betrekken bij de **onderbouwing van zijn verweer** dat een bepaalde sanctie aangewezen is? Kan, op basis van de algemene stelplicht van art. 4.3.22 lid 3, eigenlijk wel van de verdachte worden verwacht dat hij een verweer inzake processuele sancties onderbouwt aan de hand van specifieke onderdelen uit art. 4.3.12 lid 2 (het belang van de goede rechtsbedeling, het belang van het geschonden voorschrift, de ernst van het onrechtmatig handelen en het veroorzaakte nadeel)? Art. 4.3.22 lid 3 bevat niet de onderdelen uit art. 4.3.12 lid 2 en verwijst daar ook niet naar.

7.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

De regeling hangt vooral nauw samen met de regeling over beslissen en motiveren (titel 3.5, met name de art. 4.3.21 en 4.3.22) en met de in hoofdstuk 6 van boek 6 geregelde schadevergoeding na strafvorderlijk optreden (met name art. 6.6.4 over schade na onrechtmatig strafvorderlijk optreden).

7.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- Waarom heeft de regering ervoor gekozen vooral de bestaande jurisprudentie van de Hoge Raad over art. 359a Sv te codificeren, terwijl de cassatierechter in het arrest van 1 december 2020[1] heeft benadrukt zich, vanwege de voorliggende voorstellen voor de modernisering van het Wetboek van Strafvordering, terughoudend op te stellen bij een bredere heroverweging van de regeling van processuele sancties?
- Kan worden verduidelijkt waarom uitdrukkelijk ervoor is gekozen om de regeling van processuele sancties van toepassing te verklaren op onrechtmatigheden die zijn begaan bij de berechting en is afgeweken van het uitgangspunt van art. 359a Sv waarin voor herstel van dergelijke onrechtmatigheden de inzet van rechtsmiddelen is aangewezen?
- Is de enkele constatering van de onrechtmatigheid ook als processuele ‘sanctie’ aan te merken? Zo ja, geldt daarvoor dan ook dat de rechter daarmee op grond van het uitgangspunt van subsidiariteit moet volstaan als dat een voldoende zware reactie is op de vastgestelde onrechtmatigheid?
- Past het verlenen van een algemene aanspraak op het enkele oordeel van de rechter over eventuele onrechtmatigheden, ook als dat niet tot een sanctie hoeft te leiden, niet (beter) in de eisen aan de relatie tussen burger en overheid in ‘de democratische rechtsstaat’, zoals sinds kort verwoord in de Algemene bepaling van de Grondwet?
- Biedt het criterium van het belang van een goede rechtsbedeling voldoende houvast aan de overheid (politie, justitie, rechtspraak) en de burger bij de belangafweging die plaatsvindt in het kader van de vraag of een sanctie aan een onrechtmatigheid dient te worden verbonden?

Voorgestelde vragen (vervolg):

- Kan de regering toelichten hoe de wettelijke regeling van processuele sancties zich verhoudt tot de Algemene bepaling van de Grondwet en bieden rechtsstatelijke waarborgen aanleiding om in de wet zelf nader te normeren wanneer onrechtmatigheden bij de opsporing en vervolging tot een (bepaalde) sanctie aanleiding geven?
- Waarom is schadevergoeding als processuele sanctie slechts voor één type onrechtmatigheid mogelijk? Is bredere toepasselijkheid denkbaar en, zo nee, kan de regering toelichten waarom niet?
- Kan de regering andere (typen) onrechtmatigheden dan het in de MvT genoemde geval aanduiden waarop art. 4.3.15 lid 2 zou kunnen worden toegepast?
- Is aanpassing van art. 4.3.15 lid 3 mogelijk in die zin dat daarin uitdrukkelijk wordt opgenomen dat ook het geheel ontbreken van verslaglegging tot sanctionering aanleiding kan geven? Verdient het overweging om aan art. 4.3.15 lid 3 toe te voegen dat ook ambtenaren van het OM het daar omschreven verslagleggingsverzuim kunnen begaan? Kunnen richtlijnen worden verschaft over wat als 'tijdig' herstel in de zin van art. 4.3.15 lid 3 kan worden beschouwd?
- Kan worden verduidelijkt wat in de praktijk het verschil is tussen de niet-ontvankelijkverklaring van het OM vanwege het verlies van het vervolgingsrecht op basis van art. 4.3.15 lid 1-3 ten opzichte van de niet-ontvankelijkverklaring van het OM op basis van art. 4.3.15 lid 4 die niet resulteert in het verlies van het vervolgingsrecht?
- Kan, op basis van de algemene stelplicht van art. 4.3.22 lid 3, van de verdachte worden verwacht dat hij een verweer inzake processuele sancties onderbouwt aan de hand van specifieke onderdelen uit art. 4.3.12 lid 2 (het belang van de goede rechtsbedeling, het belang van het geschonden voorschrift, de ernst van het onrechtmatig handelen en het veroorzaakte nadeel)? Zo ja, moet hij daarbij dan ook ingaan op het centrale beslissingscriterium 'in het belang van een goede rechtsbedeling'?

8 Inhoud van het eindvonnis

8.1 Regeling op hoofdlijnen

Titel 3.5 bevat vijf bepalingen die voorschrijven welke informatie het eindvonnis (het vonnis waarmee de zaak wordt afgesloten) dient te bevatten. Naast het opnemen van informatie over de verdachte, de rechters en de tenlastelegging (art. 4.3.20), betreffen de voorschriften vooral de vastlegging van de beslissingen waartoe de rechters zijn gekomen (art. 4.3.21) en de motivering daarvan (art. 4.3.22). De opneming en motivering van twee beslissingen is nader geregeld: de beslissing dat de verdachte het tenlastegelegde feit heeft begaan (de bewijsbeslissing) en de oplegging van de straf of maatregel (art. 4.3.23 en 4.3.25). Daarnaast is de omgang van de rechter met door de verdachte of de officier van justitie uitdrukkelijk voorgedragen standpunten verder uitgewerkt (art. 4.3.22 lid 2, 3 en 4). Ten aanzien van bepaalde specifieke bewijsmiddelen (bijvoorbeeld een verklaring van een persoon met een psychische stoornis of handicap, een verklaring van een medeverdachte of een verklaring van een kroongetuige) geldt bovendien een bijzondere motiveringsplicht als het gebruik daarvan is betwist (art. 4.3.24).

8.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

- De voorgestelde wijzigingen strekken er volgens de MvT hoofdzakelijk toe het wettelijk stelsel meer tot een systematisch en overzichtelijk geheel te maken. Centraal komt te staan de **begrijpelijkheid** van de rechterlijke beslissing. Bij de plicht tot motivering blijft de nadruk liggen op wat daadwerkelijk uitleg van de rechter vereist. De vraag welke beslissing uitleg vereist, kan vanuit het perspectief van de verschillende **functies van motivering** worden beschouwd. Zo is er het perspectief van de **explicatiefunctie**. Vanuit dit perspectief bezien, moet de rechter een beslissing motiveren als dat nodig is om de beslissing uit te leggen aan de procespartijen, de overige procesdeelnemers en de samenleving. Een ander perspectief vormt de inscherpingsfunctie. De plicht tot motivering vervult een **inscherpingsfunctie** als de rechter door het geven van uitleg wordt gedwongen scherper voor ogen te hebben waarom hij een beslissing gerechtvaardigd acht. Daarnaast is er het perspectief van controle op de rechterlijke beslissing. De **controlefunctie** van motivering maakt dat de rechter zijn beslissing op zo'n manier verantwoordt dat een hogere rechter in staat is zijn beslissing inhoudelijk te controleren. Hoewel deze functies van motivering mede bepalen hoe een wettelijke plicht tot uitleg concreet wordt ingevuld, staat het de rechter uiteraard in alle gevallen vrij om uitgebreider te motiveren dan door de wet – en de functies van motivering – wordt vereist.[164]
- Op basis van het huidige recht moeten bepaalde beslissingen altijd gemotiveerd in het vonnis worden opgenomen, en andere beslissingen slechts wanneer daarover door de procespartijen een duidelijk standpunt is ingenomen en de rechter daarvan afwijkt. Dit stelsel blijft in het wetsvoorstel in de kern behouden. Een belangrijke vernieuwing vormt het uitgangspunt dat rechterlijke beslissingen moeten worden gemotiveerd voor zover

[164] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1048-1049.

dat voor de begrijpelijkheid daarvan noodzakelijk is (art. 4.3.22 lid 1). Dat rechterlijke beslissingen moeten worden gemotiveerd als dat voor de begrijpelijkheid ervan noodzakelijk is, of als daarover door de procespartijen een duidelijk standpunt is ingenomen, lijkt als uitgangspunt adequaat. Het hangt, zoals hierna aan de orde komt, echter van de concrete uitwerking van de wettelijke regeling af of het wetsvoorstel voldoende garanties biedt dat rechters daadwerkelijk gaan uitleggen wat uitleg behoeft. Dat die garanties niet op alle punten even sterk aanwezig zijn, blijkt met name wanneer de voorgestelde regeling wordt vergeleken met het huidige recht. De hiernavolgende, op punten technische, vergelijking met het geldende recht moet steeds worden bekeken tegen de achtergrond van de vraag of de voorgestelde regeling voldoende garanties biedt dat rechters, mede gelet op de explicatiefunctie, inscherpingsfunctie en controlefunctie van motivering, gaan uitleggen wat daadwerkelijk uitleg behoeft. Dat recht op motivering van een rechterlijke uitspraak is van groot belang, hetgeen worden benadrukt door de grondwettelijk bescherming ervan in art. 121 Grondwet.

- Door art. 4.3.21 lid 1 wordt een einde gemaakt aan de verschillende behandeling van beslissingen met betrekking tot de formele en materiële vragen wat betreft de opneming in het vonnis. Op basis van de huidige wet (art. 358 lid 1 jo. 349 lid 1 Sv) moet de rechter enkel **de negatieve beantwoording van de formele vragen** (Is de dagvaarding geldig?, Is de rechter bevoegd?, Is de officier van justitie ontvankelijk?, Is er reden voor schorsing der vervolging?) als beslissing in het vonnis op te nemen. Ten aanzien van de **materiële vragen** (Is het tenlastegelegde bewezen?, Is het feit strafbaar?, Is de verdachte strafbaar?, Moet een straf of maatregel worden opgelegd?) dient de rechter evenwel **zowel de positieve als de negatieve beantwoording** als beslissing in het vonnis neer te leggen (art. 358 lid 2 jo. 350 Sv). De voorgestelde regeling schaft de verschillende behandeling van de formele en materiële vragen op dit punt af. **Alle beslissingen naar aanleiding van de formele en materiële vragen** moeten ingevolge art. 4.3.21 lid 1 (jo. 4.3.1 en 4.3.3) in het vonnis worden vermeld.[165]
- Aan de in art. 4.3.21 vermelde rechterlijke beslissingen wordt een algemene motiveringsplicht verbonden (art. 4.3.22 lid 1). Die beslissingen moeten worden gemotiveerd **voor zover dat voor de begrijpelijkheid daarvan noodzakelijk is**. Dit brengt mee dat ook een plicht tot motivering kan bestaan voor de beslissing waarin een formele vraag positief wordt beantwoord (bijv. dat de officier van justitie ontvankelijk is), terwijl die beslissing op basis van de huidige wet dus niet eens standaard in het vonnis behoeft te worden vermeld, laat staan gemotiveerd. Zo'n beslissing waarin een formele vraag positief wordt beantwoord, moet alleen dan gemotiveerd worden opgenomen als deze afwijkt van een daarover gevoerd verweer of ingenomen standpunt. Door enkel motivering te vereisen als dat voor de begrijpelijkheid van de beslissing nodig is, zal het aantal gevallen beperkt blijven waarin positieve beslissingen naar aanleiding van de formele vragen gemotiveerd dienen te worden, zo volgt uit de MvT.[166] Niettemin gaat dus een **algemene**

[165] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1049-1050. Vermelding verdient dat art. 4.3.1 niet dezelfde formele vragen bevat als art. 349 lid 1 Sv. In het nieuwe wetboek wordt de vierde formele vraag (Is er reden voor schorsing der vervolging?) niet meer voorgeschreven en de eerste formele vraag wordt toegespitst op de geldigheid van de tenlastelegging (in plaats van de dagvaarding).

[166] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1051-1052.

motiveringsverplichting gelden voor **alle beslissingen** op de formele en materiële vragen indien en voor zover dat voor de begrijpelijkheid van die beslissingen noodzakelijk is. Deze motiveringsverplichting geldt ook voor verschillende andere in art. 4.3.21 vermelde beslissingen, zoals beslissingen over inbeslaggenomen voorwerpen (art. 4.3.21 lid 2 jo. 4.3.17).[167] De **begrijpelijkheid** van een rechterlijke beslissing wordt beïnvloed door **de standpunten** die over de te nemen beslissing door de verdachte en de officier van justitie zijn ingenomen. Het uitgangspunt is dat een beslissing die zonder nadere motivering afwijkt van door een procespartij bepleit standpunt niet zonder meer begrijpelijk is.[168] Een (uitgebreid) antwoord van de rechter op de ingenomen standpunten is op basis van de begrijpelijkheidseis van art. 4.3.22 lid 1 echter alleen nodig als het standpunt **twijfel oproept over de juistheid van de genomen beslissing**.[169]

- In aanvulling op de algemene motiveringsverplichting van art. 4.3.22 lid 1 verplicht art. 4.3.22 lid 2 en 3 de rechter ook om op **uitdrukkelijk voorgedragen standpunten** van de verdachte en de officier van justitie te reageren als daarvan wordt afgeweken. Als de verdachte aanvoert dat het tenlastegelegde niet een bepaald strafbaar feit oplevert of dat een bepaalde strafuitsluitingsgrond of wettelijke strafverminderingsgrond van toepassing is, moet de rechter daarop reageren als hij dat standpunt niet volgt en het aangevoerde door de verdachte uitdrukkelijk is voorgedragen (art. 4.3.22 lid 2). Bij afwijking van andere uitdrukkelijk voorgedragen standpunten van de verdachte, of bij afwijking van dergelijke standpunten van de officier van justitie, behoeft de rechter enkel gemotiveerd te reageren als die standpunten **deugdelijk zijn onderbouwd** (art. 4.3.22 lid 3). Dit betekent dat voor de onderbouwing van uitdrukkelijk voorgedragen standpunten **twee verschillende stelplichten** gelden. Een lichtere stelplicht voor standpunten van de verdachte als bedoeld in art. 4.3.22 lid 2 en, ingevolge art. 4.3.22 lid 3, een zwaardere stelplicht voor de andere standpunten. Op basis van het huidige recht kunnen drie stelplichten worden onderscheiden. Eén lichtere; voor verweren in de zin van art. 358 lid 3 Sv. En twee zwaardere; voor uitdrukkelijk onderbouwde standpunten in de zin van art. 359 lid 2, tweede volzin, Sv en voor verweren inzake vormverzuimen (art. 359a Sv). De voorgestelde **beperking tot twee stelplichten** – de lichtere van art. 4.3.22 lid 2 en de zwaardere van art. 4.3.22 lid 3 – biedt in zoverre dus een **vereenvoudiging**.[170]
- De **zwaardere stelplicht** van art. 4.3.22 lid 3 krijgt dezelfde invulling als die in het huidige recht wordt gegeven aan art. 359 lid 2, tweede volzin, Sv. Dit betekent dat de rechter enkel verplicht is te reageren op dergelijke uitdrukkelijk voorgedragen standpunten als een **standpunt door argumenten is geschraagd en is voorzien van een ondubbelzinnige conclusie**.[171]
- De **lichtere stelplicht** heeft betrekking op standpunten van de verdachte als bedoeld in art. 4.3.22 lid 2 (kwalificatieverweren en beroepen op strafuitsluitings- en strafverminderingsgronden). Op deze standpunten moet eerder worden gereageerd, namelijk wanneer deze **uitdrukkelijk tegenover de rechter zijn bepleit** en het standpunt van de verdachte

[167] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1052.
[168] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1052.
[169] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1054.
[170] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1053-1054.
[171] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1054.

bezwaarlijk anders dan als een standpunt in de zin van lid 2 kan worden verstaan.[172] Aangezien de in art. 4.3.22 lid 2 aangeduide standpunten rechtstreeks zien op de vraag of het feit en de verdachte strafbaar zijn (in de MvT aangeduid als "de schuldvraag"), dient de rechter daarop altijd te reageren, ook als deze standpunten maar beperkt zijn onderbouwd en (daardoor) niet direct twijfel over de juistheid van de rechterlijke beslissing zaaien. De **lichtere stelplicht** krijgt zo ook een invulling overeenkomstig het huidige recht. Voor **verweren die zien op de formele vragen** (thans: Is de dagvaarding geldig?, Is de rechter bevoegd?, Is de officier van justitie ontvankelijk?, Is er reden voor schorsing der vervolging?) geldt op basis van het huidige recht de lichte stelplicht van art. 358 lid 3 Sv. Ingevolge art. 4.3.22 lid 3 gaat daarvoor echter de zware stelplicht gelden. Dat is volgens de MvT gerechtvaardigd omdat deze verweren niet op "de schuldvraag" zien.[173] Ook verweren inzake vormverzuimen zullen deugdelijk moeten worden onderbouwd op basis van de zware stelplicht van art. 4.3.22 lid 3. Op basis van art. 359a Sv gold daarvoor ook al een zware stelplicht.

- Het voorgestelde art. 4.3.23 beoogt preciezer voor te schrijven hoe de **bewezenverklaring** aan de hand van de wettige bewijsmiddelen **dient te worden gemotiveerd** en houvast te bieden bij de keuze om de bewijsconstructie al dan niet in het vonnis zelf uit te werken.[174] Aangezien het **uitwerken van de bewijsconstructie** zelfcontrole faciliteert, wordt de rechter daartoe altijd **verplicht in zware strafzaken** (zaken waarin onvoorwaardelijke vrijheidsbeneming van één jaar of meer is opgelegd; art. 4.3.23 lid 3).[175] De rechter kan enkel in lichtere strafzaken afzien van het direct in het vonnis uitwerken van de bewijsconstructie en slechts zo lang geen rechtsmiddel tegen dat vonnis is aangewend. Na aanwending van dat rechtsmiddel vindt aanvulling met een uitgewerkte bewijsconstructie binnen drie maanden plaats (art. 4.3.23 lid 3 en lid 4). Zo'n aanvulling vindt ook plaats als dat tijdig door de officier van justitie is gevorderd of door de verdachte of benadeelde partij is verzocht (art. 4.3.23 lid 5 (jo. art. 4.4.8 lid 2)). **Deze regeling wijkt op een belangrijk onderdeel af van het huidige recht**, aangezien thans in alle strafzaken – licht of zwaar – kan worden volstaan met een verkort vonnis waarin de bewijsconstructie nog niet is uitgewerkt zo lang geen rechtsmiddel is aangewend (art. 365a lid 1 Sv). Doordat enkel in lichte strafzaken de bewijsconstructie niet meteen in het vonnis behoeft te worden opgenomen, wordt het belang van de hoofdregel van art. 4.3.23 lid 1 onderstreept. Als uitgangspunt geldt aldus dat **het eindvonnis de uit de wettige bewijsmiddelen blijkende redengevende feiten en omstandigheden bevat waar de bewijsbeslissing op steunt**. Met de enkele opgave van de bewijsmiddelen (en dus niet met een weergave van alle redengevende onderdelen daarvan) kan conform het huidige recht (art. 359 lid 3, tweede volzin, Sv) worden volstaan bij een **bekennende verdachte** (art. 4.3.23 lid 2). Anders dan op grond van het huidige recht zal ook met zo'n opgave kunnen worden volstaan als de raadsman van de verdachte (ondanks de bekentenis) vrijspraak bepleit.[176] Dat is een **verruiming** ten aanzien van het huidige recht. Als de raadsman ondanks de bekentenis van de verdachte

[172] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1054.
[173] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1055.
[174] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1057.
[175] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1057.
[176] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1058.

vrijspraak bepleit, dient de rechter een deugdelijk onderbouwd verweer van de raadsman op basis van art. 4.3.22 lid 3 gemotiveerd te verwerpen.

- De ambtshalve verplichting om het gebruik van bepaalde specifieke bewijsmiddelen (bijv. een verklaring van een persoon met een psychische stoornis of handicap, een afgeschermde getuige, een getuige waarvan de identiteitsgegevens niet volledig bekend zijn of een verklaring van een kroongetuige) te motiveren past niet goed bij een meer contradictoire gedingsstructuur waarin de verdachte bewijsverweren kan voordragen waarop de rechter moet reageren als deze deugdelijk zijn onderbouwd.[177] Daarom is die **ambtshalve motiveringsverplichting** ten aanzien van bepaalde bewijsmiddelen (art. 360 Sv) **niet overgenomen**. Wel is in art. 4.3.24 met betrekking tot dergelijke bewijsmiddelen de verplichting opgenomen om het **gebruik** ervan **te motiveren bij betwisting** daarvan. Aan de betwisting wordt niet, zoals ingevolge art. 4.3.22 lid 3 bij standpunten omtrent het gebruik van ander bewijs, de eis van deugdelijke onderbouwing gesteld. Voldoende is dat de **betwisting van het gebruik van het bewijsmiddel expliciet** geschiedt, in die zin dat specifiek wordt aangegeven dat en waarom het bewijsmiddel geen bewezenverklaring kan ondersteunen. Dit is het geval omdat de waarborgen voor de betrouwbaarheid van de in 4.3.24 aangeduide bewijsmiddelen aanmerkelijk minder zijn dan bij ander bewijs.[178] Ten aanzien van de huidige wet merkt art. 4.3.24 **meer bewijsmiddelen** aan waarvan voor het gebruik een bijzondere motivering kan gelden. Zo moet bij betwisting ook het gebruik van een afgelegde verklaring die later is ingetrokken worden gemotiveerd, alsmede het gebruik van de verklaring van een medeverdachte.
- Bij **de straftoemeting** moet de motivering niet te zeer afhankelijk worden gemaakt van wat partijen daarover hebben gezegd, maar moet ook aan de samenleving worden uitgelegd welke omstandigheden bij de strafoplegging een rol hebben gespeeld.[179] Daarom zijn **specifieke motiveringsvoorschriften** opgenomen in art. 4.3.25 waarin veel van de huidige motiveringsvoorschriften voor de strafoplegging uit art. 358 en 359 Sv zijn overgenomen. De uitzondering vormt de nu in art. 359 lid 6, eerste zin, Sv neergelegde verplichting voor de rechter om ambtshalve, zonder dat daartoe verweer is gevoerd, de redenen op te geven die hebben geleid tot de keuze voor een vrijheidsbenemende straf of maatregel.[180] In de MvT wordt **schrapping van dit motiveringsvereiste** gerechtvaardigd geacht, omdat de rechter naar aanleiding van een deugdelijk onderbouwd straftoemetingsverweer verplicht is zijn keuze voor de vrijheidsbeneming toe te lichten op basis van art. 4.3.22 lid 3. Daarnaast kan de rechter, ook buiten het geval van een deugdelijk onderbouwd verweer, tot die toelichting verplicht zijn op basis van de algemene motiveringsverplichting van art. 4.3.22 lid 1. Dat zal volgens de MvT het geval zijn als de oplegging van een vrijheidsbenemende straf **verbazing** wekt.[181] In art. 4.3.25 lid 3 wordt verder een nieuw strafmotiveringsvoorschrift toegevoegd. In geval van ***ad informandum* gevoegde feiten** (dat zijn feiten die niet in de tenlastelegging zijn vervat, maar die door de verdachte worden erkend

[177] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1059.
[178] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1060.
[179] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1052.
[180] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1062.
[181] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1062.

en naast het tenlastegelegde feit aan de rechter ter afdoening worden voorgelegd)[182] dient de rechter in het vonnis aan te geven of daarop bij de strafoplegging is gelet.

8.3 Reacties op de voorgestelde regeling

In de consultatiereacties op het in 2017 gepubliceerde conceptwetsvoorstel voor boek 4 is op een beperkt aantal punten kritiek gekomen. De **Rvdr**, het **OM** en de **NVvR** merkten op dat voor de zware stelplicht die nu in art. 4.3.22 lid 3 is opgenomen – een deugdelijk onderbouwd uitdrukkelijk voorgedragen standpunt – de eis dient te gelden dat het standpunt voorzien is van een ondubbelzinnige conclusie.[183] De MvT maakt inmiddels duidelijk dat die aan het huidige recht ontleende eis op basis van art. 4.3.22 lid 3 wordt gesteld.[184]
Ten aanzien van de schrapping van de ambtshalve motiveringsverplichting bij de oplegging van een vrijheidsbenemende straf of maatregel (art. 359 lid 6, eerste volzin, Sv) zijn de **Rvdr** en het **OM** zeer kritisch.[185] Volgens de Rvdr zou de ambtshalve motiveringsverplichting zwaarder en specifieker zijn dan de verplichting om naar aanleiding van een gepasseerd straftoemetingsverweer op basis van art. 4.3.22 lid 3 uitleg te verschaffen. Die zwaardere en specifiekere motiveringsverplichting past bovendien bij de mate waarin een vrijheidsbenemende sanctie ingrijpt in het leven van de verdachte. Het OM acht de keuze voor schrapping van art. 359 lid 6, eerste volzin, Sv onbegrijpelijk.[186] Een vrijheidsbenemende sanctie dient, vanwege het ingrijpende karakter, altijd gemotiveerd te worden, ongeacht of daarover een verweer is gevoerd of aan het verbazingscriterium is voldaan. Een goede motivering van de sanctie komt de legitimiteit van de beslissing ten goede en draagt bij aan de acceptatie daarvan door de verdachte. In de MvT wordt op deze kritiek gereageerd met de vaststelling dat de ambtshalve motivering op grond van art. 359, lid 6, eerste volzin, vaak neerkomt op een weinig zeggende frase. Tegen die achtergrond wordt de karakterisering van de motiveringsverplichting als zwaarder en specifieker niet herkend en wordt de bijdrage van zo'n verplichting aan een goede motivering van de vrijheidsbenemende sanctie klein geacht.[187]
De **Rvdr** is verder bijzonder kritisch op het nu in art. 4.3.23 lid 3 neergelegde uitgangspunt dat de bewijsconstructie bij ontkennende verdachten in zware strafzaken meteen moet worden uitgewerkt. De Raad adviseert met klem van deze regeling af te zien, het zou leiden tot een in veel gevallen onnodige, en daarmee buitengewoon kostbare, werkstroom ("schrijven voor het archief") en de zelfcontrole die met uitwerking van de bewijsconstructie wordt beoogd,

182 G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers en T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 31.

183 Zie Advies van de Raad voor de Rechtspraak inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (12 juli 2018), p. 41; Advies van het OM bij het wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 4 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (24 juli 2018), p. 21 (voetnoot 32); Advies van de NVvR over de conceptwetsvoorstellen boeken 3 tot en met 6 van het Wetboek van Strafvordering (31 juli 2018), p. 25-26.

184 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1054.

185 Advies van de Raad voor de Rechtspraak inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (12 juli 2018), p. 42.

186 Advies van het OM bij het wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 4 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (24 juli 2018), p. 29-30.

187 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1062-1063.

zou ook op andere, efficiëntere, wijzen kunnen worden bewerkstelligd.[188] In de MvT wordt vastgehouden aan de regeling, omdat in de uitwerking van de bewijsconstructie bij ontkennende verdachten een waarborg wordt gezien in verband met de juistheid van de bewijsbeslissing die in zware strafzaken passend is.[189]

De **RvS** is in zijn advies ingegaan op de rechterlijke motiveringsverplichting. De RvS onderscheidt drie functies van motivering (inscherping, explicatie en controle) en vraagt zich af hoe deze zich verhouden tot het centrale criterium dat motivering nodig is als dat voor de begrijpelijkheid van de beslissing noodzakelijk is. Als de begrijpelijkheid van de beslissing in belangrijke mate wordt bepaald door de standpunten die daarover door de procesdeelnemers zijn ingenomen, worden de functies van motivering dan nog wel bereikt wanneer die deelnemers over belangrijke beslissingen geen standpunten hebben ingenomen? De RvS adviseert in te gaan op de verschillende motiveringsfuncties in relatie tot de motiveringsverplichtingen en, bovendien, nader te verduidelijken wat onder begrijpelijk dient te worden verstaan en wat de gevolgen van het begrijpelijkheidscriterium zijn voor de reikwijdte van de motiveringsverplichtingen.[190] In de MvT neemt de regering tot uitgangspunt dat de explicatiefunctie, inscherpingsfunctie en controlefunctie van motivering in veel gevallen overeenkomende argumenten voor of tegen de (uitgebreide) motivering van een beslissing geven. Wel wordt erkend dat de vraag of een beslissing zonder nadere motivering begrijpelijk is niet alleen kan worden beantwoord vanuit het perspectief van de procesdeelnemers.[191] Met name bij de bewijsbeslissing en de strafopleggingsbeslissing lijkt daarom van een uitgebreidere motiveringsplicht te worden uitgegaan.[192] Ten aanzien van eerstgenoemde beslissing in het bijzonder vanwege de inscherpingsfunctie (zelfcontrole). Met betrekking tot de strafoplegging met name met het oog op het verschaffen van inzicht aan de samenleving van de omstandigheden die de straf hebben bepaald.

8.4 Analyse van de voorgestelde regeling

- Doordat alle beslissingen naar aanleiding van de formele en materiële vragen in het vonnis moeten worden opgenomen en moeten worden gemotiveerd wanneer dat voor de begrijpelijkheid daarvan noodzakelijk is, is een meer systematische en overzichtelijke regeling inzake beslissingen en motiveringen bereikt. Ook ten aanzien van de plicht tot gemotiveerde weerlegging van standpunten van de verdachte en de officier van justitie creëert de voorgestelde regeling meer overzicht, aangezien de afzonderlijke behandeling van verweren inzake vormverzuimen is geschrapt. Dat er straks twee in plaats van drie stel- en responsieplichten zijn, draagt bij aan het overzicht en vereenvoudigt het bestaande stelsel.
- Van belang is evenwel om te benadrukken dat de voorgestelde regeling **de stelplicht van de verdachte** met betrekking tot een aantal verweren **verzwaart**. Dat is ten eerste het

[188] Advies van de Raad voor de Rechtspraak inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering (12 juli 2018), p. 41-42.

[189] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1058.

[190] Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State over het nieuwe Wetboek van Strafvordering. Deeladvies E – De rol van de rechter (16 mei 2022), p. 188-190.

[191] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1048-1049.

[192] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1048-1049 en 1052.

geval bij verweren over de formele vragen (thans: Is de dagvaarding geldig?, Is de rechter bevoegd?, Is de officier van justitie ontvankelijk?, Is er reden voor schorsing der vervolging?). In tegenstelling tot de lichte stelplicht die daarvoor op basis van de huidige wet (art. 358 lid 3 Sv) geldt, zal daarvoor de zwaardere stelplicht gaan gelden (art. 4.22 lid 3). Het is de vraag of het enkele gegeven dat deze verweren niet zien op de vraag of feit en verdachte strafbaar zijn, voldoende rechtvaardiging vormt voor deze verzwaarde stelplicht. Daarnaast lijkt sprake van een verzwaring van de stelplicht bij zogenoemde Meer en Vaart-verweren. Dat zijn bewijsverweren waarin een beroep wordt gedaan op een met de bewezenverklaring onverenigbare mogelijkheid die niet in strijd is met de gebruikte bewijsmiddelen.[193] Kort gezegd: een aangevoerd alternatief scenario waarin de verdachte onschuldig is en waarvan de mogelijke juistheid niet wordt uitgesloten door de bewijsconstructie. Hoewel volgens de regering voor dergelijke verweren weinig tot niets verandert,[194] lijkt voor een behandeling van deze verweren overeenkomstig het huidige recht nodig dat op deze verweren al gemotiveerd moet worden gereageerd als is voldaan aan de lichte stelplicht.[195] De eis van deugdelijke onderbouwing die ook voor Meer en Vaart-verweren op basis van art. 4.3.22 lid 3 formeel wordt gesteld, zou dan – net als in het huidige recht – materieel niet moeten gelden.

- De centrale maatstaf van art. 4.3.22 lid 1 dat motivering verplicht is ingeval dat voor de **begrijpelijkheid** van de beslissing noodzakelijk is, is vrij vaag en kan te weinig zijn. Volgens de regering lijkt een beslissing zonder nadere motivering begrijpelijk als over de juistheid van die beslissing geen twijfel is gerezen op basis van wat door de procesdeelnemers is gesteld en (niet deugdelijk onderbouwd) is aangevoerd, en ook de overige omstandigheden van de zaak geen rechtstreeks en ernstig vermoeden rechtvaardigen dat de beslissing onjuist is.[196] Potentiële twijfel over de juistheid van de beslissing die niet is toegelicht, bepaalt dan (de rechterlijke inschatting van) de noodzaak tot motivering voor een begrijpelijke beslissing naast de gevallen waarin op basis van art. 4.3.22 lid 2 en 3 door de rechter moet worden gereageerd op uitdrukkelijk voorgedragen standpunten. Aangezien gerezen twijfel over de juistheid van de beslissing materieel de begrijpelijkheid van de beslissing lijkt te bepalen, kan de vraag worden gesteld waarom het criterium van gerezen (of redelijke of potentiële) twijfel dan niet wordt gehanteerd. Voegt de begrijpelijkheidsmaatstaf iets toe aan het criterium van twijfel over de juistheid en, zo ja, wat dan? Daarnaast roepen zowel de begrijpelijkheidsmaatstaf, als de invulling daarvan aan de hand van gerezen twijfel, de vraag op vanuit welk perspectief moet worden beoordeeld of een beslissing zonder nadere motivering niet begrijpelijk is of dat twijfel is gerezen over de juistheid van die beslissing. Is dat het perspectief van de beslissende of controlerende rechter, het perspectief van één van de procesdeelnemers (of allemaal), of het perspectief van de samenleving?
- Voor de **toetsing door de Hoge Raad in cassatie** van de kwestie of door de rechter had moeten worden gerespondeerd op een verweer (uitdrukkelijk voorgedragen standpunt)

193 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1053.
194 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1055.
195 Over de huidige omgang met Meer en Vaart-verweren zie G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers en T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 915-916.
196 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1051 en 1054.

en of dat al dan niet toereikend gemotiveerd is gebeurd, levert het centrale criterium van begrijpelijkheid wellicht nog een complicatie op. Op basis van het huidige recht wordt de vraag of op een verweer had moeten worden gerespondeerd en of de eventuele motivering toereikend was, deels beoordeeld aan de hand van de begrijpelijkheidsmaatstaf. Dat betekent bijvoorbeeld dat het kennelijke oordeel van de feitenrechter dat op een verweer niet behoeft te worden gerespondeerd enkel tot cassatie leidt als dat oordeel onbegrijpelijk is in het licht van het aangevoerde. De feitenrechter gaat op basis van art. 4.3.22 lid 1 echter ook zelf beoordelen of zijn beslissing zonder nadere motivering begrijpelijk is. Het kennelijke oordeel van de feitenrechter dat voor de begrijpelijkheid van de beslissing een motivering niet noodzakelijk is of dat de gegeven motivering volstaat, lijkt dan in cassatie door de Hoge Raad weer (deels) op basis van begrijpelijkheid te moeten worden beoordeeld. Het is de vraag of een begrijpelijkheidstoetsing van een beslissing van de feitenrechter aan de hand van een begrijpelijkheidscriterium daadwerkelijk ruimte biedt voor controle op de naleving van de wettelijke motiveringsverplichting van art. 4.3.22 lid 1. Er lijkt niet snel sprake te zijn van de situatie dat niet begrijpelijk zou zijn dat de feitenrechter heeft geoordeeld dat voor de begrijpelijkheid van een beslissing een (nadere) motivering niet noodzakelijk is. Bovendien is de vraag vanuit welk perspectief de Hoge Raad het oordeel van de feitenrechter over de begrijpelijkheid kan toetsen. Wordt de begrijpelijkheid van die beslissing enkel bepaald aan de hand van wat door procesdeelnemers aan (niet deugdelijk onderbouwde) standpunten over die beslissing is ingenomen? Of wordt een breder begrijpelijkheidsperspectief gehanteerd, waarbij de niet-motivering van de beslissing ook onbegrijpelijk kan worden geacht in het licht van de explicatiefunctie in de zin van de uitleg van de beslissing aan anderen dan de procesdeelnemers, of in het licht van de inscherpingsfunctie en controlefunctie?

- Bij één onderdeel van de motivering van beslissingen heeft de **inscherpingsfunctie** de overhand. Dat is bij de motivering van de **bewijsbeslissing in zware strafzaken**. Daar wordt de verplichte directe uitwerking van de bewijsconstructie primair gezien als waarborg voor de juistheid van de beslissing en als instrument voor zelfcontrole. Het is bij die directe uitwerking dus niet hoofdzakelijk te doen om volledige uitleg aan de procespartijen en samenleving (explicatiefunctie) te geven of om controle door de hogere rechter te faciliteren (die kan immers ook later plaatsvinden). Het gaat om zelfcontrole en dus om inscherping van de bewijsbeslissing.
- De voormelde verplichte motivering door uitwerking van de bewijsconstructie kan ter controle en inscherping dienen en is daarom positief te waarderen. Het roept evenwel twee vragen op. De eerste vraag is of de verplichte uitwerking van de bewijsconstructie met het oog op het belang van inscherping van juist de beslissing tot bewezenverklaring niet altijd moet gelden. Principieel lijkt daar niets op tegen, omdat het belang van het voorkomen dat onschuldigen worden veroordeeld ook in lichtere zaken geldt. De verplichte uitwerking van de bewijsconstructie in alle zaken zou in zekere zin ook tegenwicht kunnen bieden aan de vrije selectie en waardering van het bewijs die de (feiten)rechter ook in het wetsvoorstel blijft toekomen.[197] De tweede vraag die hier kan worden gesteld, is of de significante afwijking van de huidige praktijk en daarmee gepaard gaande nadelen

[197] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 995.

waarvan de Rvdr melding maakte door de te verwachten positieve effecten wordt gerechtvaardigd. De vraag is namelijk of zonder de door de nieuwe regeling gefaciliteerde zelfcontrole en inscherping daadwerkelijk vaker sprake is van onterechte veroordelingen of twijfelachtige bewijsbeslissingen. De noodzaak van invoering van deze nieuwe regeling zou op een steviger fundament berusten als daarover cijfers of inzichten beschikbaar zijn. Het fundament onder de voorgestelde regeling zou ook steviger zijn als de kritiek van de Rvdr over de toegenomen werkbelasting zou kunnen worden genuanceerd, wederom bij voorkeur op basis van cijfers of beargumenteerde inzichten over de te verwachten verandering in werkbelasting. Zonder een concretere onderbouwing van voor- en nadelen van de voorgestelde regeling valt over de noodzaak en wenselijkheid van de invoering ervan weinig te zeggen.

- Net als bij de bewijsbeslissing, waar de inscherpingsfunctie tot opneming van een motiveringsplicht heeft geleid, lijkt het uitgangspunt bij de **beslissing tot strafoplegging** te zijn dat ruime uitleg over die beslissing moet worden verschaft. Niet alleen aan de procespartijen, maar ook aan de samenleving moet worden uitgelegd welke factoren bij de strafoplegging een rol hebben gespeeld. Met dat uitgangspunt verhoudt zich op het eerste gezicht slecht dat een specifiek in de huidige wet opgenomen motiveringsvereiste voor de oplegging van een vrijheidsbenemende sanctie (art. 359 lid 6 Sv) wordt geschrapt. Op deze schrapping is ook kritiek gekomen van de Rvdr, het OM en in de wetenschap.[198] De regering blijft echter bij het voornemen tot schrapping van dit voorschrift, mede omdat de rechter naar aanleiding van een deugdelijk onderbouwd straftoemetingsverweer de keuze voor een vrijheidsbenemende sanctie zal moeten toelichten, alsmede naar aanleiding van de begrijpelijkheidsmaatstaf van art. 4.3.22 lid 1 wanneer oplegging van die sanctie verbazing wekt. Waar gerezen twijfel aan de juistheid van beslissing op basis van de begrijpelijkheidsmaatstaf tot motivering van bepaalde beslissingen kan verplichten, lijkt die motivering bij oplegging van de (vrijheidsbenemende) sanctie te zijn vereist wanneer die beslissing verbazing wekt. Het is de vraag hoe het wekken van verbazing zich verhoudt tot het rijzen van twijfel, en meer in het algemeen, tot de begrijpelijkheidsmaatstaf. Als van het wekken van verbazing minder snel sprake is dan van twijfel over de juistheid van een beslissing, of als een beslissing tot oplegging van een vrijheidsbenemende sanctie in het algemeen snel begrijpelijk wordt geacht, valt niet goed te zien waarom gerechtvaardigd is dat geen met art. 359 lid 6 Sv overeenkomende motiveringsverplichting is opgenomen. Het door de regering gegeven argument dat aan dit voorschrift in de praktijk vaak met weinig zeggende frases werd voldaan, is niet overtuigend. De opneming van een met art. 359 lid 6 Sv vergelijkbare ambtshalve motiveringsverplichting bij de oplegging van vrijheidsbenemende sancties zou namelijk kunnen worden gerechtvaardigd door op basis daarvan steeds een specifiek op de zaak toegesneden motivering te vereisen.[199] De keuze voor schrapping van de ambtshalve motiveringsverplichting geeft in zoverre goedkeuring

198 S. Meijer, 'De bijzondere motiveringsplicht bij de oplegging van vrijheidsbenemende sancties', in: *Op zoek naar evenwicht* (Groenhuijsen-bundel), Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 525-536.

199 Zie over onder meer het belang van een op de individuele zaak toegesneden strafmotivering ook P.H.P.H.M.C. van Kempen, 'Legaliteit van straftoemeting: consistente individualisering via proportionaliteit, schuld en gelijkheid. Naar een wettelijk straftoemetingskader', *DD* 2023/1, p. 1-17.

aan de praktische invulling daarvan in het verleden, terwijl de wetgever ook zou kunnen koersen op een andere invulling daarvan in de toekomst.

8.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

- De voorschriften over de inhoud van het eindvonnis en de motivering betreffen de uitspraak in eerste aanleg, maar voor het eindarrest (de uitspraak in tweede aanleg) gelden vergelijkbare voorschriften (art. 5.4.32 en 5.4.33). In zoverre hangt de regeling over het eindvonnis samen met de regeling over het eindarrest dat in hoger beroep wordt gewezen (boek 5, hoofdstuk 4).
- Verder bestaat samenhang met de bepalingen waarnaar in de art. 4.3.21 tot en met 4.3.25 direct of indirect wordt verwezen. Dat betreft bijvoorbeeld art. 4.3.1 waarin de formele vragen anders worden aangeduid dan nu het geval is (daarnaar wordt verwezen in art. 4.3.21 lid 1; anders is daar dat de vierde formele vraag 'Is er reden voor schorsing der vervolging?' niet meer is voorgeschreven en de eerste formele vraag wordt toegespitst op de geldigheid van de tenlastelegging in plaats van de dagvaarding).
- Voorts schrijft art. 4.3.21 lid 2 voor dat bijkomende beslissingen in de zin van art. 4.3.17 tot en met 4.3.19 in het vonnis moeten worden opgenomen. De voorschriften over de bewijsmotivering (art. 4.3.23 en 4.3.24) hangen weer samen met de bepalingen over bewijs (art. 4.3.7 e.v.). Een indirecte verwijzing is er bovendien naar de bepalingen over processuele sancties (art. 4.3.12 e.v.), aangezien verweren inzake onrechtmatigheden vallen onder het regime van art. 4.3.22 lid 3.
- Er bestaat verder samenhang met de motiveringsvoorschriften die zijn neergelegd in art. 1.2.23 lid 3 en art. 4.2.6 lid 4. Eerstgenoemde bepaling houdt in dat de beslissing van de raadkamer gemotiveerd is, tenzij de wet anders bepaalt. De verplichting tot motivering wordt in de wet niet beperkt door de clausulering indien en voor zover dat voor de begrijpelijkheid van de beslissing noodzakelijk is.[200] Art. 4.2.6 lid 4 bepaalt dat beslissingen op ter terechtzitting gedane verzoeken en vorderingen moeten worden gemotiveerd voor zover dat voor de begrijpelijkheid van die beslissingen noodzakelijk is. Dat is in lijn met de behandeling die dergelijke verzoeken en vorderingen krijgen indien daarop pas bij eindvonnis wordt beslist (art. 4.3.21 lid 4 jo. 4.3.22 lid 1).
- Van belang is nog de mogelijke samenhang van de regeling met de in art. 4.1.5 neergelegde mogelijkheid tot uitwisseling van schriftelijke standpunten voorafgaande aan het ottz. Het is de vraag of op daarin opgenomen verweren moet worden gereageerd door de rechter die deze naast zich neerlegt. Zij zijn immers niet zonder meer uitdrukkelijk voorgedragen in de zin van art. 4.3.22 lid 2 en 3. Ingevolge art. 4.2.62 lid 4 kan bij requisitoir en pleidooi echter naar deze standpunten en andere schriftelijke stukken worden

[200] Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State over het nieuwe Wetboek van Strafvordering. Deeladvies E – De rol van de rechter (16 mei 2022), p. 188 (voetnoot 835). In de MvT wordt het uitgangspunt van art. 4.3.22 lid 1 dat beslissingen worden gemotiveerd voor zover dat voor de begrijpelijkheid van die beslissingen noodzakelijk is, ook in de context van beslissingen van de raadkamer "richtinggevend" geacht, zie *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 146.

verwezen en, als de rechter daarmee instemt, worden deze geacht door hen op de terechtzitting te zijn voorgedragen.[201]

8.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- Wat vormt de rechtvaardiging voor de verzwaring van de stelplicht van de verdachte bij verweren inzake de voorvragen?
- Klopt het dat de stelplicht ook wordt verzwaard bij Meer en Vaart-verweren en, zo ja, wat is daarvoor de reden?
- Kan het vrij vaag geformuleerde criterium van de begrijpelijkheid van de beslissing in art. 4.3.22 lid 1 nader worden ingevuld? Zo ja, bepaalt de vraag of twijfel is, of moet zijn, gerezen over de juistheid van de door de rechter genomen beslissing inhoudelijk (mede) of een beslissing nadere motivering behoeft? Als dat het geval is, zou het begrijpelijkheidscriterium dan moeten worden vervangen door dit (of een ander) criterium dat meer inhoudelijke houvast geeft bij het bepalen of een beslissing motivering behoeft?
- Voldoet het stelsel van beslissen en motiveren aan de hand van verschillende stel- en responsieplichten – in combinatie met de open norm van de 'begrijpelijkheid' – aan de eisen die mede op basis van de Grondwet mogen worden gesteld aan de communicatie van beslissingen van de strafrechter aan de verdachte en de samenleving?
- Vanuit welk perspectief moet de begrijpelijkheid van een beslissing worden beoordeeld: het perspectief van de procesdeelnemers, de samenleving, de hogere rechter, een combinatie daarvan of nog een ander perspectief? En is dit perspectief bij elke beslissing gelijk of verschilt dit per beslissing?
- Hoe verhoudt het begrijpelijkheidscriterium van art. 4.3.22 lid 1 zich tot de toetsing door de Hoge Raad van de begrijpelijkheid van een rechterlijke beslissing van de feitenrechter mede in het licht van al dan niet als deugdelijk onderbouwd aangemerkte uitdrukkelijk voorgedragen standpunten?
- Kan de regering toelichten waarom de verplichte directe uitwerking van de bewijsconstructie met het oog op de inscherpingsfunctie niet in alle strafzaken is verplicht?
- Ligt het vasthouden aan het uitgangspunt dat de selectie en waardering van bewijs door de feitenrechter in de regel vrij is en nauwelijks motivering behoeft met het oog op de functies van motivering nog wel voor de hand? Zo nee, zijn er alternatieven overwogen en om welke reden hebben deze niet het uiteindelijke wetsvoorstel gehaald?
- Weegt het te verwachten positieve effect dat van de verplichte directe uitwerking van de bewijsconstructie in zware strafzaken uitgaat (het faciliteren van zelfcontrole en de inscherping van de beslissing) op tegen de nadelen die daarvan worden verwacht (met name toename van de werkbelasting voor de rechtspraak)? Kan met cijfers of andere inzichten worden onderbouwd waarom de te verwachten positieve effecten vermoedelijk zullen opwegen tegen de te verwachten negatieve effecten?

[201] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 872. Zie over de verhouding tussen schriftelijke standpunten en de rechterlijke motiveringsplicht ook Advies van de NOvA over de boeken 3 tot en met 6 van het vernieuwde Wetboek van Strafvordering (20 juli 2018), p. 15-16 en Advies van het OM bij het wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 4 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (24 juli 2018), p. 21.

Voorgestelde vragen (vervolg):

- Hoe verhoudt de afschaffing van het in huidige wet opgenomen motiveringsvereiste voor de oplegging van een vrijheidsbenemende sanctie (art. 359 lid 6 Sv) zich tot het kennelijk door de regering gehanteerde uitgangspunt dat over beslissing tot strafoplegging ruime uitleg moet worden verschaft? Waarom ziet de regering de vaststelling dat het nu in art. 359 lid 6 Sv neergelegde motiveringsvereiste in de praktijk vaak met nietszeggende frases wordt ingevuld als doorslaggevend argument voor de schrapping van dit voorschrift? Wordt het begrijpelijkheidscriterium van art. 4.3.22 lid 1 ten aanzien van de beslissing tot strafoplegging enkel ingevuld met het verbazingscriterium? Met andere woorden, is enkel sprake van een niet begrijpelijke motivering bij de strafoplegging, als die strafoplegging verbazing wekt? Of is het mogelijk dat die beslissing op basis van het begrijpelijkheidscriterium ook nadere motivering behoeft in het geval de strafoplegging (nog) geen verbazing wekt?
- Kunnen specifieke motiveringsverplichtingen met betrekking tot de straftoemeting bijdragen aan de communicatie tussen rechter, slachtoffer/nabestaande, verdachte en samenleving? Zo ja, verdient wettelijke vastlegging daarvan dan in ruimere mate overweging om tegenwicht te bieden aan de vrijheid die de strafrechter toekomt bij de beslissing tot strafoplegging?

9 Met de berechting verbonden vorderingen

9.1 Regeling op hoofdlijnen

Naast de strafzaak zelf, dient de strafrechter in voorkomende gevallen ook aandacht te besteden aan andere punten en dienaangaande een beslissing te nemen. Deze nevenkwesties worden in het wetboek gecentreerd geregeld als met de berechting verbonden vorderingen. Dat zijn er drie. Het betreft de vordering van de benadeelde partij (Titel 4.1), de vordering tot tenuitvoerlegging (Titel 4.2) en de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel (Titel 4.3). De regels zien op de behandeling van deze vorderingen en een in het eindvonnis voorgeschreven beslissing daarop.

9.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

Een mogelijk belangrijke wijziging is **de afzonderlijke behandeling van de vordering van de benadeelde partij** (Titel 4.1.2), maar die regeling is als 'gereserveerd' nog niet in het wetboek opgenomen in afwachting van nader onderzoek naar de kosten als hierop de voorschotregeling van toepassing zou zijn. Een reeds voorgestelde belangrijke wijziging is dat **de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel** in het nieuwe wetboek ook in de strafzaak zelf beslecht kan worden. In een eerdere versie van het wetboek zou dat zelfs het uitgangspunt worden. De hoofdregel zou zijn dat tijdens de berechting ook over de oplegging van de maatregel van ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel zou worden beslist in één vonnis. Het betreft, voor de zekerheid, een procedurele aanpassing en dus geen inhoudelijke wijziging die het gemakkelijker zou maken om wederrechtelijk verkregen voordeel af te pakken. Op dit moment schrijft het wetboek een aparte procedure voor in Boek 4, Titel IIIb, 511b tot en met 511i Sv (al worden de strafzaak en de ontnemingszaak in de praktijk in veel gevallen gelijktijdig behandeld). Het zijn onder het huidige recht dus twee separate procedures die in alle gevallen uitmonden in twee aparte vonnissen, waartegen los van elkaar hoger beroep kan en moet worden ingesteld. De ontnemingszaak wordt daarbij als sequeel van de strafzaak gezien.

9.3 Reacties op de voorgestelde regeling

De drie nevenvorderingen komen met betrekking tot Boek 4 in de diverse adviezen zeer beperkt aan de orde. De RvS vraagt aandacht voor de motivering van de beslissing over de vordering van de benadeelde partij. De NVvR doet een voorstel om ook ten aanzien van de vordering van de benadeelde partij meer regievoering mogelijk te maken, zoals dat ook het geval zal zijn in de strafzaak. De positie van de benadeelde partij inzake de rechtsmiddelen (hoger beroep en cassatie) is het belangrijkste onderwerp van discussie. Dat onderwerp komt bij de bespreking van Boek 5 (Rechtsmiddelen) aan de orde.
De NVvR heeft bepleit dat niet moet worden voorgeschreven dat de ontnemingszaak als uitgangspunt met de strafzaak wordt behandeld en afgedaan.[202] In de praktijk is dat niet altijd

[202] Advies van de NVvR over de conceptwetsvoorstellen boeken 3 tot en met 6 van het Wetboek van Strafvordering (31 juli 2018), p. 26-27.

haalbaar gelet op onder meer de omvang van de zaak (omvang dossier, complexiteit daarvan en de hoeveelheid medeverdachten). In het huidige voorstel is het uitgangspunt van gelijktijdige behandeling en beslissing, zoals gezegd, verlaten.

9.4 Analyse van de voorgestelde regeling

Titel 4.1 De vordering van de benadeelde partij

De mogelijkheid van het slachtoffer om zich als benadeelde partij[203] voor de geleden schade te voegen in de strafzaak tegen de verdachte kenmerkt zich door **laagdrempeligheid en toegankelijkheid**. Hierin wordt geen wijziging gebracht (zie art. 51g Sv). De benadeelde partij kan zich voorafgaand aan het onderzoek op de terechtzitting schriftelijk voegen door middel van een daarvoor bestemd formulier (art. 4.4.1 lid 1). Maar voorgeschreven is dat niet. Op de terechtzitting is voeging namelijk nog steeds mogelijk, zowel schriftelijk als mondeling. Voeging is dan toegestaan uiterlijk tot het moment dat de officier van justitie zijn requisitoir houdt (art. 4.4.1 lid 2). Dat is een rijkelijk laat moment, omdat de zaak dan verder volledig is behandeld. Voor een efficiënte inrichting van het onderzoek op de terechtzitting zou het wellicht goed zijn dat de benadeelde partij zich **eerder moet voegen**. Hiervoor zijn wel momenten aan te wijzen, zoals het moment dat de officier van justitie aan het begin van het ottz de zaak heeft voorgedragen op de voet van art. 4.2.25 lid 1. Eerder heeft de voorzitter dan al vastgesteld welke getuigen, deskundigen, slachtoffers etc. op de terechtzitting zijn verschenen (art. 4.2.16). Aan deze inventarisatie zou ook de voeging van de benadeelde partij kunnen worden toegevoegd.

In dat verband zou ook kunnen worden overwogen om ook ten aanzien van de behandeling van de vordering van de benadeelde partij **expliciete regievoering en een schriftelijke ronde** mogelijk te maken. Dat is voor de berechting al het geval, gelet op art. 4.1.3 en 4.1.5. In de praktijk gebeurt dat ook wel. Zo zou de vordering van de benadeelde partij tijdens het ottz gerichter kunnen worden behandeld.

Tot de sluiting van het onderzoek op de terechtzitting kan de benadeelde partij haar vordering ook weer **intrekken** (art. 4.4.1 lid 3). Op de vordering wordt dan niet meer beslist. Wel wordt nog een beslissing genomen over de eventuele verwijzing in de kosten (art. 4.4.7 lid 1).

Inzake haar vordering is de benadeelde partij een procespartij, net als de verdachte. In de behandeling van haar vordering heeft de benadeelde partij recht op een eerlijk proces (art. 17 lid 1 Grondwet en art. 6 EVRM). Beide partijen worden als zodanig **gelijkelijk behandeld in de zin dat zij zelfstandige procesrechten hebben**. Zo kunnen zij over en weer het woord over de vordering voeren, stukken indienen en over de vordering vragen stellen aan de getuigen en deskundigen die in de strafzaak worden gehoord. Toch is de procedure niet te vergelijken met een normale civiele procedure, omdat de procedure binnen de strafzaak

[203] Zie voor de definitie van de benadeelde partij art. 1.5.1 sub f: 'personen bedoeld in art. 1.5.10, eerste en tweede lid.' En zie art. 1.5.10 lid 1: 'De natuurlijke persoon of de rechtspersoon die als rechtstreeks gevolg van een strafbaar feit vermogensschade heeft geleden of, voor zover de wet op vergoeding hiervan recht geeft, ander nadeel heeft ondervonden, kan zich met zijn vordering tot schadevergoeding voegen in het strafproces.'

gemankeerd te noemen is. De benadeelde partij en de verdachte kunnen namelijk geen getuigen en deskundigen opgeven met betrekking tot de vordering, zie art. 4.4.5 en 4.4.6.[204] Op de mogelijkheid van regievoering voorafgaand aan de behandeling van de zaak op de terechtzitting wordt niet ingegaan. Gewijzigd wordt dat de benadeelde partij niet meer na het requisitoir van de officier van justitie haar vordering kan (doen) toelichten, maar ervóór. Een wezenlijk verschil zal dat niet maken, omdat de benadeelde telkens nog op het requisitoir kan reageren nadat de officier van justitie het woord heeft gevoerd of daartoe in de gelegenheid is gesteld (zie art. 334 lid 3 Sv en art. 4.4.6).

In het eindvonnis moet uiteindelijk een **beslissing** over de ontvankelijkheid van de vordering, over de inhoud van de vordering en over de verwijzing in de kosten volgen. Die beslissingen moeten worden gemotiveerd voor zover dat voor de begrijpelijkheid daarvan noodzakelijk is (art. 4.4.7 lid 1 en 2). Het eindvonnis wordt door de officier van justitie ter kennis van de benadeelde partij gebracht (art. 4.4.7 lid 3). In de MvT is expliciet aangegeven dat de beslissingen over de ontvankelijkheid, over de vordering zelf en de verwijzing in de proceskosten met redenen moeten zijn omkleed voor zover dat voor de begrijpelijkheid van de beslissingen noodzakelijk is door de verwijzing naar art. 4.3.22 lid 1. Er dient goed en helder gemotiveerd te worden ten aanzien van deze punten.[205]

Zoals gezegd, wordt de mogelijkheid van een afzonderlijke behandeling van de vordering van de benadeelde partij opengehouden in Titel 4.2. Dit hangt samen met het volgende. Doorgaans wordt ter naleving van de toegewezen vordering van de benadeelde partij de **schadevergoedingsmaatregel van art. 36f Sr** opgelegd aan de verdachte. De Staat neemt dan de executie van de vordering over. In een aantal gevallen geldt dan **de voorschotregeling**, waarbij de Staat de vordering na acht maanden alvast (deels) uitkeert aan de benadeelde partij en zich vervolgens voor het uitgekeerde bedrag verhaalt op de veroordeelde (art. 6:4:2 lid 7 Sv en art. 4:14 Besluit tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen). De vordering van de benadeelde partij is en blijft echter niet-ontvankelijk indien en voor zover die vordering een onevenredige belasting oplevert voor de behandeling van de zaak (art. 1.5.11 lid 2 Sv). Het slachtoffer zal dan in **een civiele procedure** de (overige) schade op de verdachte moeten verhalen. Als de verdachte in een civiele procedure tot schadevergoeding wordt veroordeeld is de voorschotregeling niet van toepassing. De voorschotregeling is gekoppeld aan de schadevergoedingsmaatregel, die alleen in de strafzaak kan worden opgelegd. In geval van een afzonderlijke behandeling van de vordering van de benadeelde partij in een aparte procedure van strafvorderlijke aard, is de voorschotregeling evenmin van toepassing. Zoals uit de MvT blijkt, worden op dit moment de financiële gevolgen in kaart gebracht als de voorschotregeling ook zou gelden buiten de in de strafzaak toegewezen schadevergoeding en de daarvoor opgelegde schadevergoedingsmaatregel.[206]

[204] Met betrekking tot het huidige art. 334 Sv, zie de rechtspraak van de Hoge Raad in HR 13 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ0834 en HR 17 juni 2024, ECLI:NL:HR:2014:1448, *NJ* 2014/499 m.nt. Reijntjes.

[205] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1077-1078. Zie ook hoofdstuk 8 van deze rapportage.

[206] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1079-1080.

In dit verband moet worden opgemerkt dat de huidige EU-slachtofferrichtlijn[207] niet aan deze regeling in de weg staat. Dat wordt naar alle waarschijnlijkheid anders in het geval dat het inmiddels gepubliceerde concept van **een nieuwe, verdergaande EU-richtlijn op dit terrein** wordt aangenomen.[208] Kort gezegd, krijgt het slachtoffer in die verdergaande richtlijn **'het recht om in de loop van de strafprocedure binnen een redelijke termijn een beslissing inzake schadevergoeding door de dader te verkrijgen'**. Voorts dienen lidstaten er dan voor te zorgen '**dat hun bevoegde autoriteiten de toegewezen schadevergoeding zonder onnodige vertraging rechtstreeks aan het slachtoffer uitkeren**.'[209] De behandeling van de vordering van de benadeelde partij kan dan dus niet meer door de strafrechter buiten een strafvorderlijke procedure worden gehouden op grond van een 'onevenredige belasting' voor de behandeling van de zaak. Met een afzonderlijke procedure kan aan het nieuwe concept worden voldaan, zo mag worden verwacht (een afzonderlijke, strafvorderlijke procedure valt nog steeds onder de strafprocedure te scharen, als sequeel). Voorwaarde zal dan wel zijn dat de Staat ook in dat geval de toegewezen schadevergoeding direct aan het slachtoffer uitkeert (en zich dan natuurlijk op de veroordeelde kan verhalen). De noodzaak bestaat om het huidige wetsvoorstel goed af te stemmen met deze EU-strafprocesrechtelijke ontwikkeling om de positie van het slachtoffer verder te versterken. Dit om te voorkomen dat het moderniseringstraject wordt ingehaald door de Europese ontwikkelingen en bij de inwerkingtreding dus reeds achterhaald blijkt te zijn.

Aangenomen dat voormelde bepalingen het daadwerkelijke levenslicht zullen zien, zal de vordering van de benadeelde partij straks beslecht behoren te worden in de strafrechtelijke procedure. In dat geval komen, zoals gezegd, ook **de civiele aspecten van het recht op een eerlijk proces als bedoeld in art. 17 lid 1 Grondwet en art. 6 EVRM** in beeld. Er worden dan immers definitief burgerlijke rechten en verplichtingen vastgesteld. Dit kan consequenties hebben voor de procedurele beperkingen die nu voor de benadeelde partij en de verdachte bestaan (denk aan de huidige onmogelijkheid getuigen en deskundigen aan te brengen). Hoewel het recht om getuigen en deskundigen te mogen horen in een civiele zaak niet in art. 6 lid 1 EVRM is opgenomen en dit recht niet absoluut is, mogen partijen niet te veel beknot worden in hun mogelijkheden om hun standpunten te onderbouwen. Zij moeten een eerlijk en openbaar proces hebben.[210] In de consultatieversie voor de afzonderlijke behandeling, opgenomen in de consultatieversie van de Innovatiewet, was het oproepen van getuigen en deskundigen geregeld (concept art. 566 lid 1).

[207] Richtlijn 2012/29/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2012 tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten, en ter vervanging van Kaderbesluit 2001/220/JBZ.

[208] Brussel, 12.7.2023 COM(2023) 424 final 2023/0250 (COD), Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van Richtlijn 2012/29/EU tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten, en ter vervanging van Kaderbesluit 2001/220/JBZ.

[209] Art. 10 ter onder 7.

[210] EHRM 27 oktober 1993, appl. 14448/88, par. 31 (Dombo Beheer B.V./Nederland) en EHRM 18 juni 2002, appl. 24541/94, par. 45 (Wierzbicki/Polen).

Titel 4.2 De vordering tot tenuitvoerlegging

In geval van een in **een eerdere strafzaak opgelegde voorwaardelijke straf** (zie art. 14a e.v. Sr), kan de officier van justitie de tenuitvoerlegging daarvan vorderen als hij meent dat een voorwaarde door de veroordeelde is geschonden. Het gaat in het onderhavige geval om een vordering tot tenuitvoerlegging die gelijktijdig met de berechting wordt behandeld omdat de veroordeling van het te berechten feit de overtreding van de algemene voorwaarde verbonden aan voorwaardelijke veroordeling, te weten dat de verdachte niet opnieuw strafbare feit pleegt, impliceert. De vordering tot tenuitvoerlegging vanwege overtreding van een bijzondere voorwaarde vindt eerder in een losstaande procedure plaats, als een (bijzondere) voorwaarde wordt overtreden (art. 6:6:21 Sv). Met de regeling in het wetboek is geen wijziging beoogd ten opzichte van de bestaande regeling (art. 361a Sv). De vordering tot tenuitvoerlegging wordt samen met de procesinleiding bij de rechtbank ingediend en de procesinleiding maakt van de vordering tot tenuitvoerlegging ook melding (art. 4.4.9 lid1). De vordering tot tenuitvoerlegging kan tot de aanvang van het ottz worden ingetrokken (art. 4.4.9 lid 2). Dat is nieuw in de wet, maar het betreft codificatie van staande praktijk; de Hoge Raad heeft dit al mogelijk gemaakt.[211] Als **de verdachte onder toezicht van de reclassering** staat, roept de officier van justitie de desbetreffende reclasseringsmedewerker op voor de terechtzitting. Ook hiervan wordt melding gemaakt in de procesinleiding (art. 4.4.10). Uiteindelijk moet de rechtbank in het eindvonnis over de bevoegdheid van de rechtbank om kennis te nemen van de vordering tot tenuitvoerlegging, de ontvankelijkheid van de officier van justitie in de vordering tot tenuitvoerlegging en de gegrondheid ervan een beslissing nemen. Die beslissingen moeten gemotiveerd zijn voor zover dat voor de begrijpelijkheid van die beslissingen noodzakelijk is (art. 4.4.11).

Zeker als het overtreden van een bijzondere voorwaarde aanleiding heeft gegeven voor de vordering tot tenuitvoerlegging, is goed voorstelbaar dat de rechter nadere informatie wenselijk acht alvorens te beslissen. Daarmee is niet gezegd dat een persoonlijke verschijning van de reclasseringsmedewerker altijd nodig is. Wellicht dat in voorkomende gevallen een **nadere schriftelijke rapportage kan volstaan**. Als het een vermoedelijke overtreding van de algemene voorwaarde betreft dat de veroordeelde zich voor het einde van de proeftijd niet schuldig maakt aan een strafbaar feit (die voorwaarde geldt altijd), ligt het verplicht oproepen van de reclasseringsmedewerker nog minder voor de hand.

Titel 4.3 De vordering tot ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel

Op dit moment is **aparte behandeling** van de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel als bedoeld in art. 36e Sr voorgeschreven. Het betreft de procedurele kant van de zogeheten ‘pluk ze’ wetgeving om van criminelen hun opbrengst af te kunnen pakken. De inhoudelijke regels zijn opgenomen in art. 36e Sr (in het bijzonder in welke gevallen kan worden ontnomen). Het wetboek zal het mogelijk maken dat de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel ook **gevoegd behandeld** wordt met de zaak zelf. Het is de officier van justitie die in eerste instantie beslist of de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel separaat of gevoegd zal worden behandeld (art. 4.4.12 lid 1). Het voorstel geeft hiervoor (in tegenstelling tot een eerder concept) geen

[211] HR 20 december 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP4387, *NJ* 2012/26.

maatstaf. In het concept van 2017 was gezamenlijke behandeling van de vordering tot ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel met de hoofdzaak nog voorgeschreven, tenzij de 'ingewikkeldheid van de zaak' de officier van justitie aanleiding gaf de procedures apart te laten behandelen.[212] In de MvT worden dienaangaande als factoren genoemd de complexiteit van de (behandeling) van de ontnemingsvordering (wat dus in een eerder concept de wettelijke maatstaf had moeten worden) en de vraag of een gevoegde behandeling bijdraagt aan een voortvarende strafvordering in ontnemingszaken.[213]

Tot aanvang van het ottz kan de officier van justitie de vordering ook weer **intrekken** en in geval deze was gevoegd bij de berechting alsnog afzonderlijk aanbrengen (art. 4.4.14). Die mogelijkheid tot intrekking is – anders dan in de MvT wordt vermeld – thans ook expliciet in de wet geregeld (art. 511b lid 4 juncto art. 266 Sv).[214]

In geval van een gevoegde behandeling kan de rechtbank ambtshalve of op vordering van de officier van justitie of verzoek van de verdachte besluiten de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel toch **af te splitsen** als de behandeling daarvan een onevenredige belasting voor de behandeling van de zaak oplevert (art. 4.4.22). Dat kan volgens de MvT onder meer het geval zijn bij een heel ingewikkelde ontnemingsvordering of als om een andere reden oponthoud van de berechting valt te verwachten.[215] Daarmee heeft de rechtbank dus voor de beslissing tot afsplitsing van de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel wél een wettelijke maatstaf, maar de officier van justitie niet voor de beslissing de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel gevoegd te behandelen.

Bij een afzonderlijke behandeling moet de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel worden **ingediend uiterlijk twee jaar** na een veroordeling (al of niet in hoger beroep). Voor het grootste deel wordt hierbij aangesloten bij de huidige termijn van twee jaar na de uitspraak in eerste aanleg (art. 511b lid 1 Sv).

De rechtbank **beraadslaagt** naar aanleiding van de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel en van het onderzoek op de zitting over haar bevoegdheid om van de vordering kennis te nemen, over de ontvankelijkheid van de officier van justitie, over de vraag of de in art. 36e van het Wetboek van Strafrecht bedoelde maatregel moet worden opgelegd en, zo ja, op welk bedrag de omvang van het wederrechtelijk verkregen voordeel is te schatten en op welk bedrag de betalingsverplichting dient te worden vastgesteld (art. 4.4.15). In geval van zowel een afzonderlijke als gevoegde behandeling moeten deze beslissingen in het (eind)vonnis worden opgenomen en worden gemotiveerd voor zover dat voor de begrijpelijkheid van die beslissingen noodzakelijk is (art. 4.4.18 lid 2 en 4.4.21). Het te ontnemen bedrag moet nog steeds worden vastgesteld op basis van wettige bewijsmiddelen (art. 4.4.16 lid 2). Ook blijft gelden dat de bewijsminima niet van toepassing zijn.

De regeling van de berechting is voor het grootste deel van overeenkomstige toepassing verklaard, voor zowel de afzonderlijke als afgesplitste behandeling (art. 4.4.17 lid 2 en art.

[212] Zie concept art 6.4.1.1 lid 1: 'Indien de ingewikkeldheid van de zaak daartoe aanleiding geeft, kan de officier van justitie een vordering als bedoeld in artikel 36e van het Wetboek van Strafrecht afzonderlijk bij de rechtbank aanhangig maken.'

[213] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1082.

[214] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1085.

[215] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1091.

4.4.23 lid 1). Bepalingen over bijvoorbeeld het slachtoffer en het spreekrecht zijn hierdoor wettelijk uitgezonderd of logischerwijs niet van toepassing. Zij spelen bij de ontnemingsvordering immers geen rol. Bij een gevoegde behandeling loopt de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel mee met de berechting. Dit betekent dat tijdens de berechting zelf of de afzonderlijke of afgesplitste procedure, getuigen en deskundigen over de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel kunnen worden opgeroepen en gehoord en de officier van justitie en de verdachte c.q. veroordeelde zich steeds over en weer over de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel mogen uitlaten.

Enkele aspecten van art. 36e Sr die formeelrechtelijk van aard zijn, worden overgeheveld naar het Wetboek van Strafvordering. Inhoudelijk betreft het geen wijziging. Het betreffen de vaststelling van het bedrag waarop het wederrechtelijk voordeel moet worden geschat, de bewijsvermoedens in geval van een ontneming van andere feiten en de mogelijkheid van een kortere terugblikperiode in dat geval (zie art. 4.4.16). Art. 36e Sr zal hierop bij de invoering worden aangepast.

De mogelijkheid blijft bestaan dat de officier van justitie en de verdachte **een schikking aangaan** vóórdat de rechtbank op de vordering tot ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel zal gaan beslissen. Schikken is dus mogelijk tot het moment dat het onderzoek op de zitting is gesloten. (art. 4.4.24 lid 1). Wettelijk zal worden geregeld dat de officier van justitie de ontnemingsvordering dan intrekt als het onderzoek op de zitting nog niet is aangevangen. Anders verklaart de rechtbank de officier van justitie niet-ontvankelijk in zijn vordering (art. 4.4.24 lid 2).

9.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

Titel 4.1 De vordering van de benadeelde partij

In Boek 1, Titel 5.3 is meer inhoudelijk bepaald wie zich als benadeelde partij kan voegen en voor welke schade, wat de ontvankelijkheidseisen zijn en wanneer de benadeelde partij vertegenwoordigd moet worden. In de onderhavige titel worden de behandeling van de vordering en de beslissingen in het eindvonnis inzake de berechting daarover vormgegeven.

Titel 4.2 De vordering tot tenuitvoerlegging

De vordering tot tenuitvoerlegging staat op zichzelf en houdt geen verband met andere onderdelen van het wetboek, anders dan dat de beslissingen in het eindvonnis inzake de berechting worden opgenomen en de vordering tot tenuitvoerlegging ook in hoger beroep aanhangig is (zie art. 5.4.39).[216]

Titel 4.3 De vordering tot ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel

De vordering tot ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel staat op zichzelf en houdt geen verband met andere onderdelen van het wetboek, anders dan dat de beslissingen in het eindvonnis inzake de berechting worden opgenomen in geval van een gevoegde

[216] Ook nu moet op de vordering tot tenuitvoerlegging worden beslist in geval van hoger beroep. Zie HR 6 maart 2020, ECLI:NL:HR:2020:389, *NJ* 2020/263 m.nt. J.M. Reijntjes.

behandeling.

9.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

Titel 4.1 De vordering van de benadeelde partij

- Valt ten aanzien van de behandeling van de vordering van de benadeelde partij te overwegen expliciete regievoering en een schriftelijke ronde mogelijk te maken, zoals dat voor de zaak zelf ook al het geval is gelet op art. 4.1.3 en 4.1.5?
- De benadeelde partij kan in een laat stadium haar vordering nog indienen (tot het requisitoir van de officier van justitie). Zou de proceseconomie er bij gebaat kunnen zijn als de benadeelde partij zich eerder moet voegen, bijvoorbeeld uiterlijk op het moment dat de officier van justitie aan het begin van het onderzoek op de terechtzitting de zaak heeft gedragen op de voet van art. 4.2.25 lid 1?
- Een nieuwe, verdergaande EU-richtlijn op het gebied van slachtofferrechten valt te verwachten op een termijn die heel goed zou kunnen samenvallen met de afronding of invoering van het huidige wetsvoorstel. In hoeverre wordt hiermee rekening gehouden ten aanzien van de (afzonderlijke) behandeling van de vordering van de benadeelde partij? Meer in het bijzonder:
- Wordt de vordering van de benadeelde partij binnen het strafprocesrecht behandeld, ook als dat een onevenredige belasting oplevert voor de behandeling van de zaak en op dit moment de vordering dan (voor dat deel) niet-ontvankelijk wordt verklaard? Is, met andere woorden, de afzonderlijke behandeling in dat geval niet hoe dan ook nodig? En kan art. 1.5.11 lid 2 dan niet vervallen?
- Valt het verbod om getuigen en deskundigen aan te brengen over de vordering van de benadeelde partij te handhaven in het licht van de eisen van (de civiele tak van) art. 6 lid 1 EVRM? Of wordt dat in ieder geval bij een afzonderlijke behandeling wel mogelijk, zoals in de consultatieversie van de Innovatiewet was geregeld (conceptart. 566 lid 1)?
- Verdient het voorkeur de voorschotregeling aan te passen of anderszins voor rechtstreekse vergoeding aan de benadeelde partij te zorgen?

Titel 4.2 De vordering tot tenuitvoerlegging

- Als de verdachte onder reclasseringstoezicht is gesteld, schrijft de regeling dwingend voor dat de desbetreffende medewerker wordt opgeroepen voor het onderzoek op de terechtzitting. Is dat altijd nodig, in het bijzonder als de vordering tot tenuitvoerlegging niets te maken heeft met de schending van een bijzondere voorwaarde? Zou met een nadere schriftelijke rapportage in bepaalde gevallen kunnen worden volstaan?

Titel 4.3 De vordering tot ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel

- Voor de officier van justitie geeft de wet geen maatstaf om te beoordelen of de vordering tot ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel gevoegd of afzonderlijk behandeld zou moeten worden. Voor de rechtbank is dat voor de beslissing tot afsplitsing met een onevenredige belasting van de strafzaak wel het geval. Verdient het overweging ook de officier van justitie die maatstaf wettelijk voor te schrijven?

10 Procesafspraken

10.1 Fenomeen in de praktijk

Zoals in par. 1.4 reeds is aangegeven, is het fenomeen van procesafspraken van grote relevantie voor de vervolgingsbeslissing van het OM en vervolgens voor de afdoening van strafzaken. Dit fenomeen is de afgelopen twee jaar in snel tempo tot ontwikkeling gekomen in de Nederlandse strafrechtspraktijk. Weliswaar wordt het thema procesafspraken pas in een aanvullingsspoor behandeld[217] en niet meegenomen bij de behandeling van de boeken 3 en 4 in het vaststellingsspoor, maar aangezien deze ontwikkeling een dermate grote weerslag heeft op zowel de vervolgingsfase als de berechtingsfase, is het van belang toch nu al enige aandacht te besteden aan deze thematiek. Het betreft echter geen uitputtende beschrijving, nu dit buiten het bestek van de opdracht valt.

Procesafspraken zijn een op wederkerigheid berustend instrument om bepaalde strafzaken op versnelde wijze af te doen door het maken van afspraken tussen het OM en de verdediging over het verloop van de procedure en de gewenste wijze van afdoening. De basis voor het instrument van procesafspraken wordt gezocht in het (eerdergenoemde) opportuniteitsbeginsel, het vervolgingsmonopolie en de grondslagleer.[218] Het OM kan immers zelf beslissen of het in het algemeen belang is om te vervolgen en bepalen wat de omvang is van het verwijt dat de verdachte moet worden gemaakt en zodoende op welke juridische grondslag de rechter een beslissing dient te nemen.

De afspraken kunnen in verschillende stadia van de procedure worden gemaakt; tijdens, maar ook voorafgaand aan het ottz. Het instrument van procesafspraken moet echter worden onderscheiden van vormen van buitengerechtelijke afdoening, nu het beoogt verlichting te brengen in zaken die al onder de rechter zijn of die – gelet op de voorgenomen concrete strafeis of de maximale straf op het delict – door de rechter moeten worden behandeld.[219] Doordat er afspraken worden gemaakt over het verloop en de afdoening van de zaak in een fase die onder verantwoordelijkheid van de rechter staat, staat het instrument op gespannen voet met ons wettelijk systeem, temeer een expliciet wettelijke basis daarvoor ontbreekt.[220] Er worden in de praktijk namelijk ook afspraken gemaakt over kwesties waarvan het eindoordeel aan de rechter is voorbehouden, zoals over het bewijs en de op te leggen straf.

De Hoge Raad heeft in het najaar van 2022 zijn fiat aan het instrument verleend, maar daarbij wel voorwaarden geformuleerd waaraan procesafspraken die een afdoeningsvoorstel aan de rechter inhouden, in de praktijk moeten voldoen.[221] In de recent verschenen Aanwijzing

217 Zie onder meer de Achtste voortgangsrapportage wetgevingsproject nieuw Wetboek van Strafvordering, *Kamerstukken II* 2022/23, 29279, nr. 782.

218 Zie het antwoord van de minister op vragen van het Kamerlid Sneller d.d. 22 maart 2022, *Aanhangsel Handelingen II* 2021/22, nr. 2185 en de Aanwijzing procesafspraken in strafzaken (2023A002), *Stcrt*. 2023, 22351 (i.w.tr. op 15 augustus 2023).

219 Indien de officier van justitie bijvoorbeeld meent dat een vrijheidsstraf in een concrete zaak de aangewezen sanctie is, dan *moet* hij de zaak ook bij de rechter aanbrengen om dat doel te kunnen verwezenlijken en kan hij de zaak niet buitengerechtelijk afdoen.

220 Zie op dit punt ook de annotatie van Mevis bij HR 27 september 2022, ECLI:NL:HR:2022:1252, *NJ* 2023/31.

221 HR 27 september 2022, ECLI:NL:HR:2022:1252, *NJ* 2023/31 m.nt. Mevis.

procesafspraken in strafzaken geeft het OM hieraan nadere invulling.[222] In het arrest van de Hoge Raad worden in ieder geval eisen gesteld aan de totstandkoming van de afspraken mede om de belangen van de verdachte te waarborgen en wordt de eigen verantwoordelijkheid van de rechter om te beslissen over de inhoud van de zaak (de beantwoording van de vragen van 348 en 350) benadrukt. Dat brengt de Hoge Raad ook tot uitdrukking in de te hanteren terminologie. Als de afspraken mede zien op de door de rechter te beantwoorden vragen, dan wordt gesproken van procesafspraken die een afdoenings*voorstel* inhouden. Dit moet zo worden begrepen dat ook als partijen overeenstemming hebben bereikt over het bewijs en de straf, de rechter niettemin een andere beslissing kan nemen. Met andere woorden, de gemaakte afspraken kunnen volgens de Hoge Raad geen afbreuk doen aan de eigen verantwoordelijkheid van de strafrechter voor - kort gezegd - de juistheid van de beslissing en de eerlijkheid van de procedure.[223] Partijen kunnen echter ook afspraken maken over kwesties waarover de rechter geen (directe) zeggenschap heeft, zoals over de omvang van de tenlastelegging en het daarin neergelegde verwijt aan de verdachte, bijvoorbeeld in ruil voor medewerking van de verdachte aan de ontneming van wederrechtelijk voordeel of het doen van afstand van inbeslaggenomen goederen. Als een afspraak over de ontneming resulteert in een schikking als bedoeld in art. 511c Sv dan hoeft een dergelijke procesafspraak ook niet aan de rechter te worden voorgelegd en is deze ook niet aan rechterlijke toetsing onderworpen.[224]

Hoewel het arrest van de Hoge Raad de nodige houvast biedt, leven er in de praktijk nog veel vragen en liggen principiële keuzes aan de wetgever voor, zowel ten aanzien van de vormgeving van het instrument van procesafspraken als ten aanzien van de inrichting van de procedure en de daarin neergelegde waarborgen. Die keuzes zijn van groot belang nu – afhankelijk van de gekozen vorm – het strafrechtelijk landschap met de inzet van procesafspraken wezenlijk zou kunnen veranderen en fundamentele belangen in ons strafproces onder druk kunnen komen te staan, zoals het belang van waarheidsvinding, de belangen van slachtoffers en het belang van rechtsvorming/rechtsontwikkeling.[225] De vrees is dat als de praktijk niet met voldoende waarborgen wordt omgeven, er een vorm van achterkamertjes justitie zou kunnen ontstaan die afbreuk kan doen aan de eigen verantwoordelijkheid van de rechter voor waarheidsvinding en het belang dat de samenleving heeft bij een zichtbare berechting en een voldoende afschrikwekkende sanctie.

Het is voor de wetgever daarom van belang zich te bezinnen op de vraag hoeveel ruimte hij wil bieden aan dit instrument in de Nederlandse strafrechtspleging, mede in relatie tot het onderwerp van de vervolging waarop het derde boek zich richt en de berechting waarop het vierde boek zich richt. Het is voorts van belang om de verschillende consensuele procedures die het Nederlandse strafproces kent, in onderlinge samenhang te bezien en te komen tot

222 Aanwijzing procesafspraken in strafzaken (2023A002), *Stcrt*. 2023, 22351 (i.w.tr. op 15 augustus 2023).

223 HR 27 september 2022, ECLI:NL:HR:2022:1252, *NJ* 2023/31 m.nt. Mevis, r.o. 5.7.1.

224 Dit ligt anders als de zaak al bij de rechter is aangebracht en de officier van justitie in de fase van de berechting de tenlastelegging wil wijzigen, dan heeft de rechter meer mogelijkheden. Zie HR 27 september 2022, ECLI:NL:HR:2022:1252, *NJ* 2023/31 m.nt. Mevis, r.o. 5.6.3.

225 Zie in dit kader eveneens de kritiek op buitengerechtelijke afdoening bij hoge transacties of strafbeschikkingen, hierover onder meer E. Sikkema & W.S. de Zanger, 'Schikken of beschikken? Buitengerechtelijke afdoening van grote en bijzondere strafzaken in een gemoderniseerd Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* februari 2019, DOI: 10.5553/PMSV/258950952019002004001.

een consistente regeling op dit punt in het bijzonder ook voor wat betreft de toetsende rol van de rechter. Hierbij valt bijvoorbeeld te denken aan procedures met betrekking tot de schikking in het kader van de ontneming van het wederrechtelijk verkregen voordeel of de voorgenomen invoering van rechterlijke toetsing van hoge transacties.
Met het oog op deze opmerkingen formuleren wij in het navolgende een aantal vragen die kunnen worden meegenomen bij de behandeling van het derde en vierde boek en/of het aanvullingstraject.[226]

10.2 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- Op welke manier is de minister voornemens het instrument nader gaan normeren en welke implicaties heeft dat voor de thema's die zijn neergelegd in dit vierde boek?
- Welke rol ziet de minister onder de nieuwe regeling weggelegd voor procesafspraken? Betreft het instrument voor het leveren van maatwerk dat in beginsel alleen wordt ingezet indien de specifieke zaak daartoe aanleiding geeft of kan het zich ook ontwikkelen tot een meer generieke afdoeningsmodaliteit die standaard kan worden ingezet zolang partijen er maar in slagen om tot overeenstemming te komen? De wijze waarop de wettelijke regeling wordt ingericht en de procedurele waarborgen die in het leven moeten worden geroepen, is mede van die vraag afhankelijk.
- Hoe kan worden gewaarborgd dat het onderzoek ter terechtzitting en de rol van de rechter niet worden uitgehold door het maken van procesafspraken? Is de minister voornemens om de lijn van de Hoge Raad waarin de eindverantwoordelijkheid voor de eindbeslissing bij de zittingsrechter ligt, te volgen?

[226] Deze aandachtspunten zijn in uitgewerkte vorm terug te vinden in: J.H. Crijns & M.J. Dubelaar, 'De betekenis van consensualiteit voor de normering van procesafspraken. Gezichtspunten voor de wetgever', *DD* 2023, nr. 7, p. 538-569.