

Project bijstand Tweede Kamer modernisering Wetboek van Strafvordering

Inhoudelijke rapportage Boek 5: Rechtsmiddelen

4 december 2023

Penvoerders

J.S. Nan & M.A.P. Timmerman

Meelezers

J.M.W. Lindeman & P.A.M. Mevis

M.m.v. S.S. Buisman & F.G.H. Kristen



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 student-assistent Jessie Stam voor de ondersteuning bij deze rapportage.

Inhoudsopgave

1	Algemeen.....	6
1.1	Inleiding.....	6
1.2	Onderdelen die aan de orde komen in deze rapportage.....	7
2	Het instellen en indienen, intrekken en afstand doen van gewone rechtsmiddelen .	8
2.1	De regeling op hoofdlijnen.....	8
2.2	Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling	8
2.3	Reacties op de voorgestelde regeling	9
2.4	Analyse van de voorgestelde regeling	9
2.5	Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel	10
2.6	Opkomende vragen.....	10
3	Verzet tegen strafbeschikkingen.....	11
3.1	De regeling op hoofdlijnen.....	11
3.2	Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling	11
3.3	Reacties op de voorgestelde regeling	12
3.4	Analyse van de voorgestelde regeling	12
3.5	Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel	14
4	Hoger beroep	16
4.1	Regeling op hoofdlijnen	16
4.2	Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling	16
4.3	Reacties op de voorgestelde regeling	21
4.4	Analyse van de voorgestelde regeling	22
4.5	Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel	28
4.6	Opkomende vragen.....	29
5	Cassatie.....	31
5.1	Regeling op hoofdlijnen	31
5.2	Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling	31
5.3	Reacties op de voorgestelde regeling	35
5.4	Analyse van de voorgestelde regeling	35
5.5	Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel	40
5.6	Opkomende vragen.....	40
6	Cassatie in het belang der wet	42
6.1	Regeling op hoofdlijnen	42
6.2	Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling	43
6.3	Reacties op de voorgestelde regeling	43
6.4	Analyse van de voorgestelde regeling	43
6.5	Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel	44

7	Herziening.....	45
7.1	Regeling op hoofdlijnen	45
7.2	Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling	48
7.3	Reacties op de voorgestelde regeling	49
7.4	Analyse van de voorgestelde regeling	50
7.5	Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel	53
7.6	Opkomende vragen.....	54

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
Wet RO	Wet op de rechterlijke organisatie
WODC	Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum

1 Algemeen

1.1 Inleiding

Het vijfde boek behandelt de rechtsmiddelen in het strafproces. Traditioneel zijn de rechtsmiddelen onder te verdelen in gewone en buitengewone rechtsmiddelen. De **gewone rechtsmiddelen** zijn aan te wenden als een zaak nog niet onherroepelijk is beslist. De **buitengewone rechtsmiddelen** zijn pas aan te wenden als de zaak wel onherroepelijk is afgedaan. In de regel schorten de gewone rechtsmiddelen de tenuitvoerlegging van sancties op. De buitengewone rechtsmiddelen doen dat niet. Aan rechtsmiddelen wordt een **herkansings- c.q. herstelfunctie** en de functie van het brengen van **rechtseenheid** toegedicht.

De belangrijkste (gewone) rechtsmiddelen zijn **hoger beroep** en **beroep in cassatie** in het kader van de berechting. Na de eerste aanleg kan door zowel de officier van justitie als de verdachte tegen het eindvonnis in beginsel hoger beroep worden ingesteld. Dit rechtsmiddel is een herkansingsmogelijkheid voor deze procespartijen en biedt daarnaast het hof de mogelijkheid om tot een eigen oordeel in de berechting te komen waarbij ook fouten in het eindvonnis of in de behandeling van de zaak in eerste aanleg kunnen worden hersteld. In hoger beroep kunnen nieuwe feiten, omstandigheden en argumenten worden ingebracht. Daarna kan in de meeste zaken nog beroep in cassatie worden ingesteld tegen het arrest van het hof. De Hoge Raad behandelt de strafzaak in laatste instantie als cassatierechter. Een belangrijke beperking van cassatierechtspraak is dat in deze fase geen nieuwe feiten meer aangevoerd kunnen worden omdat een cassatierechter die niet kan vaststellen. De Hoge Raad biedt rechtsbescherming in een concrete zaak en zorgt – zaak overstijgend – voor rechtseenheid en rechtsontwikkeling. In mindere mate geldt ook voor het hof dat de rechtseenheid en rechtsontwikkeling zijn gebaat bij een uitspraak in hoger beroep.

Er zijn naast hoger beroep en beroep in cassatie meer gewone rechtsmiddelen in dit boek geregeld. Dit zijn de volgende gewone rechtsmiddelen: een bezwaarschrift en een **klaagschrift, beroep tegen een beslissing van de rechter-commissaris, verzet tegen een strafbeschikking**. Het gaat hier om een mogelijkheid een andere beslissing dan die van de zittingsrechter aan te vechten (bijvoorbeeld inzake een klaagschrift tegen inbeslagneming). Bij het verzet tegen een strafbeschikking wordt daarmee het recht op berechting gerealiseerd. De buitengewone rechtsmiddelen zijn: beroep in **cassatie in het belang van de wet**, een aanvraag tot **herziening ten voordele** van een gewezen verdachte en een aanvraag tot **herziening ten nadele** van een gewezen verdachte. Deze buitengewone rechtsmiddelen bieden een mogelijkheid een onherroepelijke uitspraak van de zittingsrechter te corrigeren door deze op grond van alsnog gebleken omstandigheden te vervangen door een inhoudelijk ander oordeel (herziening) dan wel om, met instandhouding van het onherroepelijk vonnis of arrest, daarover het oordeel van de Hoge Raad uit te lokken (cassatie in het belang van de wet). Een en ander moet worden onderscheiden van de voorgestelde regeling waarin de rechtbank, het gerechtshof of de Hoge Raad zelf een eerder gewezen vonnis of arrest kan herstellen vanwege (kort gezegd) een evidente misslag. Dat het buitengewone rechtsmiddel herziening met succes wordt ingesteld is uitzonderlijk.

1.2 Onderdelen die aan de orde komen in deze rapportage

De volgende onderwerpen worden besproken. Allereerst wordt het instellen, indienen etc. van een rechtsmiddel behandeld (Hoofdstuk 2). Vervolgens komt verzet tegen strafbeschikkingen aan de orde (Hoofdstuk 3). Daarna volgen hoger beroep tegen vonnissen (Hoofdstuk 4) en beroep in cassatie tegen eindarresten en tussenarresten (Hoofdstuk 5). Hierna passeren cassatie in het belang van de wet (Hoofdstuk 6) en herziening ten voordele en ten nadele (Hoofdstuk 7) de revue.

De algemene bepalingen (Boek 5, Hoofdstuk 1) en gewone rechtsmiddelen tegen andere beslissingen (Boek 5, Hoofdstuk 6) geven geen aanleiding tot een afzonderlijke bespreking in deze rapportage.

2 Het instellen en indienen, intrekken en afstand doen van gewone rechtsmiddelen

2.1 De regeling op hoofdlijnen

Hoofdstuk 2 van Boek 5 regelt de praktische zaken rondom het instellen, indienen, intrekken en afstand doen van gewone rechtsmiddelen (zoals hoger beroep en cassatie). Het hoofdstuk bestaat uit drie titels: instellen en indienen (Titel 2.1), intrekken en afstand doen (Titel 2.2) en informatieverschaffing over ingestelde en ingediende gewone rechtsmiddelen (Titel 2.3).

2.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

De regeling is op hoofdlijnen hetzelfde gebleven. Er zijn enkele wijzigingen doorgevoerd die hoofdzakelijk verband houden met de digitalisering van het strafproces.

- In lijn met Boek 1² is in Titel 2.1 de mogelijkheid gecreëerd om via de elektronische weg of **via een elektronische voorziening een rechtsmiddel in te stellen en in te dienen**. Voor professionele procesdeelnemers geldt overeenkomstig dat zij enkel via de elektronische voorziening een rechtsmiddel in kunnen dienen (artikel 5.2.2).
- De **bevoegdheid** om rechtsmiddelen in te dienen door het openbaar ministerie is niet aan de officier van justitie of de advocaat-generaal toegekend, maar aan het **OM** als organisatie (artikel 5.2.2 lid 1). Meer dan andere bevoegdheden, is het nemen van beslissingen over het aanwenden of intrekken van rechtsmiddelen daarmee als een bevoegdheid van de (gehele) organisatie vormgegeven. Hiermee wordt volgens de MvT aangesloten bij de bestaande praktijk, zoals de beoordeling van ingestelde cassaties door de cassatiedesk van het OM en de niet-ontvankelijkverklaring van het OM in het ingestelde rechtsmiddel in plaats van de niet-ontvankelijkverklaring van de officier van justitie of de advocaat-generaal.³
- De constructie waarbij aan een medewerker van de griffie een **bijzondere volmacht** wordt verleend voor het indienen van een rechtsmiddel **verdwijnt**: in plaats daarvan is er de mogelijkheid om via de elektronische weg of per post een rechtsmiddel in te dienen (artikel 5.2.2 lid 3).
- In artikel 5.2.7 lid 4 is de rechtspraak van de Hoge Raad gecodificeerd waarin is bepaald dat **afstand van de bevoegdheid** om een rechtsmiddel in te stellen of in te dienen niet kan worden herroepen.
- Onder artikel 5.2.8 is het **gerecht verplicht om informatie te verschaffen** aan het OM, procespartijen en slachtoffers over de rechtsmiddelen die zijn ingesteld of ingediend. Volgens lid 1 kan is aan die verplichting voldaan wanneer het OM, procespartijen en het slachtoffer via de **elektronische weg** kennis kunnen nemen van de bij de griffie ingediende rechtsmiddelen. Ook is het mogelijk om deze procesdeelnemers via een opgegeven **elektronisch adres** in kennis te stellen. Overeenkomstig Boek 1 geldt, dat indien de procespartijen of het slachtoffer worden bijgestaan door een raadsman of advocaat, het volstaat als deze kennis kan nemen of in kennis is gesteld.

² Zie ook hoofdstuk 10 van de rapportage over Boek 1.

³ *Kamerstukken II 2022/23, 36327, nr. 3 (MvT), p. 1130-1133.*

2.3 Reacties op de voorgestelde regeling

Er zijn geen (relevante) reacties ten aanzien van de regeling in hoofdstuk 2.

2.4 Analyse van de voorgestelde regeling

De nieuwe regeling is op hoofdlijnen gelijk gebleven aan de huidige regeling. De belangrijkste wijzigingen houden, zoals gezegd, verband met de digitalisering van het strafproces. Het wordt onder de nieuwe regeling mogelijk om het indienen en instellen van rechtsmiddelen via de elektronische weg, met behulp van een bij AMvB aangewezen elektronische voorziening te laten plaatsvinden. De wet schrijft, anders dan voor professionele gebruikers (zie immers artikel 5.2.2 lid 5), niet dwingend voor dat van die elektronische weg ook gebruik moet worden gemaakt. Volgens de MvT is de idee 'dat de algemene maatregel van bestuur die deze wijze van aanwenden van rechtsmiddelen gaat uitwerken, helderheid zal bieden over de (al dan niet verplichte) tussenkomst van een aangewezen elektronische voorziening.'⁴ Het is de vraag of een dergelijke uitwerking van de regeling in een AmvB de meest geëigende weg is. Wij wezen in dat kader in Boek 1 al op het belang om de samenhang, stelselmatigheid, overzichtelijkheid en toegankelijkheid van het Wetboek van Strafvordering te waarborgen.

Het gebruik van een elektronische voorziening roept voorts de vraag op wie de verantwoordelijkheid draagt voor het niet (tijdig) kunnen indienen van een rechtsmiddel via de elektronische weg door een storing in de elektronische voorziening. In de MvT wordt die verantwoordelijkheid nu bij de indiener van het rechtsmiddel neergelegd:

'Van belang is wel hoe met termijnoverschrijding ten gevolge van storingen om wordt gegaan. Daar geldt dat de tijdige binnenkomst van het bericht in beginsel de verantwoordelijkheid is van de persoon die het rechtsmiddel instelt of indient. Het is in dat licht verstandig om niet met het instellen of indienen van het rechtsmiddel te wachten totdat de termijn bijna verstreken is. Mocht sprake zijn van een storing waardoor het langs de elektronische weg instellen van het rechtsmiddel niet mogelijk is, dan kan overschrijding van de termijn onder omstandigheden verontschuldigbaar zijn.'⁵

Dit laat dus de mogelijkheid over dat, ondanks dat sprake was van een storing in het systeem, overschrijding van de termijn de indiener wordt aangerekend. Nu bij een elektronische voorziening doorgaans eenvoudig kan worden achterhaald of sprake was van een storing op het moment dat de indiener het rechtsmiddel via de elektronische weg wilde indienen, is niet duidelijk waarom dit dan toch voor rekening zou komen van de indiener. Dat de indiener pas op het laatste moment, maar tijdig, besluit het rechtsmiddel in te dienen vormt daarvoor niet een overtuigende reden. Dan kan immers niet kan worden geoordeeld dat de desbetreffende procespartij in verzuim is geweest, zodat het rechtsmiddel alsnog ontvankelijk is op grond van artikel 5.1.3. De termijn is er niet voor niets en mag ten volle worden gebruikt om uiteindelijk een definitieve beslissing te nemen.

⁴ *Kamerstukken II 2022/23, 36327, nr. 3 (MvT), p. 1130-1131.*

⁵ *Kamerstukken II 2022/23, 36327, nr. 3 (MvT), p. 1135.*

In artikel 5.2.7, leden 2 en 3, is de bestaande regeling bestendigd dat indien de zaak door een enkelvoudige kamer is behandeld, op de zitting afstand kan worden gedaan van de bevoegdheid om een rechtsmiddel in te stellen. De verdachte kan bijvoorbeeld bij de kantonrechter of bij de politierechter, dus direct na de uitspraak, afstand doen van het recht om hoger beroep in te stellen. In de praktijk wijzen rechters de verdachte ook vaak op deze mogelijkheid. Het valt op dat, anders dan in het hierna nog te bespreken artikel 5.3.2 lid 2, de wet niet nieuw stipuleert dat zou moeten worden gewezen op de gevolgen van het afstand doen van het rechtsmiddel. Zeker nu in zaken die door een enkelvoudige rechter worden behandeld de verdachte niet altijd is vertegenwoordigd door een raadsman, is er iets voor te zeggen om in de wet op te nemen dat de rechter de verdachte erop wijst dat (op grond van art. 5.2.7 lid 4) een gedane afstand niet kan worden herroepen. Op deze wijze wordt er ook consistentie bereikt met betrekking tot de regeling van het afstand doen van rechtsmiddelen. Zie ook de opmerkingen onder 3.4 in deze rapportage.

2.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

Hoofdstuk 2 bouwt voort op onderdelen van Boek 1; in het bijzonder ten aanzien van de communicatie via de elektronische weg. Daarnaast bestaat samenhang met andere Boeken waarin mogelijkheden tot beroep, beklag of bezwaar zijn geregeld, zoals in Boek 3 waarin is bepaald welk hof oordeelt over het beklag tegen niet opsporen (zie artikel 3.5.1).

2.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- Kan nader worden toegelicht hoe de algemene maatregel van bestuur die deze wijze van aanwenden van rechtsmiddelen gaat uitwerken, de samenhang, stelselmatigheid, overzichtelijkheid en toegankelijkheid van het Wetboek van Strafvordering zal waarborgen?
- Waarom is ervoor gekozen om een regeling die verplicht tot gebruikmaking van een elektronische voorziening voor de indiening van een rechtsmiddel via de elektronische weg niet in het Wetboek zelf neer te leggen?
- Zou de termijnoverschrijding niet steeds verontschuldigbaar moeten zijn wanneer de indiener van een rechtsmiddel aannemelijk maakt dat een storing in de elektronische voorziening hem heeft belet om via de elektronische weg tijdig een rechtsmiddel in te dienen? Zo nee, zou kunnen worden toegelicht waarom de termijnoverschrijding in dat geval toch voor rekening van de indiener komt?
- Zouden de ministers willen overwegen om aan artikel 5.2.7 lid 2 toe te voegen dat de betrokken rechter de verdachte erop wijst dat een gedane afstand niet kan worden herroepen?

3 Verzet tegen strafbeschikkingen

3.1 De regeling op hoofdlijnen

Hoofdstuk 3 van Boek 5 bevat een aantal specifieke bepalingen over het **verzet tegen een strafbeschikking**. Het hoofdstuk bestaat uit twee titels: het recht van verzet (Titel 3.1) en de behandeling van het verzet (Titel 3.2). De regeling omtrent het verzet is in de kern gelijk aan de regeling die nu in de artikelen 257e en 257f Sv is opgenomen. Omdat het verzet tegen een strafbeschikking in het nieuwe Wetboek van Strafvordering tot de **'gewone rechtsmiddelen'** wordt gerekend, is een aantal van de hiervoor al besproken algemene bepalingen ook van toepassing op de verzetprocedure. De MvT zegt hierover (p. 1148):

'Een systematische verbetering, ten opzichte van het huidige wetboek, is dat het verzet tegen een strafbeschikking als een gewoon rechtsmiddel wordt geregeld. De regeling zelf is in de kern gelijk aan de regeling die nu in de artikelen 257e en 257f is opgenomen. In een inhoudelijke wijziging van de regeling van de strafbeschikking is niet voorzien. Zoals in de toelichting op Boek 3 is opgemerkt bestaat het voornemen om op een later moment via een aanvullingswet die een afzonderlijk wetgevingstraject doorloopt, de regeling van de strafbeschikking inhoudelijk aan te passen (vgl. het conceptwetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering en enkele andere wetten naar aanleiding van de evaluatie van de Wet OM-afdoening).'

3.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

De regeling van hoofdstuk 3 bevat slechts enkele nieuwe onderdelen.

- In artikel 5.3.2 lid 2 worden extra waarborgen toegevoegd die zien op de reeds bestaande mogelijkheid dat de verdachte, bijgestaan door een raadsman, schriftelijk **afstand kan doen van het recht verzet in te stellen**. Deze afstand moet worden gedaan tegenover een opsporingsambtenaar, die de verdachte er bovendien op moet wijzen dat hij een gedane afstand **niet kan herroepen**.
- In artikel 5.3.2 lid 3 is bepaald dat een **ingesteld verzet** tegen een strafbeschikking tot **een week na betekening** van de procesinleiding **kan worden ingetrokken**. Deze regeling sluit deels aan bij het bestaande artikel 257e lid 8, waarin is bepaald dat verzet uiterlijk tot de aanvang van het onderzoek ter zitting kan worden ingetrokken. In afwijking van het nieuw voorgestelde artikel 5.2.6 is nu bepaald dat niet de feitelijke aanvang van het onderzoek ter zitting, maar de **aanvang van de berechting** leidend is. Deze berechting vangt al aan bij het **indienen van een procesinleiding** (art. 4.1.1). Nadat deze procesinleiding aan de verdachte is betekend, heeft hij dus nog een week om zijn verzet in te trekken. Deze benadering sluit aan bij die van het intrekken van een hoger beroep tegen een vonnis (art. 5.4.5). De gedachte is onder meer dat hierdoor wordt tegengegaan dat, terwijl alle betrokkenen de zaak hebben voorbereid, de verdachte te elfder ure het verzet nog intrekt.⁶

⁶ Kamerstukken II 2022/23, 36327, nr. 3 (MvT), p. 1149, zie ook p. 1142.

3.3 Reacties op de voorgestelde regeling

Er zijn geen (relevante) reacties ten aanzien van de regeling in hoofdstuk 3.

3.4 Analyse van de voorgestelde regeling

Ondanks dat de wetgever nadrukkelijk heeft beoogd de bestaande regeling in de kern te behouden, is er aanleiding voor enkele opmerkingen.

Wij wijzen er op dat verzet nu weliswaar als ‘gewoon rechtsmiddel’ wordt betiteld, maar dat het binnen die gewone rechtsmiddelen toch een buitenbeentje is. Door verzet in te stellen, kan de verdachte zijn recht op berechting door de rechter (artikel 6 EVRM, artikel 17 Grondwet) geldend maken. De andere rechtsmiddelen zien juist op de situatie dat een reeds door de rechter gedane uitspraak wordt aangevochten. De praktische keuze om rechtsmiddelen zoveel mogelijk op dezelfde manier te regelen is navolgbaar, maar wij wijzen wel op het belangrijke verschil tussen verzet enerzijds en de overige gewone rechtsmiddelen anderzijds. Dat verschil zou volgens ons op een aantal punten, die wij hieronder bespreken, soms **steviger waarborgen** rechtvaardigen.

Wij wijzen ten eerste op de reeds in de rapportage over Boek 3 gemaakte opmerkingen (en de in dat verband opgeworpen vragen) met betrekking tot de vraag in welke mate de rechter in de verzetprocedure de ruimte zou moeten hebben om de **opportuniteit van de vervolgingsbeslissing** van de officier van justitie te toetsen.

Een tweede opmerking heeft betrekking op een onzes inziens reeds in de huidige wet voorkomende **inconsistentie**, die door een van de voorgestelde wijzigingen nog nadrukkelijker naar voren komt. De verdachte kan **afstand doen van het recht om verzet in te stellen**. Op grond van artikel 5.3.2 lid 1 kan hij dat doen door **vrijwillig aan de strafbeschikking te voldoen** (huidig art. 257e lid 1, voorlaatste volzin). Deze wijze van afstand doen van het recht om verzet in te stellen, is **vormvrij**. In 5.3.2 lid 2 is (in navolging van het huidige art. 257e, laatste volzin) een **wijze van afstand doen geregeld waaraan wél een aantal vormvoorschriften is verbonden**: de verdachte moet het (i) **schriftelijk** doen en moet (ii) worden bijgestaan door een **raadsman**. Nieuw is bovendien dat (iii) de afstand moet worden gedaan ten overstaan van een **opsporingsambtenaar** én dat (iv) die opsporingsambtenaar de verdachte ervan op de hoogte moet stellen dat de beslissing om afstand te doen **niet meer kan worden herroepen**. Van afstand is bovendien pas sprake als deze is vastgelegd en door de verdachte is **ondertekend**.

De wetgever biedt geen inzicht in de vraag waarom het vrijwillig voldoen aan de strafbeschikking niet, en het schriftelijk afstand doen van verzet daarentegen wel, met waarborgen is omkleed. Het ligt enerzijds voor de hand dat de wet een bepaling bevat waaruit volgt dat het vrijwillig voldoen aan een strafbeschikking de consequentie heeft dat later niet alsnog verzet kan worden ingesteld. Dit geldt zeker voor de situatie waarin de verdachte de strafbeschikking per post krijgt toegestuurd en, na ampel beraad, besluit deze te betalen. Anderzijds lijkt er ook weinig op tegen om een wettelijke plicht te formuleren dat de verdachte er

(schriftelijk) op moet worden gewezen dat het voldoen aan de strafbeschikking de consequentie heeft dat verzet niet meer mogelijk is en dat daarmee onherroepelijk een strafrechtelijke sanctie is opgelegd.

Waarborgen rondom het vrijwillig voldoen aan de strafbeschikking zijn met name belangrijk wanneer een opsporingsambtenaar of de officier van justitie hierover rechtstreeks contact heeft met de verdachte, al dan niet in een situatie waarin sprake is van toepassing van vrijheidsbenemende dwangmiddelen (zoals ophouden voor onderzoek of inverzekeringstelling). In het verleden is gebleken dat (aangehouden) verdachten soms leken te worden overgehaald om te voldoen aan de strafbeschikking. Bij muziekfestivals werden bijvoorbeeld zogenoemde, ‘OM-wasstraten’ ingericht waar ter plekke strafzaken werden afgedaan met betrekking tot bijvoorbeeld het voorhanden hebben van verboden verdovende middelen.⁷ Deze praktijk werd kritisch bekeken. Verdachten konden, zonder bijstand van een raadsman, meteen met hun pinpas de strafbeschikking betalen en waren daarna weer vrij om te gaan en verder aan het festival deel te nemen. Zij werden er echter niet over ingelicht dat zij daarmee onherroepelijk afstand deden van het recht om verzet in te stellen. Uiteindelijk heeft het College van procureurs-generaal in de Aanwijzing OM-strafbeschikking⁸ bepaald dat het **direct voldoen van de bij de strafbeschikking opgelegde sanctie alleen mogelijk is als verdachten adequate rechtsbijstand hebben gehad** (para. 2.4 van die aanwijzing). Nu dat al geruime tijd stand beleid is, dringt de vraag zich op of het niet aangewezen zou zijn dit ook in de wet op te nemen in artikel 5.3.2 lid 1. De vraag is verder of, net als in het tweede lid, óók de plicht in de wet moet worden opgenomen dat de verdachte in alle gevallen medegedeeld wordt welke consequenties er zijn verbonden aan het vrijwillig voldoen aan de strafbeschikking.

In dit verband merken wij, in het verlengde van opmerkingen die wij in de rapportage over Boek 2 maakten bij artikelen 2.1.16 en 2.1.17 (toestemming voor opsporingshandelingen), nog het volgende op. Europese en Nederlandse jurisprudentie bepaalt dat het **afstand doen van fundamentele rechten** mogelijk is, maar dat daarbij sprake moet zijn van een **vrijwillig** genomen besluit dat **ondubbelzinnig** kenbaar wordt gemaakt (vergelijk het voorgestelde 1.4.6, dat betrekking heeft op het afstand doen van het recht op bijstand door een raadsman). Uit die jurisprudentie volgt ook dat, naarmate de consequenties van het afstand doen ingrijpender worden, de mate van voorlichting die aan de verdachte gedaan moet worden over deze consequenties ruimer moet zijn (zie de rapportage bij Boek 3, para. 3.4.8, p. 26).

Het is daarom terecht dat het in de praktijk al geruime tijd zo is dat een verdachte bijstand moet hebben van een advocaat als hij afstand wil doen van het recht om verzet in te stellen, ongeacht de wijze waarop hij dat doet (door vrijwillig direct de strafbeschikking te voldoen of door schriftelijk afstand te doen).

Met betrekking tot de voorgestelde toevoeging aan art. 5.3.2 lid 2 dat afstand ten overstaan van een opsporingsambtenaar moet worden gedaan, rees de vraag welke situatie de ministers voor ogen hebben. Opsporingsambtenaren kunnen onder bepaalde voorwaarden zelfstandig zogenoemde politiestrafbeschikkingen uitvaardigen. Dat zijn echter niet de gevallen

⁷ Zie bijvoorbeeld T. Spronken, ‘De wasstraat’, *NJB* 2015/246.

⁸ *Stcrt.* 2022, 9133.

waarin een verdachte het bijzijn van een raadsman geniet. Denkbaar is verder dat de verdachte op het politiebureau een in het kader van een zogenoemde ZSM-dienst uitgevaardigde strafbeschikking betekend krijgt. Het is inderdaad in te denken dat een verdachte daar ook met zijn raadsman zal kunnen overleggen en eventueel besluit meteen afstand te doen van het recht om verzet in te stellen. Ten slotte is denkbaar dat bij een zogenoemd **OM-hoorgesprek** de verdachte uiteindelijk een strafbeschikking uitgevaardigd krijgt. Ook daar kan een raadsman bij zijn. Dergelijke hoorgesprekken worden echter door de **officier van justitie of door een gemandateerde parketsecretaris** begeleid. Hoewel de officier van justitie ook opsporingsambtenaar is (art. 1.3.10), geldt dat niet voor mandatarissen. Het lijkt een **gemiste kans** om ten aanzien van dergelijke hoorgesprekken niet buiten twijfel te stellen dat de verdachte afstand kan doen van het instellen van verzet. Bovendien is het misschien zelfs merkwaardig te noemen dat een verdachte juist ten overstaan van degene die de strafbeschikking uitvaardigt niet kenbaar zou kunnen maken dat hij de strafbeschikking accepteert en afziet van het recht om in verzet te gaan. Het zou de **duidelijkheid van de wet** ten goede kunnen komen als de officier van justitie nadrukkelijk zou worden genoemd als functionaris ten overstaan van wie afstand kan worden gedaan. Daarmee zou dan, op grond van de mandaatregeling van artikel 126 Wet RO, ook ten overstaan van bijvoorbeeld een parketsecretaris afstand kunnen worden gedaan als en voor zover aan de overige voorwaarden voldaan is.

3.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

Hoofdstuk 3 bouwt voort op onderdelen van Boek 3 (waarin de strafbeschikking wordt geregeld). Bovendien hangt het hoofdstuk samen met een van de aanvullende sporen, namelijk het spoor dat betrekking heeft op het herzien van de regeling van de strafbeschikking.

Zoals hiervoor al aangegeven, hangt het hoofdstuk ook samen met het onderwerp 'afstand doen van rechten'. Op verschillende punten zijn in het nieuwe wetboek regelingen opgenomen die betrekking hebben op het afstand doen van rechten: zie bijvoorbeeld artikel 1.4.6 (afstand doen van recht op bijstand door een advocaat); artikelen 2.1.16 en 2.1.17 (toestemming voor onderzoekshandelingen). De strafbeschikking regelt een vorm van buitengerechtelijke afdoening. Door af te zien van het doen van verzet, doet de verdachte afstand van zijn recht op een behandeling van de strafzaak door de rechter (artikel 6 EVRM, artikel 17 Grondwet). De staande jurisprudentie op het terrein van afstand doen van rechten, lijkt niet op alle plaatsen in de wet consistent te worden gecodificeerd, terwijl zulks naar de aard van de materie steeds wel is aangewezen.

3.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- In relatie met de in de rapportage over Boek 3 onder 3.6 (p. 23) geformuleerde voorlaatste vraag: in welke mate zou de rechter ook in de verzetprocedure de ruimte moeten hebben om de opportuniteit van de vervolgingsbeslissing van de officier van justitie te toetsen?
- Is het mogelijk om ten aanzien van artikel 5.3.2 lid 1 óók te bepalen dat de verdachte zich moet laten bijstaan door een raadsman en dat hem moet worden medegedeeld dat hij onherroepelijk afstand doet van het recht om in verzet te gaan wanneer hij direct beslist de strafbeschikking te voldoen? Dit zou aansluiten bij de eisen die in art. 5.3.2 lid 2 worden gesteld. Bovendien zou het aansluiten bij het staande beleid uit de Aanwijzing OM-afdoening van het College van procureurs-generaal.
- Hoe oordelen de ministers over de mogelijkheid om nadrukkelijker in art. 5.3.2 op te nemen dat het doen van afstand van het recht om verzet in te stellen vrijwillig en ondubbelzinnig moet geschieden?
- Kan in artikel 5.3.2 lid 2 worden opgenomen dat het afstand doen van het recht op instellen van verzet ook kan worden gedaan ten overstaan van de officier van justitie (en diens gevolgde ook ten overstaan van gemandateerde parketsecretarissen)?

4 Hoger beroep

4.1 Regeling op hoofdlijnen

Hoofdstuk 4 over hoger beroep tegen vonnissen is onderverdeeld in de volgende titels:

- Hoger beroep tegen eindvonnissen en tussenvonnissen (Titel 4.1), onder te verdelen in de gevallen waarin hoger beroep openstaat (Afdeling 4.1.1), de voorbereiding van de terechtzitting (Afdeling 4.1.2), de oproeping voor de terechtzitting (Afdeling 4.1.3), het onderzoek op de terechtzitting (Afdeling 4.1.4) en de beraadslaging, de uitspraak en het eindarrest (Afdeling 4.1.5);
- Hoger beroep in het geval van verbonden vorderingen (Titel 4.2), onder te verdelen in de vordering van de benadeelde partij (Afdeling 4.2.1), de vordering tot tenuitvoerlegging (Afdeling 4.2.2) en de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel (Afdeling 4.2.3);
- De enkelvoudige kamer (Titel 4.3);
- Herstelbeslissingen (Titel 4.4).

Dit overzicht laat zien dat voor het grootste deel de voor de hand liggende volgorde is gehandhaafd van het reguliere verloop van hoger beroep, vanaf het moment van het aanwenden van een rechtsmiddel tegen het vonnis tot aan de uitspraak van het hof (het arrest). Ook laat het zien dat de indeling van de toekomstige berechting in eerste aanleg en de uitspraak zijn overgenomen. Een belangrijke opmerking vooraf is dat het verloop van de procedure tijdens de berechting in hoger beroep grotendeels gelijk blijft aan die in eerste aanleg, de bijzonderheden van de appelfase daargelaten (artikel 415 lid 1 Sv; artikel 5.4.16). Zie voor opmerkingen bij de berechting in eerste aanleg de rapportage bij Boek 4.

4.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

Hoger beroep tegen eindvonnissen en tussenvonnissen

- Voor de verdachte staat ook tegen vrijspraak hoger beroep open. Onder het geldend recht kan de verdachte niet in een hoger beroep tegen een vrijspraak worden ontvangen (artikel 404 lid 1 en 5 Sv). Die beperking zal komen te vervallen omdat er gevallen zijn waarin de verdachte belang heeft bij een behandeling van de zaak in hoger beroep.
- De regeling voor **hoger beroep tegen tussenvonnissen voor zover het de voorlopige hechtenis** betreft, wordt verruimd. Onder het geldend recht is – kort gezegd – hoger beroep tegen een tussenvonnis slechts mogelijk gelijktijdig met het eindvonnis (artikel 406 lid 1 Sv). Tussentijds hoger beroep is alleen toegestaan in het geval dat appel wordt aange tekend tegen het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming en tegen de afwijzing van een verzoek tot opheffing van het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming (artikel 406 lid 2 Sv). Voorgesteld wordt om hoger beroep tegen elke beslissing van de rechtbank over de voorlopige hechtenis mogelijk te maken.

- Het **intrekken van het hoger beroep** wordt anders geregeld. Nu nog kan het appel worden ingetrokken tot de aanvang van de behandeling van het beroep (artikel 453 lid 1 Sv). In het komende wetboek is dat voor alle rechtsmiddelen de hoofdregel (artikel 5.2.6 lid 1). Voor het hoger beroep zal echter een uitzondering hierop worden gemaakt. Hoger beroep kan door de verdachte en het openbaar ministerie worden ingetrokken **tot een week nadat de kennisgeving van de ontvangst van de processtukken aan de verdachte is betekend** (artikel 5.4.5).
- De **berechting in hoger beroep vangt aan** doordat zo spoedig mogelijk na de ontvangst van de processtukken door de voorzitter van het gerechtshof van die ontvangst een kennisgeving aan de verdachte en de advocaat-generaal (dat is de officier van justitie in hoger beroep) wordt gegeven die aan de verdachte wordt betekend (artikel 5.4.10).
- Als het vonnis wordt aangevuld (zie artikel 4.3.23, derde lid), kan de officier van justitie of de verdachte die een schriftuur heeft ingediend, binnen twee weken na de kennisgeving van de ontvangst van de processtukken **een aanvullende schriftuur** indienen (artikel 5.4.7 lid 3). Dat is nieuw.
- Het **verlofstelsel** van artikel 410a Sv komt te vervallen. Deze regeling was bedoeld om kleine zaken niet zonder meer in hoger beroep te behandelen. Als er geen goede reden is de zaak aan een tweede instantie te onderwerpen, kan de voorzitter volgens het huidige recht besluiten dat het hoger beroep buiten behandeling wordt gelaten. Dat kan in het wetsvoorstel niet meer.
- Net als in eerste aanleg krijgt de voorzitter (van het hof) **de regie over de voorbereiding van de terechtzitting in hoger beroep** (zie Afdeling 4.1.2, De voorbereiding van de terechtzitting). Een aantal bepalingen uit de eerste aanleg is op de voorbereiding van overeenkomstige toepassing verklaard in artikel 5.4.13. Hierdoor kan, net als in eerste aanleg, onder regie van de voorzitter overleg worden gevoerd met de advocaat-generaal en de verdachte, kunnen schriftelijk standpunten worden uitgewisseld, kan een regiezitting worden bepaald, kan nader onderzoek worden bevolen en kunnen getuigen of deskundigen op de terechtzitting worden opgeroepen.⁹
- Verzoeken van de verdachte voor **onderzoekshandelingen** moeten niet langer bij de advocaat-generaal worden ingediend maar bij **de voorzitter van het hof** (artikel 5.4.11). De twee criteria voor het oproepen van getuigen blijven bestaan (artikel 5.4.20 juncto 4.2.19). Als de verdachte tijdig verzoekt om het horen van getuigen en deskundigen die nog niet eerder door een rechter zijn gehoord, geldt veelal het zogeheten verdedigingsbelang. Voor getuigen en deskundigen die niet tijdig zijn opgegeven of die al door een rechter zijn gehoord, geldt het noodzaakcriterium.¹⁰
- De advocaat-generaal kan straks **zonder tussenkomst van de officier van justitie onderzoek laten verrichten** door andere opsporingsambtenaren (andere dan de officier van justitie) en krijgt **dezelfde bevoegdheden** als de officier van justitie heeft inzake **deskundigenonderzoek** (artikel 5.4.8).

⁹ Zie voor opmerkingen over deze regeling wat betreft de berechting in eerste aanleg door de rechtbank, de rapportage over Boek 4.

¹⁰ Zie ook wat betreft deze criteria de rapportage over Boek 4.

- De zogeheten **kernroljurisprudentie** (HR 7 mei 1996, ECLI:NL:HR:1996:ZD0442, *NJ* 1996/557, m.nt. A.C. 't Hart) wordt gecodificeerd in artikel 5.4.28. Dat betreft de gevallen waarin het gerechtshof verplicht is om de zaak terug te wijzen naar de rechtbank. De achtergrond ervan is dat de verdachte aanspraak heeft op berechting in twee feitelijke instanties. Er is reden voor terugwijzing van de zaak naar de rechtbank wanneer de rechter ter terechtzitting in eerste aanleg aan de behandeling ten gronde niet had mogen toekomen omdat een van de (overige) personen die een 'kernrol' (vandaar de aanduiding 'kernroljurisprudentie') vervullen bij het onderzoek ter terechtzitting in eerste aanleg niet is verschenen, terwijl hij niet op de bij de wet voorgeschreven wijze op de hoogte is gebracht van de dag van de terechtzitting en zich ook niet een omstandigheid heeft voorgedaan waaruit voortvloeit dat die dag hem tevoren bekend was. Tot deze personen kunnen volgens de Hoge Raad, naast de vertegenwoordiger van het openbaar ministerie, alleen de verdachte en diens raadsman worden gerekend. Terugwijzing naar de rechtbank vindt in meer gevallen plaats, te weten als de rechtbank aan de behandeling van de zaak zelf niet had mogen toekomen omdat de verdachte niet in overeenstemming met de wettelijke regeling in staat is gesteld gebruik te maken van zijn recht op rechtsbijstand of de verdachte niet in overeenstemming met de wettelijke regeling in staat is gesteld het onderzoek op de terechtzitting bij te wonen.
- Net als in eerste aanleg kan de voorzitter in het geval een geluidsopname of geluids- en beeldopname is gemaakt van het onderzoek op de terechtzitting in hoger beroep, bepalen dat daarvan een **verkort proces-verbaal** wordt opgemaakt (artikel 4.2.70 lid 1). Dat kan evenwel niet indien beroep in cassatie is ingesteld (artikel 5.4.24).
- Het kader op grond waarvan het hof het ingestelde appel beoordeelt en daarover beslist (**beslismodel in hoger beroep**), wordt aanzienlijk veranderd (zie in het bijzonder artikel 5.4.29). Dit betreft **de belangrijkste wijziging** van het hoger beroep. Niet langer neemt het hof steeds een volledig nieuwe, zelf te verantwoorden beslissing over alle eindbeslispunten waarover de rechtbank in eerste aanleg op voet van art. 4.3.1 en art. 4.3.3 heeft beslist (voor zover aan het hoger beroep onderworpen). Het bevestigen of vernietigen van het vonnis van artikel 423 Sv wordt vervangen. Voorgesteld wordt een systeem waarbij het hof in beginsel (alleen) een beslissing neemt op de ingebrachte bezwaren tegen het vonnis. Van een voortbouwend appel wordt aldus overgegaan op een **correctief appel met een grievenstelsel**. Daarvan is in beginsel sprake omdat het hof de mogelijkheid en verantwoordelijkheid behoudt ambtshalve tot het oordeel te komen dat het vonnis moet worden vernietigd. Als de aangevoerde bezwaren niet gegrond worden geacht door het hof en het hof ambtshalve niet tot het oordeel komt dat vernietiging van een beslissing is aangewezen, **wordt het beroep verworpen**. Die beslissing kent het huidige systeem niet. Het hof mag echter altijd buiten de bezwaren om **ambtshalve** een beslissing vernietigen als het daarvoor een reden ziet. Dat kan in het voor- of in het nadeel van de appellant zijn. Er is dus **geen sprake van een zuiver of strikt grievenstelsel**. Vernietiging volgt 'in ieder geval' (als ondergrens) als geen recht tot strafvordering bestaat, het bewezenverklarde niet onder een wettelijke strafbepaling valt of de oplegging van een straf of maatregel niet op de wet berust (art. 5.4.29 lid 4).

- Als het vonnis geheel of gedeeltelijk wordt vernietigd, doet het hof in zoverre opnieuw recht (artikel 5.4.29 lid 5). Het hof neemt dus op de vernietigde punten een nieuwe, eigen beslissing. Daarvoor gelden dan de **beslissingsplichten** van artikel 4.3.21 lid 1 en 2 (artikel 5.4.32 lid 4).
- Het kan zijn dat de verdachte in eerste aanleg veroordeeld is voor verschillende, gevoegd behandelde, zaken. Denk aan een mishandeling op de ene dag en een winkeldiefstal op de andere die in één vonnis zijn berecht. Als dergelijke gevoegde feiten onderworpen zijn aan hoger beroep (doordat deze niet van het hoger beroep zijn uitgesloten), maar niet tegen alle feiten een bezwaar wordt ingediend of gehandhaafd, kan het goed zijn dat het hoger beroep van de appellant ten aanzien van die feiten niet-ontvankelijk wordt verklaard. In dat geval geldt dezelfde regeling als ware die gevoegde feiten wel uitgesloten van het appel (artikel 5.4.31; artikel 423 lid 4 Sv). **De straf wordt ook dan voor deze feiten bepaald door het hof.**
- De beslissingen van het hof moeten net als in eerste aanleg **gemotiveerd** worden voor zover dat voor de begrijpelijkheid van die beslissing noodzakelijk is (artikel 5.4.32). Nu gelden nog de eisen die in eerste aanleg aan een vonnis worden gesteld. **Aanvulling of verbetering van de gronden van het vonnis** blijft mogelijk. Voor zover het vonnis wordt vernietigd en het hof daarvoor **dus een eigen beslissing in de plaatst** stelt, gelden de **motiveringsplichten** van artikel 4.3.22 tot en met 4.3.25. In geval van een gehele of gedeeltelijke vernietiging van het vonnis blijft het mogelijk **gedeelten van het (aangevulde) vonnis over te nemen**.
- De mogelijkheid om direct hoger beroep in te stellen tegen tussenvonnissen die beslissingen over voorlopige hechtenis inhouden wordt verruimd (art. 5.4.3 lid 2). Het OM heeft om deze uitbreiding gevraagd omdat het voor kwam dat een rechter positief besliste op een verzoek van de verdediging om de voorlopige hechtenis te schorsen, tegen welke beslissing onder het huidige recht niet direct beroep kon worden ingesteld.¹¹ Deze verruiming lijkt primair dus te zijn ingegeven om het OM meer armslag te geven om op te komen tegen hem onwelgevallige invrijheidstelling van verdachten. Desalniettemin betekent de nu voorgestelde verruiming óók dat verdachten nu direct kunnen opkomen tegen een tussenvonnis inhoudende de afwijzing van een verzoek tot schorsing van de voorlopige hechtenis. Wij wijzen in dit verband op artikel 2.5.31, waarin de rechter die over de voorlopige hechtenis beslist de opdracht krijgt om in alle gevallen na te gaan of schorsing van de voorlopige hechtenis onmiddellijk of op termijn mogelijk is.¹² Hoewel hierop in de MvT niet in zoveel woorden wordt ingegaan, zou art. 5.4.3 lid 2 in dit verband als een logische bepaling kunnen worden gezien: een ruimere mogelijkheid om beslissingen direct in hoger beroep aan te vechten geeft de rechter in eerste aanleg meer armslag om in een tussenvonnis een beslissing over schorsing van de voorlopige hechtenis te nemen. De keerzijde van de medaille kan echter zijn dat de toepassing van artikel 2.5.31 gefrustreerd wordt indien het OM telkens direct hoger beroep instelt tegen de beslissing om de voorlopige hechtenis te schorsen. Enige nadere reflectie op de relatie tussen artikel 2.5.31 en artikel 5.4.3 lid 2 zou niet misstaan.

¹¹ Advies OM inzake Boek 5 (bijlage (blg-1081610) bij *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 3.

¹² Zie ook de rapportage over Boek 2, para. 5, p. 32 e.v.

Hoger beroep in het geval van verbonden vorderingen

De vordering van de benadeelde partij

- De benadeelde partij krijgt **de mogelijkheid zelfstandig hoger beroep in te stellen** tegen het vonnis waarin haar vordering (geheel of gedeeltelijk) wordt afgewezen en deze meer dan € 1.750 bedraagt (artikel 5.34 lid 1). Op dit moment dient de benadeelde partij zich te wenden tot de civiele beroepsrechter als geen hoger beroep tegen het vonnis is ingesteld door de officier van justitie of de verdachte (artikel 421 lid 4 Sv). In de voorgestelde regeling wordt, als alleen door de benadeelde partij hoger beroep wordt ingesteld, ook de beslissing van de rechtbank inzake de schadevergoedingsmaatregel aan het oordeel van het gerechtshof onderworpen zijn (artikel 5.4.35 lid 3).
- Nieuw is dat de benadeelde partij haar vordering in hoger beroep mag **vermeederen** (artikel 5.34 lid 3). Dat is thans niet mogelijk.

De vordering tot tenuitvoerlegging

- Gelet op de nieuwe afdeling voor de **vordering tot tenuitvoerlegging** in eerste aanleg, zijn voor het hoger beroep die bepalingen van overeenkomstige toepassing verklaard (artikel 5.4.39). In het bijzonder zal het hof dus moeten bezien of de beslissing over de vordering tot tenuitvoerlegging in stand moet blijven. De vordering tot tenuitvoerlegging krijgt in de wettelijke regeling van het hoger beroep en daarmee ook in deze rapportage geen nadere bespreking.¹³

De vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel

- De bepalingen voor **de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel** zijn in hoger beroep van overeenkomstige toepassing (artikel 5.4.40 tot en met 5.4.42). In het bijzonder zal het hof dus moeten bezien of de beslissing over de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel in stand moet blijven. De vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel krijgt in deze rapportage geen nadere bespreking.¹⁴

De enkelvoudige kamer

- Als een zaak in eerste aanleg door de **enkelvoudige kamer** is behandeld, is het uitgangspunt dat **ook het hoger beroep door één rechter wordt behandeld** (artikel 5.4.43 lid 2 en 5.4.44 lid 1). In geval de enkelvoudige rechter van mening is dat de zaak niet eenvoudig van aard is of het belang van de zaak zich tegen enkelvoudige behandeling verzet, kan hij de zaak verwijzen naar de meervoudige kamer. Voorafgaand aan het onderzoek op de terechtzitting is dit slechts mogelijk indien de raadsheer van oordeel is dat de zaak

¹³ Verwezen zij naar de rapportage over Boek 4.

¹⁴ Verwezen zij naar de rapportage over Boek 4.

niet van eenvoudige aard is of het belang van ervan zich tegen de behandeling door de enkelvoudige kamer verzet (artikel 5.4.44 lid 2). Tijdens het onderzoek op de terechtzitting geldt de algemene verwijzingsmogelijkheid van artikel 1.2.6 lid 1.

Herstelbeslissingen

- Zoals in eerste aanleg een herstelvonnis kan worden gewezen wordt voor de rechter in hoger beroep ook de mogelijkheid van **het onder omstandigheden wijzen van een herstelarrest** gecodificeerd (artikel 5.4.48). Onder het huidige recht is dit ook reeds mogelijk, maar niet als zodanig in de wet opgenomen. De verwijzing naar de regeling in eerste aanleg in art. 5.4.48 behoeft geen nadere bespreking.

4.3 Reacties op de voorgestelde regeling

Hoger beroep tegen eindvonnissen en tussenvonnissen

De **RvS** vraagt vooral aandacht voor de positie van de verdachte, in het bijzonder als deze geen raadsman heeft. Als met het nieuwe beslismodel in de regel het onderzoek van het hof zich in beginsel beperkt tot de bezwaren die tegen het vonnis worden ingebracht, wordt er immers meer verantwoordelijkheid bij de verdediging neergelegd om de relevante punten naar voren te brengen.¹⁵ Ook de **NOvA** problematiseert deze andere, minder actieve opstelling van de rechter in hoger beroep gelet op het nieuwe beslismodel (ook ten opzichte van de actievere houding in eerste aanleg, met een eigen verantwoordelijkheid voor de uitkomst van de zaak). Omdat naast de grieven ook altijd ambtshalve vernietiging mogelijk is, hinkt het voorstel daarnaast op twee gedachten.¹⁶ De **RvdR** is positief over het nieuwe beslismodel. Het is goed dat de grieven een belangrijkere rol krijgen in appel.¹⁷ Ook het **OM** kan zich goed vinden in deze nieuwe opzet met het oog op het voortbouwend appel. Beslissingen waartegen geen bezwaar bestaat hoeven niet overgedaan te worden.¹⁸

De vordering van de benadeelde partij

De zelfstandige mogelijkheid voor de benadeelde partij om in hoger beroep te komen wordt in veel adviezen negatief beoordeeld. Omdat dan alleen de vordering van de benadeelde partij aan de orde komt en niet de verdere strafzaak, kan dit voor het slachtoffer onbevredigend zijn. Onvrede over de uitkomst in de strafzaak zelf kan voor het slachtoffer reden zijn gebruik te maken van de nieuwe mogelijkheid te appelleren in het kader van de vordering van de benadeelde partij. Het zelfstandig appel binnen het strafrecht past ook niet in het

¹⁵ Advies Afdeling advisering van de Raad van State Vaststelling van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (30 maart 2022), p. 14-15, 18, 28-29 en p. 36-38.

¹⁶ Advies NOvA inzake Boeken 3 t/m 6 (bijlage (blg-1081619) bij *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 38 en 42-45.

¹⁷ Advies RvdR inzake Boeken 3 t/m 6, (bijlage (blg-1081597) bij *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 51-53.

¹⁸ Advies OM inzake Boek 5 (bijlage (blg-1081610) bij *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 19.

stelsel waarin deze vordering van de benadeelde partij immers altijd accessoir (dus afhankelijk) is van de strafzaak zelf.¹⁹

De enkelvoudige kamer

De **NVVR** staat afwijzend tegenover het uitgangspunt dat alle enkelvoudige zaken in beginsel ook in hoger beroep enkelvoudig worden afgedaan. Met name zaken die afkomstig zijn van de kinderrechter of de politierechter zijn niet altijd juridisch of bewijstechnisch eenvoudig van aard.²⁰ Ook de **NOvA** wenst meer oog voor rechtsbescherming door een meervoudige berechting in hoger beroep.²¹ De **RvdR** en het **OM** kunnen het uitgangspunt van enkelvoudige afdoening wel ondersteunen, maar wensen een soepelere regeling in geval een meervoudige afdoening toch aangewezen leek volgens de voorzitter van het hof.²²

4.4 Analyse van de voorgestelde regeling

Hoger beroep tegen eindvonnissen en tussenvonnissen

De **afschaffing van het verlofstelsel zal niet op bezwaren stuiten**. Het idee dat in kleine zaken verlof nodig is (en de voorzitter van het hof dus moet besluiten om die zaken in hoger beroep te behandelen) en zo capaciteit kan worden gewonnen, is niet aangeslagen. Het verlofsysteem is ook wel een fiasco genoemd.²³

Het moment waarop het hoger beroep uiterlijk kan worden **ingetrokken** wordt naar voren gehaald, te weten tot een week nadat de kennisgeving van de ontvangst van de stukken aan de verdachte is betekend (artikel 5.4.5). De MvT geeft aan dat een rechtsmiddel weloverwogen wordt aangewend en er dus nog een week voor overdenking bestaat.²⁴ De vraag is evenwel of altijd zo weloverwogen appel wordt ingesteld door de verdachte. Ook kan worden betwijfeld of er met name voor de verdachte steeds **voldoende tijd overblijft** om weloverwogen te beslissen het hoger beroep voort te zetten of niet. Dat geldt in het bijzonder als hij van raadsman wisselt en/of het vonnis nog is aangevuld met de bewijsmiddelen op de voet van artikel 4.3.23 lid 3 en 4.

De voorgestelde regeling van het intrekken van appel dient onnodige voorbereiding van de zaak in beroep te voorkomen, doordat – anders dan thans – het hoger beroep niet meer tot vlak voor de (eerste) terechtzitting kan worden ingetrokken. De onvrede bij de (drie) zittingsrechter(s) (en de advocaat-generaal) is aan de ene kant invoelbaar. Zeker als niet op de

¹⁹ Advies OM inzake Boek 5 (bijlage (blg-1081610) bij *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 6-11; Advies Raad voor de Rechtspraak, p. 10 en 56-59; Advies NOvA inzake Boeken 3 t/m 6 (bijlage (blg-1081619) bij *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 32-35.

²⁰ Advies NVVR inzake Boeken 3 t/m 6 (bijlage (blg-1081616) bij *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 27-28.

²¹ Advies NOvA inzake Boeken 3 t/m 6 (bijlage (blg-1081619) bij *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 45.

²² Advies RvdR inzake Boeken 3 t/m 6, (bijlage (blg-1081597) bij *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 49-51; Advies OM inzake Boek 5 (bijlage (blg-1081610) bij *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 20.

²³ M.S. Groenhuijsen, 'Principiële en praktische ideeën omtrent het hoger beroep in strafzaken', *DD* 2021/15, par. 6.

²⁴ *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1142 en 1163.

juiste wijze bewaren tegen het vonnis zijn opgegeven of deze niet worden gehandhaafd en het hof ambtshalve geen noodzaak ziet voor een inhoudelijke behandeling, kan het hoger beroep in beginsel eenvoudig niet-ontvankelijk worden verklaard, zo merkt de MvT terecht op.²⁵ Maar levert de onmogelijkheid het appel op een later moment niet alsnog te mogen intrekken, aan de andere kant dan niet meer werk op dan wanneer wél gevolg wordt gegeven aan een te late intrekking? Valt per saldo werkbesparing te verwachten?

Het blijft voor een verdachte mogelijk om **pas aan het begin van het onderzoek ter terechtzitting voor het eerst bezwaren tegen het vonnis te formuleren**. Hij wordt daartoe in de wet uitdrukkelijk in de gelegenheid gesteld door de voorzitter (artikel 5.4.18 lid 1). Dat heeft tot gevolg dat tot een laat moment in hoger beroep onduidelijk is op welke gronden en daarmee ook tegen welke deelbeslissing wordt geappelleerd. Hiermee is teruggekomen van de insteek dat enkele weken vóór de (inhoudelijke) zitting één of meer bezwaren moeten zijn ingediend.²⁶ De regering achtte het met het oog op de verdachte zonder raadsman niet opportuun om op straffe van niet-ontvankelijkheid een appelschriftuur voor de verdachte verplicht te stellen.²⁷ Tegelijk komt het de **efficiënte van de behandeling in hoger beroep** niet ten goede dat de reden(en) van het appel pas op de terechtzitting kunnen worden opgegeven. Er kunnen wel, zoals ook thans al gebeurt, rol- of regiezittingen worden gehouden om eventuele bezwaren en onderzoekswensen te inventariseren.²⁸

Net als in eerste aanleg wordt ter voorbereiding van de inhoudelijke behandeling van de zaak door de voorzitter regie gevoerd. Dit kan de voorzitter van de uiteindelijke zittingscombinatie zijn, maar ook een andere rechter. We spreken dan van een ‘poortraadsheer’ die als ‘vooruitgeschoven post’ beslissingen neemt in de voorfase van de berechting (net als in eerste aanleg).²⁹ In de literatuur is wel geopperd om altijd een poortraadsheer in te zetten, die geen deel uitmaakt van de rechters die inhoudelijk over de zaak beslissen. Daarmee kan worden voorkomen dat een rechter als bevoordeeld wordt gezien (**en dus niet onpartijdig**), terwijl de voorzitter soms ook nog niet bekend is.³⁰ De MvT gaat hierop niet in.

Nader onderzoek in de zaak blijft ook tijdens de inhoudelijke behandeling van de zaak in hoger beroep mogelijk. Voor nieuwe getuigen en deskundigen (die dus nog niet gehoord zijn door een rechter) blijft het huidige criterium van het verdedigingsbelang gelden. Dat is ook zo als om het onderzoek ook in eerste aanleg al verzocht had kunnen worden. Bij een meer correctief appel past wellicht dat onderzoek dat redelijkerwijs in eerste aanleg had kunnen geschieden, minder welwillend wordt tegemoet betreden. Daarvoor is ook wel gepleit.³¹

²⁵ *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1142

²⁶ *Kamerstukken II 2015/16*, 29279, nr. 278, p. 90.

²⁷ *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1152 en 1166.

²⁸ Zie bijvoorbeeld D. Bektesevic & M. Berndsen, ‘Modern beslissen in hoger beroep en cassatie’, *TMSv* 2019, nr. 1, p. 58.

²⁹ *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1170-1171.

³⁰ A.M. van Woensel, ‘Hoger beroep in strafzaken in een gemoderniseerd jasje’, *RM Themis* 2018, afl. 5, p. 207.

³¹ Zie aanbeveling 7 en de toelichting daarop in de *Agenda voor de appelrechtspraak 2020* (advies van de stuurgroep van het Project Innoverende Hoven van 15 april 2013), alsmede F. Kristen, ‘Samenhangende

Het hof neemt in hoger beroep in de regel een beslissing op de aangevoerde bezwaren (artikel 5.4.29). Daarmee wordt het hoger beroep veel sterker in de sleutel van een **correctief rechtsmiddel** gezet. Het hof hoeft daarmee enerzijds, anders dan thans het geval is (HR 13 juli 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM0256, *NJ* 2011/294), niet in te staan voor de juistheid van alle eindbeslissingen van de berechting in appel. Maar het hof mag en moet dus soms anderzijds altijd buiten de bezwaren om **ambtshalve** een beslissing vernietigen als het daarvoor een reden ziet. Dat kan in het voor- of nadeel van de appellant zijn. Er is dus **geen sprake van een zuiver of strikt grievenstelsel**. Daarmee blijft de precieze inhoud en omvang van de verantwoordelijkheid van de appelrechter ook enigszins in het midden. Het kan per rechter verschillen hoe indringend vonnissen ambtshalve worden nagelopen. Ambtshalve 'ingrijpen' (vernietigen) is wettelijk voorgeschreven (als ondergrens, 'in ieder geval') als geen recht tot strafvordering bestaat, als het bewezenverklarde niet onder een wettelijke strafbepaling valt of als de oplegging van een straf of maatregel niet op de wet berust. Voor een model waarin een beslissing wordt genomen op de grieven tegen het vonnis is in de literatuur en door de hoven eerder ook wel gepleit.³² Al was er ook tegengeluid.³³ Het nieuwe systeem met in beginsel een beslissing op de naar voren gebrachte bezwaren/grieven kan op een zekere instemming rekenen.³⁴

Sommige adviezen laten, zoals gezegd, wel zien dat er angst bestaat dat de rechtsbescherming voor de verdachte (zonder raadsman) onder druk komt te staan. Enerzijds past het bij het voortbouwende karakter van het hoger beroep dat de beslissingen van het hof zich overwegend richten op de bezwaren of grieven van de appellant die tegen het vonnis bestaan. Anderzijds wordt dan meer van de appellant verwacht. Voor het OM als appellant zal dat geen probleem zijn, nu dat een professionele organisatie is. De **verdachte zonder rechtsbijstand** zal daarentegen naar alle waarschijnlijkheid maar moeilijk wegwijs worden in het systeem. De vraag is of die verdachte zijn recht kan halen. De regering erkent dit en geeft aan dat het hof dan in het kader van een eerlijk proces oog moet hebben voor deze kwetsbare positie van de verdachte zonder raadsman. Het hof moet dan bijvoorbeeld doorvragen of de verdachte ondubbelzinnig afstand heeft gedaan van rechtsbijstand. Ook als de verdachte geen bezwaren opgeeft, moet het hof doorvragen. Het lijkt overigens om een

innovaties in het hoger beroep in strafzaken', in: A. Hol & J. Verburg (red.), *Innoverende Hoven*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2014, p. 81; Advies OM inzake Boek 5 (bijlage (blg-1081610) bij Kamerstukken II 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 12; J.S. Nan, *Moderne rechtsmiddelen in strafzaken* (oratie Rotterdam), Boom: 2023, par. 5.

³² B.F. Keulen, 'Naar een appel met appeal: Over bezwaar en (hoger) beroep in strafzaken', *RM Themis* 2012, afl. 1; B.F. Keulen, 'Het Nederlandse stelsel van rechtsmiddelen in strafzaken', in: B.F. Keulen & P. Traest, *Het stelsel van rechtsmiddelen in strafzaken* (Preadviezen NVVS 2012), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2012, p. 40-41; *Agenda voor de appelrechtspraak 2020* (advies van de stuurgroep van het Project Innoverende Hoven van 15 april 2013); A. Hol & J. Verburg (red.), *Innoverende Hoven*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2014 (waaronder B.F. Keulen, 'Een vernieuwend appelprocesrecht in strafzaken' en F. Kristen, 'Samenhangende innovaties in het hoger beroep in strafzaken', p. 81).

³³ A.A. Franken & E. Prakken, 'Evenwicht in appel', in: C.H. Brants e.a., *Op zoek naar grondslagen*, Den Haag: Boom Juridisch 2003, p. 97-114.

³⁴ A.M. van Woensel, 'Hoger beroep in strafzaken in een gemoderniseerd jasje', *RM Themis* 2018, afl. 5, p. 205; J.S. Nan, *Moderne rechtsmiddelen in strafzaken* (oratie Rotterdam), Den Haag: Boom juridisch 2023, par. 5.

kleine groep verdachten te gaan.³⁵ Er bestaat wel discussie over de vraag of in hoger beroep rechtsbijstand niet verplicht moet worden gesteld.³⁶

Als de kwaliteit van de rechtsbijstand niet naar behoren is, ontstaat eenzelfde soort probleem. Ook dan kan de rechtsbescherming van de verdachte in de knel komen.

Per saldo krijgt de appellant in ieder geval nog steeds alle ruimte om nieuwe feiten, omstandigheden en argumenten aan te dragen en behoudt de appelrechter de verantwoordelijkheid de noodzaak daarvan onder ogen te zien. De **herkansingsfunctie** van het hoger beroep is zo gewaarborgd. Omdat de appelrechter altijd nog een andere beslissing kan nemen buiten de bezwaren om (waardoor er geen sprake is van strikt grievenstelsel), blijft het mogelijk fouten te herstellen of nuances aan te brengen. De **herstelfunctie** is daarmee ook aanwezig. Het hof behandelt daarnaast zaken van diverse rechtbanken, zodat ook de **rechtseenheid** wordt gediend. Willekeur wordt hiermee tegengegaan.

Een gevolg van het nieuwe beslismodel in hoger beroep is dat de omvang van (de discussie van) het hoger beroep doorwerkt in cassatie. Een redelijke aanname is dat als tegen een beslissing uit het vonnis in eerste aanleg vervolgens in hoger beroep geen adequaat bezwaar wordt geformuleerd en deze beslissing dus in stand wordt gelaten, **in cassatie die beslissing niet of nauwelijks meer kan worden aangevochten**.³⁷ Ook dit pleit voor verplichte rechtsbijstand in hoger beroep. Uitgezonderd zijn waarschijnlijk de punten waarop het hof ten onrechte niet ambtshalve tot vernietiging heeft beslist terwijl de wet dat in artikel 5.4.29 lid 4 wel ‘in ieder geval’ voorschrijft. Het gaat zoals gezegd om situaties dat geen recht tot strafvordering bestaat, het bewezenverklarde niet onder een wettelijke strafbepaling valt of de oplegging van een straf of maatregel niet op de wet berust.

De **beslissingen van het hof moeten worden gemotiveerd voor zover dat voor de begrijpelijkheid daarvan noodzakelijk is** (artikel 5.4.32 lid 2). Vergelijk de motiveringsverplichtingen in eerste aanleg (artikel 4.3.22 lid 1).³⁸ De regering is van mening dat in veel gevallen **de motivering betrekkelijk kort kan zijn**, zeker bij de voorvragen van artikel 5.4.27 en 5.4.28. De omvang van de motiveringsplicht hangt af van de omstandigheden van het geval. Hoe krachtiger de argumenten van de appellant, des te meer motivering zal verlangd zijn. Als beargumenteed uiteen wordt gezet waarom de beslissing van de rechtbank niet klopt, zal het doorgaans voor de begrijpelijkheid van de verwerping noodzakelijk zijn dat het hof op het gestelde ingaat.³⁹

Daarmee loopt de algemene motiveringsplicht van het tweede lid van artikel 5.4.32 over in de mogelijkheid van het derde lid om de gronden voor een beslissing in het vonnis aan te

³⁵ *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1185. Het kan zijn dat in kleine zaken op de terechtzitting bij de enkelvoudige kamer al afstand wordt gedaan van het rechttop hoger beroep, zie de analyse bij Hoofdstuk 2.

³⁶ Zie D. Bektesevic & M. Berndsen, ‘Modern beslissen in hoger beroep en cassatie’, *TMSv* 2019, nr. 1; *Kamerstukken II 2022/23*, 36327, nr. 4, p. 45-63 (Advies Raad van State); J.S. Nan, *Moderne rechtsmiddelen in strafzaken* (oratie Rotterdam), Den Haag: Boom juridisch 2023, par. 8. Resoluut tegen is T.N.B.M. Spronken, ‘Verplichte procesvertegenwoordiging in het strafrecht’, in: R.H. Happé e.a. (red.), *Hoger beroep in de steigers*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, p. 179-183.

³⁷ Zie ook hoofdstuk 5 van deze rapportage over cassatie.

³⁸ Verwezen zij naar het rapport over Boek 4.

³⁹ *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1196.

vullen of te verbeteren. In het bijzonder zal dat het geval zijn als een uitdrukkelijk voorgedragen standpunt wordt ingenomen dat in strijd is met een beslissing van de rechtbank (sub a.). Toch geven de wet en de toelichting daarop maar weinig aanknopingspunten om de motiveringsplicht vorm te geven.

In sommige gevallen zal in het bijzonder nog **een nadere motivering** nodig zijn, volgens de regering. Zoals in het geval uit de stukken het rechtstreekse vermoeden rijst dat dat geen recht tot strafvordering bestaat, het bewezenverklaarde niet onder een wettelijke strafbepaling valt of de oplegging van een straf of maatregel niet op de wet berust. Het gaat in eerste instantie om de begrijpelijkheid van het uitblijven van ambtshalve vernietiging, waartoe het hof op grond van artikel 5.4.29 lid 4 in ieder geval dan is gehouden.⁴⁰

Als het hof **een beslissing van de rechtbank vernietigt** en zelf een beslissing neemt, gelden voorts (dus bovenop de beslissing tot vernietiging) de beslis- en motiveringsbeginselen van de eerste aanleg (artikel 5.32 lid 4). Dan zal de beslissing in het arrest moeten worden opgenomen en gemotiveerd worden voor zover dat voor de begrijpelijkheid daarvan noodzakelijk is en moet worden gereageerd op bepaalde uitdrukkelijk voorgedragen standpunten.⁴¹

De vordering van de benadeelde partij

Uit de opvattingen in de adviezen wordt duidelijk dat het niet vanzelfsprekend is dat de benadeelde partij zelfstandig hoger beroep kan instellen bij de strafrechter met betrekking tot haar vordering, als de officier van justitie en de verdachte in de betreffende strafzaak geen hoger beroep hebben ingesteld. De noodzaak daarin te voorzien vloeit ook niet voort uit het huidige en komende EU-recht.⁴²

Een systematisch bezwaar is nog dat bij een zelfstandig hoger beroep van de benadeelde partij tegen een (gedeeltelijke) afwijzing van haar vordering, ook de beslissing van de rechtbank inzake de schadevergoedingsmaatregel van artikel 36f Sr, aan het oordeel van het hof is onderworpen. Een deel van de sanctie wordt dan door het hof opgelegd, terwijl de rechtbank een afgewogen sanctietoematingsbeslissing heeft genomen. De integrale sanctietoemeting van de rechtbank kan zo worden doorkruist.

⁴⁰ *Kamerstukken II 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1197.*

⁴¹ Verwezen zij naar het rapport over Boek 4.

⁴² Er komt naar alle waarschijnlijkheid een nieuwe, verdergaande EU-richtlijn op dit terrein. Het slachtoffer krijgt in die verdergaande richtlijn vooralsnog 'het recht om in de loop van de strafprocedure binnen een redelijke termijn een beslissing inzake schadevergoeding door de dader te verkrijgen'. De uitzonderingsmogelijkheid hierop in de huidige richtlijn ('tenzij in het nationale recht is bepaald dat deze beslissing in een andere gerechtelijke procedure moet worden genomen'), komt te vervallen. Maar dat maakt nog niet dat een zelfstandig hoger beroep bij de strafrechter tegen de afwijzing mogelijk moet zijn. 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, artikel 10 ter onder 7; Artikel 16 lid 1 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.

De enkelvoudige kamer

Naar aanleiding van de adviezen is er een bepaling gekomen die maakt dat de voorzitter voorafgaand aan de terechtzitting kan beslissen dat de zaak die in eerste aanleg enkelvoudig is afgedaan, in appel toch meervoudig wordt behandeld. Deze mogelijkheid is wat strikter dan de algemene verwijzingsregel van artikel 1.2.6 lid 3. **Verwijzing** naar de meervoudige kamer voor de aanvang van het onderzoek op de terechtzitting, is slechts mogelijk indien de raadsheer die zitting heeft in de enkelvoudige kamer ter voorbereiding van de inhoudelijke behandeling van oordeel is dat **de zaak niet van eenvoudige aard is of het belang ervan zich tegen behandeling door een enkelvoudige kamer verzet** (artikel 5.4.44 lid 2). Als de zaak in de voorbereiding van het appel bij enkelvoudige kamer wordt gelaten, laat dat de mogelijkheid onverlet dat die enkelvoudige kamer bij de inhoudelijke behandeling van de zaak in appel alsnog tot het oordeel komt dat (verdere) behandeling door de meervoudige kamer is aangewezen, bijvoorbeeld op grond van hetgeen bij de inhoudelijke behandeling van de zaak ter terechtzitting naar voren wordt gebracht. Dan is artikel 1.2.6 lid 1 van toepassing.

Bij de behandeling van een strafzaak door een enkelvoudige kamer kan het nog steeds een forse gevangenisstraf betreffen, namelijk tot een jaar gevangenisstraf. Dat geldt voor de eerste aanleg en in gelijke mate voor het hoger beroep (artikel 5.4.2 en 5.4.43 lid 3). De vraag rijst of wellicht ook bij een wat eenvoudiger zaak niet eerder een berechting door drie rechters in hoger beroep is geïndiceerd, bijvoorbeeld als in eerste aanleg een gevangenisstraf van meer dan zes maanden is of zo'n straf in hoger beroep wordt opgelegd. Het gaat dan doorgaans om een serieuze strafzaak. Behandeling door een meervoudige kamer in appel in dergelijke zaken komt de legitimiteit en acceptatie van het arrest ten goede. Hetzelfde geldt in geval van een aanzienlijke ontnemingsvordering. Niet voor niets wordt wat de hoogte van de in eerste aanleg opgelegde straf op dit moment de grens voor een enkelvoudige behandeling in hoger beroep ook op zes maanden gevangenisstraf gelegd (artikel 411 lid 2 sub b Sv). De huidige mogelijkheid voor de Politierechter om meer dan een half jaar gevangenisstraf op te mogen leggen, was ooit ook vooral bedoeld om bolletjesslikkers op Schiphol efficiënt te kunnen berechten.⁴³

Overig

Opgemerkt moet worden dat tekstueel nog slordigheden te ontwaren zijn in de wettelijke formulering. Zonder volledigheid na te streven:

- artikel 5.4.29 lid 1 staat dat het hof het beroep *kan verwerpen*, terwijl hier – gelet op het tweede lid – geen discretionaire bevoegdheid beoogd lijkt te zijn (zoals wel het geval is in artikel 5.4.27 lid 2 en 3 en artikel 5.4.29 lid 3). Voor zover het hof de bezwaren tegen beslissingen in het vonnis ongegrond acht en het niet ambtshalve tot het oordeel komt dat vernietiging van een beslissing aangewezen is, is het daarom toepasselijker dat het hof het hoger beroep ‘verwerpt’. In het tweede lid staat immers ook dat het hof het

⁴³ Melai/Groenhuijsen, *Wetboek van Strafvordering*, aant. 3 bij art. 369.

vonnis in de omgekeerde gevallen *vernietigt* en niet dat het hof het vonnis kan vernietigen. Vergelijk ook de formulering in artikel 5.4.27 lid 1.

- in artikel 5.4.43 lid 2 staat dat een zaak kan worden *behandeld en beslist* door de enkelvoudige kamer (...) en de zaak in eerste aanleg is *behandeld* door een enkelvoudige kamer. Het lijkt erop dat *en beslist* de tweede keer ten onrechte ontbreekt. Ditzelfde geldt voor artikel 5.4.44 lid 1.

4.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

Hoger beroep tegen eindvonnissen en tussenvonnissen

Dit hoofdstuk bouwt voor een belangrijk deel voort op de regeling van de berechting eerste aanleg in Boek 4. Het onderzoek ter terechtzitting vindt plaats overeenkomstig de regels van de eerste aanleg (artikel 5.4.16). De beraadslaging, de uitspraak en de verstrekking van het eindarrest vinden eveneens plaats overeenkomstig de bepalingen voor de eerste aanleg (artikel 5.4.25). Verschil is wel dat het hof in beginsel inhoudelijk andersoortige beslissingen neemt (over met name de ontvankelijkheid van het beroep en de gegrondheid daarvan). Na een eventuele vernietiging van een beslissing van de rechtbank stelt het hof daar een eigen beslissing voor in de plaats, waarna ook de regels voor de eerste aanleg gelden (artikel 5.4.29 lid 5 en 5.4.32 lid 2).

Er is voorts samenhang met hoofdstuk 2 van Boek 5 dat het instellen, intrekken en afstand doen van gewone rechtsmiddelen regelt. Verder bestaat samenhang met de behandeling in eerste aanleg en in hoger beroep van verbonden vorderingen als de vordering van de benadeelde partij, de vordering tot tenuitvoerlegging en de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel (zie Boek 4, hoofdstuk 4 en nader daarover de rapportage bij Boek 4, hoofdstuk 9, alsmede Boek 5, hoofdstuk 4, titel 4.2). De regeling van herstelbeslissingen als bedoeld in Boek 4, hoofdstuk 6 hangt weer samen met die van herstelarresten van hof, geregeld in art. 5.4.48.

De enkelvoudige kamer

Het uitgangpunt is dat zaken die in eerste aanleg door één rechter zijn behandeld en beslist, ook in hoger beroep enkelvoudig worden afgedaan. De procedure verloopt volgens de regels voor de berechting door de enkelvoudige kamer in eerste aanleg (artikel 5.4.43). Verwijzing tijdens onderzoek ter terechtzitting van de enkelvoudige kamer naar de meervoudige tijdens is geregeld in artikel 1.2.6.

4.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

Hoger beroep tegen eindvonnissen en tussenvonnissen

- Is een periode van een week om te overdenken of een ingesteld hoger beroep niet toch moet worden ingetrokken, soms niet te kort? Geldt dat niet in het bijzonder als de verdachte nog van raadsman wisselt na de eerste aanleg of als het vonnis nog is aangevuld met de bewijsmiddelen?
- Wat als een hoger beroep toch later wordt ingetrokken dan een week na de in artikel 5.4.5 bedoelde kennisgeving? Daar zal dan aan voorbij moeten worden gegaan, zodat de zaak toch op een terechtzitting aan de orde moet komen en op bepaalde punten ambtshalve worden gecontroleerd door het hof. Valt per saldo werkbeparing te verwachten?

De voorgestelde regeling van een niet strikt grievenstelsel hinkt enigszins op twee gedachten. Dat leidt tot de onderstaande vragen.

- Enerzijds geldt het volgende. De verdachte is niet verplicht om een appelschriftuur in te dienen en mag op de terechtzitting pas met bezwaren tegen het vonnis komen. Dat is een betrekkelijk laat moment, zodat een efficiënte voorbereiding kan worden doorkruist. Is er niet wat voor te zeggen om de verdachte op een eerder moment grieven te laten formuleren? Zou hij dan niet ook *alle* grieven *uitputtend* moeten indienen, tenzij dat redelijkerwijs niet van hem kon worden gevergd?
- Een verzoek om nader onderzoek wordt in de regel welwillend beoordeeld in hoger beroep, ook als om dat onderzoek eerder had kunnen worden verzocht door de verdachte. Past bij een correctief appel niet dat onderzoekshandelingen waarom redelijkerwijs in eerste aanleg had kunnen worden verzocht, aan de hand van een strenger criterium worden beoordeeld?
- Anderzijds is het volgende van belang. Vraagt de voorgestelde regeling niet te veel van de verdachte zonder rechtsbijstand? Zou ter zake van de boven geformuleerde vragen niet meer winst te behalen zijn als de verdachte in hoger beroep steeds van rechtsbijstand is voorzien?
- Is de verantwoordelijkheid van het gerechtshof, zoals uitgedrukt in artikel 5.4.29, voldoende duidelijk? Hoe is verzekerd dat die verantwoordelijkheid door verschillende rechters in vergelijkbare zaken op vergelijkbare wijze wordt uitgeoefend? Zal die verantwoordelijkheid voldoende (kunnen) worden verwezenlijkt, mede gelet op de druk op de zittingscapaciteit?
- Is de ambtshalve verantwoordelijkheid van het hof een andere als de verdachte niet van rechtsbijstand is voorzien? Zo ja, in hoeverre? Geldt dat ook in geval de verdachte naar het oordeel van het hof van kwalitatief te slechte bijstand is voorzien waardoor aan de rechten en belangen van de verdachte (te zeer) afbreuk wordt gedaan?
- Er wordt wel een probleem van gemaakt dat de voorzitter beslissingen neemt in de regiefase waardoor diens onpartijdigheid in het gedrang kan komen. De beoogde voorzitter is soms nog niet bekend. Zou het te overwegen zijn altijd een poortraadsheer in te zetten, die geen deel uitmaakt van de combinatie die inhoudelijk over de zaak beslissen? Daarmee kan in het bijzonder worden voorkomen dat een rechter als bevooroordeeld wordt gezien.

Voorgestelde vragen (vervolg):

- De beslissingen van het hof moeten gemotiveerd worden voor zover dat voor de begrijpelijkheid van die beslissing noodzakelijk is. Kan in de wet en/of de toelichting daarop niet meer richting worden gegeven aan de motiveringsplicht? Heeft die motiveringsplicht dezelfde of een andere inhoud dan die voor de rechter in eerste aanleg? Is daarbij – ten opzichte van de bepaling in eerste aanleg – van belang dat de Hoge Raad in cassatie de motivering van beslissingen van het hof terughoudend, want slechts op begrijpelijkheid, kan en zal toetsen? Het hof kan de motivering van een beslissing van de rechtbank vol toetsen.
- Zouden de ministers nader willen reflecteren op de relatie tussen artikel 2.5.31 en artikel 5.4.3 lid 2? Eerstgenoemde bepaling gebiedt de rechter om waar mogelijk de voorlopige hechtenis te schorsen. Laatstgenoemde bepaling verruimt de mogelijkheid voor het OM en de verdediging om direct hoger beroep in te stellen tegen tussenvonnissen met betrekking tot voorlopige hechtenis, waardoor nu tegen een tussenvonnis over het schorsen van de voorlopige hechtenis direct hoger beroep kan worden ingesteld.

De vordering van de benadeelde partij

- Er bestaat veel weerstand tegen het voorgestelde recht van de benadeelde partij om een zelfstandig hoger beroep bij de strafrechter in te kunnen stellen tegen de afwijzing van haar vordering. Zijn de ministers bereid die keuze te heroverwegen?

De enkelvoudige kamer

- Ligt het in zijn algemeenheid strikte uitgangspunt van artikel 5.4.44 dat alle zaken die in eerste aanleg enkelvoudig zijn behandeld (en beslist) en waarbij een straf of maatregel is opgelegd, steeds bij de enkelvoudige kamer worden aangebracht wel zo voor de hand? De enkelvoudige kamer kan in hoger beroep over zaken beslissen waarin tot aan een jaar gevangenisstraf in eerste aanleg is opgelegd. De enkelvoudige kamer kan ook zelf tot een jaar gevangenisstraf opleggen. Zou die grens niet naar beneden moeten worden bijgesteld, zodat zaken waarin in eerste aanleg een gevangenisstraf van meer dan zes maanden is opgelegd of in hoger beroep wordt opgelegd, in hoger beroep worden berecht door een meervoudige kamer van drie rechters?

5 Cassatie

5.1 Regeling op hoofdlijnen

Het beroep in cassatie tegen rechterlijke beslissingen betreft een gewoon rechtsmiddel (art. 5.1.2 lid 2). De Hoge Raad is cassatierechter. Hij beoordeelt of de verdachte of het OM in het ingestelde beroep ontvankelijk is en zo ja, of de zaak volledig wordt behandeld en beoordeeld. De Hoge Raad kan tot het oordeel komen dat de bestreden rechterlijke beslissing (geheel of gedeeltelijk) moet worden vernietigd of dat het cassatieberoep wordt verworpen (art. 5.5.13 lid 1).

Het bestaan van dit rechtsmiddel wordt vooral gerechtvaardigd doordat het de Hoge Raad in staat stelt de rechtseenheid te bewaken en een gezaghebbende uitleg te geven aan de het straf(proces)recht op basis van de wet. Doordat één instantie als hoogste rechter uiteindelijk oordeelt over de uitleg en toepassing van het straf(proces)recht wordt ook de rechtszekerheid en de rechtsgelijkheid gediend. Het zorgt er voor dat rechtbanken en gerechtshoven in het gehele land het recht op vergelijkbare wijze uitleggen en toepassen. Bovendien controleert de Hoge Raad in cassatie of de (totstandkoming van de) bestreden beslissing in de concrete strafzaak in overeenstemming met het recht is geweest; de Hoge Raad is daarmee ook de hoogste strafrechter in de strafzaak. In dat laatste kader kan hij ook gehouden zijn arresten ambtshalve te vernietigen; ambtshalve cassatie blijft in het voorgestelde systeem behouden (de ‘andere gronden’ van art. 5.5.13 lid 1 Sv). Cassatieberoep bestaat daarmee in het belang van de rechtseenheid, rechtsvorming, rechtsontwikkeling en rechtsbescherming door controle op eindarresten van gerechtshoven en (andere) beslissingen van de rechtbanken en de gerechtshoven waartegen op grond van het wetboek cassatie kan worden ingesteld.⁴⁴

In de kern wordt de huidige regeling van cassatie (art. 427-444 Sv) in het wetsvoorstel overgenomen. De regering acht een ingrijpende herijking van de cassatieprocedure niet nodig, maar volstaat met de wijziging van enkele onderdelen ten opzichte van het geldende recht.⁴⁵ De meest in het oog springende wijzigingen betreffen de behandeling van het beroep in cassatie en het beslismodel in cassatie. Daarnaast is in het bijzonder van belang dat ook het slachtoffer dat zich met een vordering tot schadevergoeding als benadeelde partij in het strafproces heeft gevoegd, een zelfstandig mogelijkheid tot het instellen van cassatie krijgt. Deze en andere voorgestelde wijzigingen komen hierna aan bod.

5.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

- In overeenstemming met het huidige recht stelt art. 5.5.1 cassatieberoep open voor de verdachte en het OM tegen eindarresten betreffende misdrijven en, onder voorwaarden, tegen overtredingen. **Tegen eindvonnissen staat geen cassatieberoep meer open.** Op

⁴⁴ Vgl. G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers en T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 1021.

⁴⁵ *Kamerstukken II 2022/23*, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1222.

basis van het huidige recht kan dat wel (art. 404 lid 4 Sv), maar daarvan wordt nooit gebruik gemaakt, zo stelt de MvT.

- Het zogenaamde **incidenteel cassatieberoep** van het huidige art. 433 Sv **wordt afgeschaft**. Dit betekent dat de verdachte niet langer een afzonderlijke mogelijkheid krijgt om cassatieberoep in te stellen nadat hem bekend geworden is dat het OM beroep in cassatie heeft ingesteld tegen de uitspraak in zijn zaak. Volgens de regering wordt van de mogelijkheid tot het instellen van incidenteel beroep door de verdachte hoogst zelden gebruik gemaakt. Bovendien zou de handhaving van deze regeling complex worden, aangezien naast de verdachte en het OM in de nieuwe cassatieregeling ook de benadeelde partij zelfstandig cassatieberoep kan instellen.⁴⁶ Dat zou de vraag doen rijzen of de verdachte ook een recht op incidenteel cassatieberoep toekomt nadat hij op de hoogte raakt van een door de benadeelde partij ingesteld beroep. Ook zou de vraag ontstaan of de benadeelde partij een recht op incidenteel cassatieberoep zou moeten worden toegekend. Het beantwoorden van deze vragen is vermeden door de integrale afschaffing van het incidenteel cassatieberoep. Mede als gevolg van deze afschaffing wordt het uitgangspunt, meer dan op basis van het huidige recht het geval is, dat het aan de procespartijen (verdachte, OM, benadeelde partij) is om zelfstandig te beoordelen of het instellen van cassatieberoep wenselijk is.
- De behandeling van het cassatieberoep blijft grotendeels **schriftelijk**. Zo volgt mede uit de verplichting (tijdig) een cassatieschriftuur in te dienen (art. 5.5.7). In de regel gebeurt er daarom weinig tastbaars op de zittingsdag waarop de Hoge Raad het beroep in behandeling neemt (art. 5.5.9). Dat is voornamelijk anders als een verzoek tot het **mondeling toelichten** van de middelen van cassatie (de bezwaren tegen de rechterlijke beslissing) is toegewezen (art. 5.5.10 lid 1). Ook kan een verzoek worden toegewezen om de cassatiemiddelen van een andere procespartij **mondeling tegen te spreken** (art. 5.5.10 lid 1). In de regel zal de toelichting op de cassatiemiddelen en/of het tegenspreken van de middelen van een andere procespartij evenwel schriftelijk plaatsvinden. De **mogelijkheid om cassatiemiddelen mondeling toe te lichten of tegen te spreken** komt in de voorgestelde regeling **ook het OM** toe. In het huidige recht komen dergelijke mogelijkheden enkel de verdachte en de benadeelde partij toe (art. 438 lid 2 Sv). De positie van het OM wordt ook op een andere manier gelijkgesteld met die van de verdachte en de benadeelde partij. Op grond van art 5.5.10 lid 4 krijgt **het OM het recht om te reageren op de conclusie van de procureur-generaal**. Dat recht hebben de verdachte en de benadeelde partij nu al ingevolge art. 439 lid 5 Sv.
- Uit het huidige art. 439 lid 1 Sv volgt dat de **procureur-generaal** naar aanleiding van een aanhangig cassatieberoep **conclusie neemt**. In zo'n conclusie adviseert de procureur-generaal (of een advocaat-generaal in zijn plaats) de Hoge Raad over de voorliggende zaak. Op basis van de huidige wettekst lijkt het nemen van een conclusie verplicht. Vanwege de inwerkingtreding van art. 80a Wet op de rechterlijke organisatie (Wet RO) is evenwel mogelijk dat de Hoge Raad een cassatieberoep niet-ontvankelijk verklaard omdat, kort gezegd, de ingediende middelen geen behandeling rechtvaardigen (zie ook het voorgestelde art. 5.5.11 lid 1). In dat geval volgt geen inhoudelijk gemotiveerde beslissing van de Hoge

⁴⁶ Kamerstukken II 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1227.

Raad, maar een niet-ontvankelijkverklaring van het beroep met een standaardoverweging. De praktijk is ontstaan dat de procureur-generaal in geval van afdoening met art. 80a Wet RO ook kan afzien van het nemen van een conclusie.⁴⁷ De regering is van oordeel dat deze werkwijze in lijn is met de wetsgeschiedenis van de invoering van art. 80a Wet RO en dat deze werkwijze verantwoord is. Vanwege de beperkte belastbaarheid van de Hoge Raad en het Parket (bestaande uit de procureur-generaal en de advocaten-generaal), en in het belang van tijdige afdoening van zaken, wordt de mogelijkheid van **facultatief concluderen** uitdrukkelijk wettelijk verankerd. Daarmee wordt niet alleen de naar aanleiding van art. 80a Wet RO gegroeide praktijk gecodificeerd, maar wordt deze ook uitgebreid. Ook in zaken waarin de Hoge Raad niet komt tot een niet-ontvankelijkverklaring van het cassatieberoep op grond van art. 80a Wet RO wordt het op basis van art. 5.5.10 lid 2 mogelijk de zaak zonder conclusie van de procureur-generaal af te doen. Het blijft volgens de MvT echter te allen tijde mogelijk dat de Hoge Raad de procureur-generaal vraagt om een (aanvullende) conclusie te nemen.

- Als de ingediende cassatiemiddelen een behandeling in cassatie rechtvaardigen, wordt het cassatieberoep nader beoordeeld (vgl. art. 5.5.11). Die beoordeling zal met name aan de hand van art. 5.5.12 en 5.5.13 plaats vinden. In die bepalingen worden de zogenoemde **cassatiegronden** omschreven. Dat zijn, kort gezegd, de redenen waarom een rechterlijke beslissing door de Hoge Raad kan worden vernietigd. Art. 5.5.12 lid 1 stelt voorop dat verzuim van vormen aanleiding kan geven tot vernietiging van de bestreden beslissing indien dat verzuim heeft plaatsgehad in het arrest zelf of in de aan het arrest voorafgaande berechting. Een **verruiming** ten opzichte van het huidige art. 431 Sv is daarin gelegen dat de nieuwe bepaling niet slechts ziet op verzuim van vormen “op straffe van nietigheid voorgeschreven”. De bewoordingen van art. 5.5.12 lid 1 stellen zo bezien geen nadere beperking aan het soort vormen dat verzuimd moet zijn, wil cassatie kunnen volgen. In art. 5.5.12 lid 2 wordt niettemin een nadere beperking aangebracht. Volgens die bepaling rechtvaardigt niet elk door de Hoge Raad vastgesteld verzuim in het arrest of de berechting cassatie. Dat is ingevolge art. 5.5.12 lid 2 alleen het geval als de **aard van de niet in acht genomen vorm en de aard van de aangevoerde klachten de vernietiging** van de rechterlijke beslissing **rechtvaardigen**. Of zich zo’n geval voordoet wordt met deze formulering aan de Hoge Raad gelaten. Wel worden in art. 5.5.12 lid 2 een aantal verzuimen opgesomd die ‘in ieder geval’ vernietiging ‘rechtvaardigen’.
- De regeling van art. 5.5.12 betreft volgens de regering een modernere, meer bij de huidige cassatiepraktijk, passende regeling van vormverzuimen die tot cassatie aanleiding geven. De beslisregel van art. 5.5.12 lid 2 bouwt voort op art. 79 en 80a Wet RO.⁴⁸ Ook in die bepalingen worden de aard van de vormen en de aangevoerde klachten genoemd als beoordelingsfactoren. Ten aanzien van een aantal vormverzuimen stelt de wet buiten twijfel dat cassatie op grond daarvan gerechtvaardigd is. Dit betreft volgens de MvT voornamelijk een codificatie van de jurisprudentie van de Hoge Raad.
- Art. 5.5.12 lid 2 onder a-g wijst, kort gezegd, de volgende vormverzuimen aan als **verzuimen die cassatie rechtvaardigen**. Het betreft ten eerste gevallen waarin sprake is van een

⁴⁷ *Kamerstukken II 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1229-1232.*

⁴⁸ *Kamerstukken II 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1235.*

schending van deelrechten uit het recht op een eerlijk proces (art. 1.1.2 Sv, art. 17 lid 1 Grondwet en art. 6 EVRM) dan wel van voorschriften verbonden met die van een behoorlijke rechtspleging meer in het algemeen. De wet wijst in dat kader op het geval waarin aan de berechting is deelgenomen door een niet-onafhankelijke of onpartijdige rechter (sub a), het geval dat de terechtzitting ten onrechte niet in het openbaar heeft plaatsgevonden (sub b), en het geval waarin het recht van de verdachte op aanwezigheid bij de zitting is geschonden (sub c). Daarnaast noemt de wet het geval dat de rechter ten onrechte niet op een verzoek van de verdachte of een vordering van het OM heeft beslist (sub d). Uitgangspunt hierbij is evenwel dat cassatie achterwege kan blijven als met het niet nemen van een beslissing op het verzoek geen belang is geschonden van de procespartij die klaagt over het verzuim.⁴⁹ Verder is het niet aan de verdachte laten van het laatste woord tijdens de terechtzitting aangewezen als grond voor cassatie (sub e). Vernietiging volgt ook als de rechterlijke beslissingen niet op de in de wet voorgeschreven wijze zijn gemotiveerd (sub f). Ook hier geldt evenwel dat vernietiging niet hoeft te volgen, bijvoorbeeld als de Hoge Raad de door de wet voorgeschreven uitleg zelf kan verschaffen. In dat geval zijn de belangen van de partij die over het ontbreken van motivering klaagt niet geschonden vanwege de in cassatie verschaft uitleg.⁵⁰ Als laatste vormverzuim dat cassatie rechtvaardigt, noemt de wet dat het onderzoek ter terechtzitting ten onrechte niet opnieuw is aangevangen nadat de samenstelling van het gerechtshof is gewijzigd (sub g).

- Als de Hoge Raad van oordeel is dat cassatie vanwege vormverzuimen in het arrest of de berechting is aangewezen, kan hij de zaak **terugwijzen** naar het gerechtshof dat de zaak heeft gewezen of **verwijzen** naar een ander gerechtshof. De Hoge Raad kan de zaak of **zelf afdoen** als dat mogelijk is zonder in een nieuw onderzoek naar de feiten te treden (art. 5.5.13 lid 2). De Hoge Raad is namelijk geen feitenrechter en stelt dus niet zelf feiten vast op basis van de voorliggende stukken zoals de rechtbank en het gerechtshof dat wel doen. De mogelijkheden van zelf afdoen, terugwijzen en verwijzen bestaan op basis van het huidige recht (art. 440 lid 2 Sv), maar verdienen wel signalering in verband met een goed begrip van de (uitkomst van de) cassatieprocedure.
- Een belangrijke wijziging in de regeling van het cassatieberoep vormt de wettelijke mogelijkheid die de **benadeelde partij** krijgt om als procespartij **zelfstandig cassatieberoep** in te stellen. Op basis van het huidige recht kan de benadeelde partij in cassatie alleen een rechtspunt over haar vordering tot schadevergoeding aan de orde stellen als een ontvankelijk beroep is ingesteld door de verdachte of het OM (art. 437 lid 3 Sv). De benadeelde partij kan op basis van het wetsvoorstel bij de Hoge Raad in beroep komen tegen een beslissing waarbij de vordering van de benadeelde partij geheel of gedeeltelijk is afgewezen, mits de vordering ten minste € 1750 bedraagt (art. 5.5.17 lid 1). Net als het OM en de verdachte, krijgt de benadeelde partij de mogelijkheid om de middelen schriftelijk of mondeling toe te lichten of de middelen van een andere procespartij tegen te spreken (art. 5.5.18 lid 4). Een en ander voor zover de middelen van de andere partijen haar vordering tot schadevergoeding betreffen.

⁴⁹ *Kamerstukken II 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1237-1238.*

⁵⁰ *Kamerstukken II 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1238.*

5.3 Reacties op de voorgestelde regeling

Het **OM** is geen voorstander van het toekennen van zelfstandig recht tot beroep in cassatie voor de benadeelde partij, omdat de verruiming van de positie van het slachtoffer binnen het strafvorderlijke kader de grenzen inmiddels heeft bereikt.⁵¹ Daarnaast heeft het OM de vraag opgeworpen hoe de nu in art. 5.5.10 voorgestelde regeling van toelichting, tegenspraak en reactie precies moet worden uitgelegd.⁵² Hebben de verdachte en het OM altijd het recht om commentaar te leveren op de conclusie van de procureur-generaal, of bestaat dat recht enkel als ook cassatiemiddelen zijn ingediend? Hoewel deze vraag niet uitdrukkelijk in de MvT is beantwoord, wijst de tekst van het voorgestelde art. 5.5.10 lid 3 en 4 erop dat het recht de conclusie van commentaar te voorzien enkel bestaat voor de partij die ook cassatiemiddelen heeft ingediend.

Het OM vraagt zich verder af of ook het recht bestaat om het commentaar op het commentaar van een reactie te voorzien en stelt dat het wenselijk is als de wetgever zich hierover uitsprekt. Ook op dit punt bevat de MvT geen uitdrukkelijke reactie, maar de wettelijke regeling biedt niet een expliciete mogelijkheid om te reageren op de reactie van een procespartij op de conclusie van de procureur-generaal. Daarin lijkt het (negatieve) antwoord op de vraag van het OM voldoende besloten te liggen. Er lijkt dus geen recht te zijn op commentaar op het commentaar op de conclusie van de procureur-generaal.

De **RvdR** is van oordeel dat de Hoge Raad naar eigen inzicht moet kunnen bepalen of een arrest vanwege vormverzuimen dient te worden gecasseerd. Daarom zouden de in art. 5.5.12 lid 2 onder a-g genoemde vormverzuimen niet moeten worden aangemerkt als vormverzuimen die vernietiging 'in ieder geval' rechtvaardigen, maar als vormverzuimen die 'als uitgangspunt' vernietiging rechtvaardigen.⁵³ De voorgestelde wijziging van de bewoordingen is in het wetsvoorstel niet overgenomen; in art. 5.5.12 lid 2 staat nog steeds dat van een verzuim van vormen dat vernietiging rechtvaardigt 'in ieder geval' sprake is in de daar onder a-g genoemde gevallen. Wel komt in de MvT nadrukkelijker naar voren dat de Hoge Raad vrijheid toekomt bij de beslissing om arresten te vernietigen naar aanleiding van vormverzuimen.

5.4 Analyse van de voorgestelde regeling

Op twee punten worden de **wettelijke mogelijkheden om een cassatieberoep in te stellen ingeperkt**. Dat is ten eerste het geval wat betreft de in art. 404 lid 4 Sv bedoelde vonnissen. Dat lijkt geen inperking met praktisch belang, want van de mogelijkheid op basis van die bepaling cassatieberoep in te stellen, is tot nu toe nooit gebruik gemaakt.⁵⁴ Tegelijk is het wel van principieel belang omdat dit het cassatieberoep tegen veroordeling wegens delicten in

⁵¹ Advies van het OM bij het wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 5 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (24 juli 2018), p. 6-7.

⁵² Advies van het OM bij het wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 5 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (24 juli 2018), p. 21-22.

⁵³ 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. 60.

⁵⁴ Zo benadrukt, naast de MvT, ook Van Dorst, zie A.J.A. van Dorst, 'Cassatie in het nieuwe Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* augustus 2018, DOI:10.5553/PMSV/258950952018001013001, onder 2.1.

verordeningen van de gemeenten en de provincies betreft.⁵⁵ De mogelijkheid van cassatie is dan van belang voor het bewaken van de grenzen van de wetgevende bevoegdheden van de gemeenten en provincies, mede in verband met de bescherming tegen niet toegelaten beperking van grond- en mensenrechten, zoals de uitingsvrijheid, het demonstratierecht en bij de handhaving van de openbare orde. In dat kader valt op dat twee eerdere wetsvoorstellen tot inperking van het cassatieberoep uitdrukkelijk door de Tweede Kamer zijn teruggedraaid.

Daarnaast is het **incidenteel cassatieberoep van de verdachte afgeschaft**. De aangevoerde redenen daarvoor zijn van praktische en principiële aard. De praktische redenen zijn de volgende: i) er wordt hoogst zelden gebruik van gemaakt en ii) het handhaven zou leiden tot een complex stelsel als gevolg van de ingevoerde mogelijkheid dat de benadeelde partij een zelfstandig recht tot beroep in cassatie krijgt toegekend. De tweede praktische reden komt weinig overtuigend voor. Dat een nieuw toegekend recht op cassatieberoep voor de benadeelde partij de bestaande mogelijkheid voor de verdachte om cassatie in te stellen moet beperken, valt niet zonder meer in te zien. Integendeel. Met name in het licht van bijvoorbeeld de hierboven door het OM genoemde grenzen aan de verruiming van de positie van het slachtoffer in het strafvorderlijke kader, komt de motivering van de regering voor de afschaffing van het incidenteel cassatieberoep twijfelachtig voor. Althans, die motivering geeft blijk van een voorkeur voor het versterken van de positie van de benadeelde partij in de cassatieprocedure, ook als dat ten koste gaat van de positie van de verdachte. De meer principiële reden voor afschaffing van het incidentele cassatieberoep van de verdachte is dat het nu meer dan onder het huidige recht aan de procespartijen (en dus ook aan de verdachte) is om zelfstandig te beoordelen of het instellen van cassatieberoep wenselijk is. Waarom dit uitgangspunt van een meer zelfstandige beoordeling van de inzet van rechtsmiddelen in het algemeen wenselijk is, en dit specifiek ook geldt voor de verdachte, wordt evenwel niet nader toegelicht.

Met betrekking tot **facultatief concluderen** wordt de naar aanleiding van de invoering van art. 80a Wet RO gegroeide praktijk gecodificeerd. Dat betekent dat de wet bepaalt dat de **conclusie door de procureur-generaal niet verplicht is**. In de voor de cassatieprocedure wezenlijke wisselwerking die op basis van het huidige recht bestaat tussen de conclusie van het Parket en het arrest van de Hoge Raad zal geen verandering worden gebracht, zo verwacht de regering. Richtsnoer voor beantwoording van de vraag of een conclusie moet worden genomen, wordt of een conclusie de besluitvorming van de Hoge Raad wezenlijk faciliteert.⁵⁶ De vraag is evenwel of met die oriëntatie op de besluitvorming van de Hoge Raad voldoende recht wordt gedaan aan de behoefte aan uitleg die bij procespartijen in cassatie kan bestaan. Ook als de procureur-generaal en de Hoge Raad het erover eens zijn dat een conclusie de besluitvorming van de Hoge Raad niet wezenlijk faciliteert, kan een conclusie een explicatiefunctie hebben. In de conclusie kan namelijk – ook kort en in wat minder precies afgewogen bewoordingen – aan de indiener van de cassatiemiddelen worden uitgelegd waarom het cassatieberoep niet zal slagen. Als de Hoge Raad de zaak na zo'n conclusie afdoet – bijvoorbeeld met een verwijzing naar die conclusie, met een korte op de zaak toegespitste motivering of met een standaardmotivering als bedoeld in art. 81 Wet RO – zal die beslissing doorgaans

⁵⁵ Zie hierover P.A.M. Mevis, 'Wie het kleine niet eert...', *DD* 2022/46, p. 673-687.

⁵⁶ *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT), p. 1231.

voor de procespartijen en samenleving begrijpelijker, zowel in de zin van duidelijker als van meer gelegitimeerd, zijn dan wanneer zo'n beslissing zonder conclusie genomen wordt. In dat licht bezien verhouden de geschapen mogelijkheid tot facultatief concluderen, en het daarvoor geformuleerde richtsnoer van het 'wezenlijk faciliteren van de besluitvorming van de Hoge Raad', zich lastig met de explicatiefunctie van de motivering van rechterlijke uitspraken en de bij de procespartijen en de samenleving bestaande behoefte aan uitleg in cassatie. Dat de regering verwacht dat de mogelijkheid tot facultatief concluderen de wisselwerking tussen conclusie en arrest in cassatie in de praktijk niet zal veranderen, doet niets af aan de gesignaleerde spanning tussen de behoefte aan uitleg enerzijds, en de voorgestelde mogelijkheid om zaken in cassatie af te doen zonder een op de zaak toegesneden motivering van zowel de Hoge Raad als het Parket anderzijds.

Op grond van art. 5.5.12 lid 2 wordt het wettelijk uitgangspunt dat in cassatie vastgestelde **vormverzuimen** alleen tot **vernietiging** van het bestreden arrest aanleiding geven als de **aard van de niet in acht genomen vorm** en de **aard van de aangevoerde klachten** de **vernietiging rechtvaardigen**. Het is niet duidelijk hoe het criterium van de aard van de niet in acht genomen vorm zich verhoudt tot het criterium van de aard van de aangevoerde klachten. De MvT bevat daarover ook niet een uitdrukkelijke passage. Op basis van de tekst van art. 5.5.12 lid 2 lijkt sprake te zijn van een cumulatieve verhouding tussen deze criteria. Dat betekent dat vernietiging van het bestreden arrest alleen gerechtvaardigd is, als i) de aard van de niet in acht genomen vorm dat rechtvaardigt, *en* ii) de aard van de aangevoerde klachten diezelfde rechtvaardiging biedt. Vanuit die lezing van de wet valt te verklaren waarom art. 5.5.12 lid 2 spreekt over 'een verzuim van vormen dat vernietiging rechtvaardigt waarvan in ieder geval sprake is' in de in a-g genoemde gevallen. Die bepaling zou zo gelezen kunnen worden dat in de in a-g genoemde gevallen vernietiging vanwege de aard van de verzuimde vormen gerechtvaardigd is, maar dat de Hoge Raad nog beoordelingsvrijheid toekomt bij de vraag of vernietiging in het concrete geval daadwerkelijk aangewezen is. Dat betekent dat ondanks de aard van de verzuimde vorm vernietiging niet noodzakelijk hoeft te volgen. Dat blijkt ook uitdrukkelijk uit de formulering van de onder d en f genoemde vormverzuimen. Daar is namelijk steeds bepaald dat vernietiging gerechtvaardigd is, tenzij de belangen van de partij die over het vormverzuim heeft geklaagd, niet zijn geschaad. Die formulering lijkt erop te duiden dat, hoewel de aard van het vormverzuim vernietiging rechtvaardigt, de aard van de aangevoerde klachten – bezien in het licht van de belangen van de partij die de klachten heeft geformuleerd en de verschaftte toelichting daarover – niet daadwerkelijk die vernietiging rechtvaardigt. Zo bezien, is het ook bij vormverzuimen waarvan de wet buiten twijfel stelt dat deze naar hun aard vernietiging rechtvaardigen, aan de procespartij om voldoende duidelijk te maken dat die vernietiging ook daadwerkelijk moet volgen. De ogenschijnlijk dwingende wettelijke formulering van de cassatiegronden laat zich in die lezing gemakkelijk relativeren. Dat is, zoals hiervoor benoemd, overigens in overeenstemming met hoe de **RvdR** de beoordeling door de Hoge Raad op basis van de cassatiegronden graag ziet. Hoewel de verhouding tussen de in art. 5.5.12 lid 2 opgenomen criteria zich zo laat uitleggen, is het de vraag of deze uitleg de regering ook juist en wenselijk voorkomt. Hiervoor is al uiteengezet dat het bij de vormen die in art. 5.5.12 lid 2 onder a-g worden genoemd, gaat om wezenlijke vormen betreffende het eerlijk proces respectievelijk van behoorlijke rechtspraak. Dan ligt relativering daarvan niet

voor de hand. Een nadere toelichting op de verhouding tussen deze criteria en de precieze relatie met de in 5.5.12 lid 2 onder a-g genoemde vormverzuimen is hoe dan ook gewenst. Dat is ook het geval omdat in de literatuur kritiek op verschillende onderdelen van de vormgeving van deze bepaling is geuit.⁵⁷

De mogelijkheden voor de Hoge Raad om de zaak na vernietiging **zelf af te doen, terug te wijzen** naar het gerechtshof dat het arrest heeft gewezen of de zaak naar een ander hof te **verwijzen**, zijn overgenomen uit het geldende recht. Wat de regering vindt van de manier waarop de Hoge Raad op basis van het bestaande recht beslist om een zaak zelf af te doen, terug te wijzen of te verwijzen, blijkt niet uit de MvT. De wettelijke termen bieden de Hoge Raad niet nader genormeerde vrijheid bij het beantwoorden van de vraag wat met de zaak moet gebeuren na vernietiging. Bij het onverkort overnemen van de bestaande wettelijke regeling mag enige uitleg worden verwacht van de ministers. Waarom zijn zij van oordeel dat de huidige, ongenormeerde, wettelijke termen het wenselijke richtsnoer bieden aan de Hoge Raad voor de omgang met zijn bevoegdheid te bepalen hoe de zaak na vernietiging verder moet? Daarbij zou een bespreking van de manier waarop de Hoge Raad van zijn bevoegdheid gebruik heeft gemaakt meerwaarde kunnen hebben. Zo kan de wetgever zicht krijgen op de beoordelingsfactoren die een rol spelen bij de beantwoording van de vraag of de Hoge Raad de zaak zelf af kan doen, kan terugwijzen of moet verwijzen en, indien wenselijk wordt geacht, de MvT of de wettekst aanpassen om de bestaande praktijk nader te reguleren.

De **benadeelde partij krijgt een zelfstandig recht op cassatieberoep** voor wat betreft haar vordering als benadeelde partij. Voor het in cassatie doen beoordelen van de beslissing van het hof op haar vordering is zij binnen de grenzen van art. 5.5.17 lid 1 Sv niet meer afhankelijk van een door de verdachte of het OM ingesteld (ontvankelijk) cassatieberoep tegen het eind-arrest. Daarmee wordt het belang van (uitsluitend) het slachtoffer dat zich als benadeelde partij met een vordering tot schadevergoeding in het strafproces heeft gevoegd, vergroot. De principiële vraag naar de wenselijkheid daarvan, die door het OM in een consultatiereactie is opgeworpen, verdient ook in het kader van de cassatieprocedure nadrukkelijk beantwoording. Waarom is afgeweken van het geldende uitgangspunt dat benadeelde partij geen zelfstandig recht op cassatieberoep in het kader van de strafprocedure toekomt? Is het verschil in rechtsmiddel tussen de benadeelde partij en andere slachtoffers, nu of op termijn, houdbaar mede gegeven ontwikkelingen in het EU-recht. Wat is het effect, ook in termen van capaciteit, van deze uitbreiding van de mogelijkheden van cassatieberoep? In hoeverre doet zij afbreuk aan de taken van de Hoge Raad tot het bieden van rechtsbescherming in de concrete strafzaak en/of de wens van de Hoge Raad zich te kunnen concentreren op zijn (andere) taken betreffende de rechtsontwikkeling en rechtsvorming?

In het kader van deze rapportage is onder 4 al ingegaan op het nieuw **voorgestelde beslismodel in hoger beroep**. In de toelichting op de nieuwe cassatieregeling wordt niet specifiek

⁵⁷ Zie A.J.A. van Dorst, 'Cassatie in het nieuwe Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* augustus 2018, DOI:10.5553/PMSV/258950952018001013001, onder 5 en D. Bektesevic en M. Berndsen, 'Modern beslissen in hoger beroep en cassatie', *Platform Modernisering Strafvordering* april 2019, DOI: 10.5553/PMSV/258950952019002005001, onder 3.

ingegaan op de consequenties die het nieuwe beslismodel in hoger beroep kan hebben voor de beoordeling van het cassatieberoep. In de literatuur wordt evenwel gesteld dat het voorgestelde beslismodel in hoger beroep een fuikwerking kan hebben, waardoor de kwaliteit van het hoger beroep, meer dan nu het geval is, gaat bepalen hoe kansrijk het cassatieberoep is.⁵⁸ Het is de vraag hoe de regering tegen deze doorwerking van het beslismodel in hoger beroep op de cassatieprocedure aankijkt. Is die uitdrukkelijk beoogd en wordt het wenselijk geacht dat het hoger beroep in grotere mate doorwerkt in het cassatieberoep? Of wordt die vergrote doorwerking van de procedure in hoger beroep op de cassatieprocedure niet verwacht (of wenselijk geacht)? In dit verband valt te wijzen op de al langere tijd bestaande plannen om een gespecialiseerde **cassatiebalie** in te voeren waardoor, zo valt te verwachten, de kwaliteit van de rechtsbijstand in cassatie kan worden vergroot.⁵⁹ Op die manier zou ook, zo valt te stellen, het ontbreken van hoogwaardige rechtsbijstand in de fase van het hoger beroep in cassatie in enige mate kunnen worden gecompenseerd.

Het wetsvoorstel betreft een betrekkelijk kale procedure waarvan de invulling op de nodige punten aan de Hoge Raad wordt overlaten. Is dat onder alle omstandigheden wenselijk? Als voorbeeld kan worden gewezen op de in art. 5.5.13 lid 1 Sv behouden mogelijkheid van en dus ook noodzaak van **'ambtshalve cassatie'**. Dat is de situatie waarin het voor de Hoge Raad noodzakelijk is dat hij in een ontvankelijk cassatieberoep het eindarrest (toch) vernietigt vanwege gebreken daarin, hoewel die gebreken niet via een cassatiemiddel aan hem zijn voorgelegd. De Hoge Raad heeft in een aantal arresten duidelijk gemaakt dat hij van die mogelijkheid nog maar zeer beperkt gebruik zal maken. Is de regering het eens met deze terughoudende invulling door de Hoge Raad? Is het wellicht aangewezen om, net als in art. 5.5.12 voor de vormverzuimen is gebeurd, in de wet op te sommen in welke gevallen de wetgever van de Hoge Raad verwacht dat 'in ieder geval' van de mogelijkheid van ambtshalve cassatie gebruik wordt gemaakt?

Ten aanzien van de positie van de Hoge Raad als cassatierechter/hoogste rechter in de strafzaak wordt in de MvT terecht de nadruk gelegd op de toenemende betekenis van arresten van de Hoge Raad voor de rechtsvorming en de rechtsontwikkeling. Dat betekent dat de Hoge Raad in toenemende mate ook belangrijke beslissingen tot interpretatie van het recht neemt. Van de Hoge Raad mag daarbij worden verwacht dat hij dergelijke beslissen **adequaat motiveert**. In het licht van de toenemende betekenis van arresten van de Hoge Raad valt dan op dat in de voorgestelde regeling in de wet geen enkel woord gewijd wordt aan de betekenis van adequate motivering door de Hoge Raad. Na hetgeen de Hoge Raad ter zake van een hem

⁵⁸ Zie D. Bektesevic en M. Berndsen, 'Modern beslissen in hoger beroep en cassatie', *Platform Modernisering Strafvordering* april 2019, DOI: 10.5553/PMSV/258950952019002005001, onder 3; J.S. Nan, *Moderne rechtsmiddelen in strafzaken* (oratie Rotterdam), Den Haag: Boom juridisch 2023, par. 6.

⁵⁹ Namens de Hoge Raad is de invoering van de cassatiebalie ook bepleit, zie door de president van de Hoge Raad en de procureur-generaal gezonden brief van 22 mei 2018 inzake consultatie conceptwetsvoorstellen boeken 3 tot en met 6 Wetboek van Strafvordering, onder 3. Zie verder A.J.A. van Dorst, 'Cassatie in het nieuwe Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* augustus 2018, DOI:10.5553/PMSV/258950952018001013001, onder 6 en D. Bektesevic en M. Berndsen, 'Modern beslissen in hoger beroep en cassatie', *Platform Modernisering Strafvordering* april 2019, DOI: 10.5553/PMSV/258950952019002005001, onder 4.

voorgelegde strafzaak kan beslissen in art. 5.5.13, volgt in de artikelen 5.5.14- 5.5.16 slechts de vaststelling dat en door wie het arrest wordt ondertekend, dat het op een openbare terechtzitting wordt uitgesproken en hoe het wordt verstrekt. Is het aangewezen dat de regering, al dan niet in het wetsvoorstel, explicieter aandacht besteedt aan de eisen van de motivering van beslissingen van de Hoge Raad met name als daarin essentiële kwesties van rechtsvorming betreffende het strafprocesrecht en/of het strafrecht (strafbaarheid en reikwijdte van delictsomschrijvingen) aan de orde zijn?

5.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

Er is samenhang met hoofdstuk 2 van Boek 5 dat het instellen, intrekken en afstand doen van gewone rechtsmiddelen regelt. Verder bestaat samenhang met de behandeling in eerste aanleg en in hoger beroep van verbonden vorderingen als de vordering van de benadeelde partij en de ontnemingsvordering (zie Boek 4, hoofdstuk 4 en nader daarover de rapportage bij Boek 4, hoofdstuk 9, alsmede Boek 5, hoofdstuk 4, titel 4.2). De regeling van herstelbeslissingen als bedoeld in Boek 4, hoofdstuk 6 hangt weer samen met die van herstelarresten van de Hoge Raad geregeld in art. 5.5.21.

5.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- Waarom wordt tot principieel uitgangspunt genomen dat het, meer dan onder het huidige recht het geval is, aan de afzonderlijke procespartijen moet zijn om zelfstandig te beoordelen of het instellen van cassatieberoep wenselijk is? Is met name de verdachte daartoe wel steeds voldoende in staat? Is het, gegeven de introductie van de mogelijkheid van beroep in cassatie voor de benadeelde partij, niet aangewezen om in elk geval voor de verdachte in die situatie de mogelijkheid van incidenteel cassatieberoep in te stellen? Diens afwegingen ter zake om aanvankelijk van cassatieberoep af te zien, kunnen zijn gelegen in het belang dat aan de strafzaak een einde komt of dat hij de kansen op succes in cassatie daar niet tegenop vindt wegen. Die afweging kan, door het ingestelde cassatieberoep van de benadeelde partij, anders worden. Er valt niet onmiddellijk in te zien dat de verdachte in die situatie niet alsnog een rechtens relevant belang heeft bij het alsnog kunnen instellen van beroep in cassatie.
- De cassatiemogelijkheid van het bestaande art. 404 lid 4 Sv wordt om louter praktische redenen geschrapt hoewel die mogelijkheid vanwege het principiële karakter ervan in het recente verleden tot twee keer toe door de Tweede Kamer is gehandhaafd. Kan de regering verder toelichten waarom de introductie van de mogelijkheid tot het stellen van prejudiciële vragen voldoende rechtvaardiging vormt voor het laten vervallen van deze cassatiemogelijkheid?
- Ontstaat door de voorgestelde mogelijkheid tot facultatief concluderen aan de hand van het richtsnoer van het 'wezenlijk faciliteren van de besluitvorming van de Hoge Raad' een spanning met de behoefte aan uitleg van de procespartijen in cassatie? Zo nee, waarom niet?

Voorgestelde vragen (vervolg):

- Luidt het antwoord op de vorige vraag anders als de in de MvT uitgesproken verwachting van de regering dat de huidige wisselwerking in de cassatieprocedure tussen conclusie en arrest niet verandert, onjuist blijkt te zijn?
- Kan de regering nadere toelichting verschaffen op de inhoud van, en verhouding tussen, de in art. 5.5.12 lid 2 opgenomen criteria ‘aard van het vormverzuim’ en ‘aard van de aangevoerde klachten’? Kan ook worden verduidelijkt hoe deze criteria zich verhouden tot de in art 5.5.12 lid 2 onder a-g genoemde vormverzuimen?
- Verdient het wellicht aanbeveling om – in plaats van de opsomming van bepaalde vormverzuimen in art. 5.5.12 lid 2 onder a-g – daarin meer algemeen aan te duiden dat vormverzuimen die betrekking hebben op essentiële aspecten van het recht van de verdachte op een eerlijk proces en op essentiële eisen van behoorlijke rechtspraak ‘in ieder geval’ aanleiding geven voor vernietiging?
- Kan worden toegelicht waarom de wettelijke mogelijkheden voor de Hoge Raad om een zaak na vernietiging zelf af te doen, terug te wijzen of te verwijzen onverkort, en zonder nadere toelichting, zijn overgenomen uit het geldende recht? Verdient de manier waarop de Hoge Raad met deze bevoegdheid is omgegaan nadere beschouwing en beoordeling door de wetgever?
- Kan worden toegelicht hoe de regering aankijkt tegen de manier waarop de Hoge Raad invulling geeft aan zijn bevoegdheid over te gaan tot ambtshalve cassatie? Is de over het algemeen als terughoudend te kwalificeren omgang met ambtshalve cassatie ook gepast op basis van het voorgestelde art. 5.5.13 lid 1 Sv?
- Behoeft het voorstel aanvulling met een voorschrift betreffende de motivering van arresten van de Hoge Raad, met name in gevallen van rechtsvormende beslissingen over essentiële onderdelen van het strafprocesrecht of inzake de reikwijdte van strafbepalingen en van materieel strafrechtelijke aansprakelijkheid?
- Kan in relatie tot het cassatieberoep worden verduidelijkt waarom het wenselijk is dat de benadeelde partij een zelfstandig recht op cassatieberoep in de strafzaak toekomt? Wordt de invloed van de benadeelde partij op het verloop van de strafprocedure als geheel beschouwd niet in potentie onevenredig groot? Gaat de uitgebreide cassatiemogelijkheid ten koste van (de capaciteit voor) de andere taken van de Hoge Raad, in het bijzonder die inzake de rechtsvorming en rechtsontwikkeling?
- Hoe ziet de regering de doorwerking van het aangepaste beslismodel in hoger beroep en de nagestreefde beweging naar voren op het beroep in cassatie? Is met het nieuwe beslismodel in hoger beroep een ontlasting van de Hoge Raad beoogd in die zin dat er als gevolg daarvan minder (kansrijke) cassatieberoepen zullen worden ingesteld? Als daadwerkelijk minder (kansrijke) cassatieberoepen zullen worden ingesteld als gevolg van het nieuwe beslismodel in hoger beroep, hoe waardeert de regering die potentiële ontwikkeling dan?
- Kan de regering toelichten waarom in, of in samenhang met, de voorgestelde regeling niet is voorzien in een gespecialiseerde cassatiebalie ondanks de brede steun die voor het oprichten daarvan bestaat, onder meer bij de Hoge Raad?

6 Cassatie in het belang der wet

6.1 Regeling op hoofdlijnen

Hoofdstuk 7 van Boek 5 bevat één bepaling die de regeling geeft voor het **buitengewone rechtsmiddel** cassatie in het belang van de wet. Het is een rechtsmiddel dat alleen kan worden aangewend door de **procureur-generaal bij de Hoge Raad**. Het rechtsmiddel strekt ertoe om van de Hoge Raad duidelijkheid te verkrijgen over bepaalde, belangrijke rechtsvragen. Gelet op de wijze waarop de procureur-generaal bij de Hoge Raad gebruik maakt van cassatie in het belang van de wet, gaat het daarbij om rechtsvragen die in de rechtspraak verschillend worden beantwoord, daarmee omstreden zijn en opheldering verdienen in het belang van de rechtseenheid en/of de rechtsvorming. Voorts is vereist dat deze rechtsvragen niet of niet tijdig aan de Hoge Raad kunnen worden voorgelegd. Hieruit volgt dat het aanwenden van het rechtsmiddel is bedoeld om **bij te dragen aan de rechtseenheid en de rechtsvorming**. De uitkomst van cassatie in het belang van de wet kan geen nadeel toebrengen aan verkregen rechten van procespartijen (art. 78 lid 7 Wet RO). Het is derhalve een rechtsmiddel ten behoeve van het **algemeen belang**.⁶⁰

Cassatie in het belang van de wet kan alleen worden ingesteld **in afgesloten strafzaken**, dat wil zeggen dat nadat een rechterlijke beslissing onherroepelijk is geworden doordat daartegen geen rechtsmiddel meer openstaat of er geen rechtsmiddel heeft opengestaan (zie art. 5.7.1 lid 1). Dat betekent ook dat cassatie in het belang van de wet een **op de toekomst gericht rechtsmiddel** is.⁶¹

De procureur-generaal bij de Hoge Raad heeft een **zelfstandige bevoegdheid** tot het instellen van cassatie in het belang van de wet (art. 5.7.1 lid 1). Hij kan dit derhalve op eigen initiatief doen. Het is niet een bevoegdheid die aan procespartijen in een strafzaak toekomt. Wel kunnen procespartijen en derden aan de procureur-generaal bij de Hoge Raad het **verzoek** doen tot het instellen van het buitengewone rechtsmiddel.⁶²

In de rechtspraak wordt het buitengewone rechtsmiddel cassatie in het belang van de wet **beperkt aangewend**.⁶³ Toch heeft het een eigen plaats en functie in het stelsel van rechtsmiddelen in strafzaken, en in het bijzonder in relatie tot de mogelijkheid van het stellen van **prejudiciële vragen** in strafzaken op de voet van artikel 553 Sv.⁶⁴ Deze procedure beoogt de

⁶⁰ Zie o.m. I. Giesen, F.G.H. Kristen e.a., *De Wet prejudiciële vragen aan de Hoge Raad. Een tussentijdse evaluatie in het licht van de mogelijke invoering in het strafrecht*, Den Haag: Boomjuridisch 2016, § 6.6.1-6.6.3, 6.6.5; G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers en T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 1059; <<https://www.hogeraad.nl/over-ons/bijzondere-taken-hogeraad-procureur-generaal/cassatie-belang-wet/>>

⁶¹ I. Giesen, F.G.H. Kristen e.a., *De Wet prejudiciële vragen aan de Hoge Raad. Een tussentijdse evaluatie in het licht van de mogelijke invoering in het strafrecht*, Den Haag: Boomjuridisch 2016, § 6.6.1.

⁶² Ibidem, § 6.6.5.

⁶³ In 2022 zijn in strafzaken vier vorderingen tot cassatie in het belang van de wet ingediend, zie Hoge Raad der Nederlanden, *Jaarverslag 2022*, Den Haag 2023, het onderdeel 'Het parket bij de Hoge Raad', te vinden op: <<https://www.hogeraad.nl/jaarverslag/parket-hoge-raad/cassatie-belang-wet/>>.

⁶⁴ Zie o.m. G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers en T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 1059.

mogelijkheid te bieden om in een lopende strafprocedure de Hoge Raad te betrekken om antwoord te verkrijgen op een rechtsvraag van bijzonder gewicht die een zaakoverstijgend belang heeft en waarvan de beantwoording nodig is om te beslissen in die strafprocedure. De beslissing tot het stellen van een prejudiciële vraag kan ambtshalve door de feitenrechter worden genomen dan wel op vordering van het OM of op verzoek van een betrokken procespartij (zie art. 553 lid 1 Sv). Dit zijn belangrijke verschillen met het buitengewone rechtsmiddel van cassatie in het belang van de wet.

6.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

- In artikel 5.7.1 lid 1 is geschrapt dat cassatie in het belang van de wet kan worden ingesteld tegen een ‘handeling’. Het gaat nu alleen om cassatie in het belang van de wet tegen een rechterlijke beslissing. Dat is overeenkomstig de rechtspraak waarin het rechtsmiddel alleen wordt aangewend tegen rechterlijke beslissingen.⁶⁵
- De ouderwetse formulering in artikel 456 lid 1 Sv dat de procureur-generaal de stukken naar hem doet opzenden door tussenkomst van het Openbaar Ministerie wordt in artikel 5.7.1 lid 1 vervangen door de hedendaagse formulering dat het Openbaar Ministerie de stukken aan de procureur-generaal doet toekomen.
- Evenzo wordt het overleggen van de vordering van artikel 456 lid 1 Sv vervangen door het ter kennis brengen van de vordering in artikel 5.7.1 lid 2. Voorts blijkt hieruit dat dit voorschrift naar het tweede lid van de bepaling wordt verplaatst om de procedurele gang meer in de volgorde van de artikelleden weer te geven.
- In artikel 5.7.2 lid 2 wordt bepaald dat de procureur-generaal op de zitting bij de Hoge Raad het woord ‘kan’ voeren. Het is daarmee een bevoegdheid geworden, waar artikel 456 lid 1 Sv bepaalt dat de procureur-generaal wordt gehoord over diens voordracht en vordering.

6.3 Reacties op de voorgestelde regeling

In het advies van de Raad van State noch in de consultatieadviezen is ingegaan op de voorgestelde wettelijke regeling van cassatie in het belang van de wet.

6.4 Analyse van de voorgestelde regeling

Uit de weergave van de voorgestelde aanpassingen in de wettelijke regeling van cassatie in het belang van de wet onder 6.2 blijkt reeds dat het aantal wijzigingen beperkt is en dat de wijzigingen vooral van redactionele aard zijn. De twee meer inhoudelijke aanpassingen beogen de wettelijke regeling van cassatie in het belang van de wet beter te laten aansluiten bij de praktijk. Een en ander sluit aan bij de memorie van toelichting waarin staat: ‘De regeling van dit buitengewone rechtsmiddel wordt niet wezenlijk veranderd.’⁶⁶ **De besproken wijzigingen geven geen aanleiding tot het stellen van vragen.**

⁶⁵ Kamerstukken II 2022/23, 36327, nr. 3 (MvT), p. 1249.

⁶⁶ Kamerstukken II 2022/23, 36327, nr. 3 (MvT), p. 1249.

6.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

Zoals aangegeven bij de bespreking van de regeling op hoofdlijnen (onder 6.1), is er een verband met de gewone cassatieprocedure en de procedure voor het stellen van prejudiciële vragen aan de Hoge Raad van artikelen 553-555 Sv. Het buitengewone rechtsmiddel van cassatie in het belang van de wet neemt hier een **eigen, beperkte, maar noodzakelijke plaats** in.

7 Herziening

7.1 Regeling op hoofdlijnen

Hoofdstuk 8 van Boek 5 bevat de wettelijke regeling voor het **buitengewone rechtsmiddel** herziening van arresten en vonnissen. Het rechtsmiddel kan alleen worden aangewend in afgesloten strafzaken, dat wil zeggen dat een vonnis of arrest onherroepelijk is geworden doordat daartegen geen rechtsmiddel meer openstaat of er geen rechtsmiddel heeft opengestaan (zie art. 5.8.1 lid 1).

Het rechtsmiddel strekt ertoe om een met een onherroepelijk vonnis of arrest **afgesloten strafzaak te heropenen** zodat een nieuwe berechting kan volgen. Daarmee maakt herziening een uitzondering op de adagia van *res judicata* en *lites finiri oportent*. Het adagium van *res judicata* ziet op het gezag van gewijsde van een vonnis of arrest. De rechterlijke beslissing is bindend en dient te worden gerespecteerd. Het adagium van *lites finiri oportent* houdt voor het strafrecht in dat op een bepaald moment een einde moet komen aan een strafprocedure en dat een eenmaal door de rechter besliste strafzaak niet opnieuw ter discussie wordt gesteld. Beide adagia steunen op het beginsel van **rechtszekerheid**.⁶⁷

Daarnaast leidt het heropenen van een afgesloten strafzaak tot een inbreuk op het *ne bis in idem* beginsel (kort gezegd: het verbod van een tweede vervolging van dezelfde persoon ter zake van hetzelfde feit).⁶⁸ Een dergelijke uitzondering is dan ook alleen toelaatbaar in bijzondere omstandigheden. De wettelijke regeling van herziening bepaalt die bijzondere omstandigheden. Daarbij kent de wettelijke regeling twee vormen van herziening:

- 1) **herziening ten voordele** van de gewezen verdachte, geregeld in titel 8.1, en
- 2) **herziening ten nadele** van de gewezen verdachte, geregeld in titel 8.2.

Herziening ten voordele strekt er in de eerste plaats toe om bepaalde vergissingen in een strafprocedure die hebben geleid tot verkeerde eindbeslissingen van de strafrechter, ook als de strafzaak door drie rechterlijke instanties (rechtbank, gerechtshof en Hoge Raad) is beoordeeld, te kunnen herstellen, door de inhoud van het vonnis of arrest te herzien. Het gaat daarbij om vergissingen in de eindbeslissingen die voortkomen uit onbekendheid van de rechter met bepaalde gegevens ten tijde van het nemen van diens beslissing. Het moet gaan om gegevens die van zodanige aard en inhoud zijn dat, als de rechter wel met die gegevens bekend zou zijn geweest, zij het ernstig vermoeden in het leven roepen dat de rechter (op bepaalde punten) tot een ander oordeel zou zijn gekomen. Bijvoorbeeld tot vrijspraak in plaats van een veroordeling. De regeling is beperkt tot bepaalde beslissingen. Dat de rechter

⁶⁷ Zie o.m. P.H.P.H.M.C. van Kempen, *Heropening van procedures na veroordelingen door het EHRM*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2003, p. 29, 314-315.

⁶⁸ Zie G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers en T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 1063. Zie ook P.H.P.H.M.C. van Kempen, *Heropening van procedures na veroordelingen door het EHRM*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2003, p. 510. Al laat het in art. 68 Sr neergelegde *ne bis in idem* beginsel de 'inbreuk' toe via de formulering 'behoudens gevallen waarin rechterlijke uitspraken voor herziening vatbaar zijn'.

bijvoorbeeld op grond van alsnog gebleken gegevens tot een andere sanctie zou zijn gekomen, is geen grond voor herziening. Met herziening ten voordele kan er een nieuwe berechting worden gerealiseerd en kan de rechter de strafzaak opnieuw beslissen, maar dan met alle relevante informatie. Deze situatie wordt gereflecteerd in de wettelijke grond voor herziening van het **novum** (art. 5.8.1 lid 1 sub c). De herzieningsgrond van het novum biedt de mogelijkheid om **rechterlijke dwalingen** te redresseren, al is van een dwaling in strikte zin geen sprake nu het immers om gegevens gaat die niet aan de rechter bekend waren. Bekende rechterlijke dwalingen in veroordelingen als de Schiedammer parkmoord en de Hilversumse showbizmoord hebben via herziening ten voordele geleid tot vrijspraak, en in de Deventer moordzaak loopt na verschillende herzieningsverzoeken bij de Hoge Raad nog de beslissing of het tot herziening zal komen.⁶⁹

In de tweede plaats kan met herziening ten voordele worden bewerkstelligd dat wanneer verschillende rechters zich in verschillende strafprocedures over hetzelfde feitencomplex hebben uitgesproken en daarbij bewezenverklaringen hebben uitgesproken die niet met elkaar te verenigen zijn. Dit wordt ook wel aangeduid als herziening vanwege **conflict van rechtspraak**. (art. 5.8.1 lid 1 sub a).

In de derde plaats kan het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) in een zaak of beslissing tegen Nederland gewezen tot het oordeel zijn gekomen dat in een Nederlandse strafprocedure een of meer mensenrechten van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) en daarbij horende protocollen is geschonden. Met de herziening ten voordele kan er voor worden gezorgd dat deze beslissing van het EHRM in de afgesloten strafzaak kan worden verwerkt als en voor zover herziening nodig is met het oog op rechtsherstel als bedoeld in art. 41 EVRM. Hierop ziet de wettelijke herzieningsgrond van de **uitspraak van het EHRM** (art. 5.8.1 lid 1 sub b).

Uit deze herzieningsgronden volgt reeds dat het buitengewone rechtsmiddel zowel het individuele belang van een gewezen verdachte dient, als het algemeen belang. Het algemeen belang bestaat eruit dat **rechterlijke dwalingen** in het geval van een novum of van niet met elkaar in overeenstemming te brengen bewezenverklaringen kunnen worden hersteld alsmede dat schending(en) van (een) mensenrecht(en) in de strafprocedure in het geval van de uitspraak van het EHRM kunnen worden geredresseerd.⁷⁰ De procureur-generaal bij de Hoge Raad dient te waken voor dit algemene belang; hij kan dan ook op eigen initiatief (ambtshalve) om toepassing van herziening ten voordelen vragen (zie art. 5.8.1 lid 1). Daarnaast kan de gewezen verdachte een aanvraag bij de Hoge Raad doen tot herziening ten voordele (art.

⁶⁹ Zie het overzicht van belangrijke herzieningszaken in J.S. Nan e.a., *Victa vincit veritas? Evaluatie Wet hervorming herziening ten voordele*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 247-254 en Hoge Raad der Nederlanden, *Jaarverslag 2022*, Den Haag 2023, het onderdeel 'Herziening', te vinden op: < <https://www.hogeraad.nl/jaarverslag/parket-hoge-raad/herziening/>>.

⁷⁰ Zie o.m. P.H.P.H.M.C. van Kempen, *Heropening van procedures na veroordelingen door het EHRM*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2003, p. 113, 133-136; G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers en T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 1062-1063.

5.8.1 lid 1). Artikel 5.8.2 kent een voorziening voor het geval de gewezen verdachte is overleden.

De Hoge Raad beslist of het tot herziening ten voordele zal komen. De wettelijke regeling bevat een uitgebreide beschrijving van de **procedure die verschillende strikte voorwaarden kent** voor het bepalen of sprake is van een van de drie genoemde herzieningsgronden. Deze procedurele waarborgen zijn nodig om niet te lichtvaardig tot herziening ten voordele over te gaan, omdat grote mate van zorgvuldigheid is gepast om een eenmaal afgesloten strafzaak te heropenen. De wettelijke regeling normeert zowel de procedure bij de Hoge Raad (art. 5.8.3-5.8.4, 5.8.9-5.8.24), als de daaraan voorafgaande voorbereidende procedure van het nader onderzoek door de procureur-generaal (art. 5.8.5-5.8.8). Deze voorbereidende procedure wordt toegepast bij herzieningsverzoeken ten aanzien van veroordelingen voor een of meer bepaalde ernstige misdrijven (omschreven in art. 5.8.5 lid 1) en strekt ertoe te onderzoeken of sprake kan zijn van een novum. De raadsman van de gewezen verdachte kan de procureur-generaal verzoeken om een dergelijk nader onderzoek. Wanneer dit verzoek is gedaan, kan de procedure bij de **Adviescommissie afgesloten strafzaken (ACAS)** in gang worden gezet (zie art. 5.8.6 lid 1). De wettelijke regeling kent voorts nog twee bepalingen om de belangen van slachtoffers te dienen (art. 5.8.25-5.8.26). Beveelt de Hoge Raad de herziening van een vonnis of arrest dan volgt in de regel nieuwe berechting door de strafrechter.

Herziening ten nadele maakt het mogelijk dat de Hoge Raad op aanvraag van het College van procureurs-generaal van het OM een afgesloten strafzaak waarin de verdachte is vrijgesproken of ontslagen van alle rechtsvervolging tot herziening door een strafrechter beslist (zie art. 5.8.27 lid 1). Dat kan alleen wanneer zodanige herziening in het belang van een goede rechtsbedeling is en een van de vijf gronden genoemd in artikel 5.8.27 zich voordoet. Deze gronden zijn kort gezegd het novum, zij het dat dit novum moet kunnen leiden tot een veroordeling wegens een levensdelict (art. 5.8.27 lid 1 sub a), de drie zogenoemde *falsa* (art. 5.8.27 lid 1 sub b, c en d) en de omkoping van de rechter (art. 5.8.27 lid 2). *Falsa* zijn in de wet benoemde situaties waarin sprake is van een onwaarheid, en welke onwaarheid heeft bijgedragen aan de vrijspraak of ontslag van alle rechtsvervolging.⁷¹ Ook voor de herziening ten nadele voorziet de wettelijke regeling in een procedure gericht op zorgvuldigheid, met daarin verschillende voorschriften die beogen te voorkomen dat niet te snel en te lichtvaardig herziening ten nadele wordt aangevraagd, zoals artikel 5.8.27 lid 4 dat bepaalt dat onrechtmatig verkregen bewijs waarbij een inbreuk is gemaakt op een recht van de gewezen verdachte wordt meegenomen in de beoordeling van de herzieningsaanvraag en kan fungeren als bewijs in de strafzaak.

⁷¹ De *falsa* zijn kort gezegd: 1) stukken waarvan na de beslissing blijkt dat zij vals zijn, 2) een getuige of deskundige die meened heeft gepleegd, en 3) verdachte heeft zich schuldig gemaakt aan omkoping, dwang, bedreiging of intimidatie.

In de rechtspraak wordt het buitengewone rechtsmiddel van **herziening ten voordele beperkt gebruikt**.⁷² Het vervult evenwel een belangrijke plaats in het stelsel van rechtsmiddelen in strafzaken. Het is een belangrijke manier om (vermeende) rechterlijke dwalingen te laten onderzoeken, opnieuw te laten beoordelen, te redresseren en aldus recht te doen. Het is daarmee een veiligheidsklep waarmee een rechtvaardige strafrechtspleging kan worden bewerkstelligd. Tegelijkertijd blijft herziening een buitengewoon rechtsmiddel voor uitzonderlijke gevallen en dat niet dient te worden tot een extra beroepsmogelijkheid.⁷³

De Hoge Raad heeft sedert invoering van de mogelijkheid tot herziening ten nadele **nog nimmer deze herziening bevolen**. In 2016 wees de Hoge Raad de enige aanvraag tot herziening ten nadele af.⁷⁴ Daarna is geen verzoek tot toepassing meer gedaan.⁷⁵

7.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

Veel wijzigingen zien op het **aanpassen van de terminologie** in de wettelijke bepalingen om deze te laten aansluiten bij de terminologie van het nieuwe Wetboek van Strafvordering, zoals de vervanging van vonnis en arrest door eindvonnis en eindarrest overeenkomstig artikel 1.1.9 lid 1. Voorts zijn **vereenvoudigingen in formuleringen** doorgevoerd zonder daarmee inhoudelijke aanpassing mee te beogen.⁷⁶ Daarnaast is sprake van **enige herstructureringen** binnen en tussen bepalingen.⁷⁷

Naast deze soorten wijzigingen, kent de voorgestelde wettelijke regeling de volgende aanpassingen:

- In artikel 5.8.1 lid 2 zijn aan de opsomming van bepalingen van het Wetboek van Strafrecht toegevoegd de artikelen 37b en 77s Sr om de bepaling op één lijn te brengen met artikel 4.3.5 lid 2. Dit werkt overigens door in artikel 5.8.5 lid 5.
- In artikel 5.8.2 lid 5 wordt de psychogeriatrische aandoening toegevoegd aan de psychische stoornis en verstandelijke handicap.
- In artikel 5.8.9 lid 1 is de uitleg die de Hoge Raad aan artikel 464a lid 1 Sv heeft gegeven in HR 26 maart 2013, *NJ* 2013/208 gecodificeerd.⁷⁸

⁷² In 2022 zijn voor herziening ten voordele drie verzoeken tot nader onderzoek ingediend en waren nog vijf verzoeken uit eerdere jaren in behandeling, zie Hoge Raad der Nederlanden, *Jaarverslag 2022*, Den Haag 2023, het onderdeel 'Herziening', te vinden op: < <https://www.hogeraad.nl/jaarverslag/parket-hoge-raad/herziening/> >.

⁷³ Zie o.m. G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers en T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 1063.

⁷⁴ HR 8 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2520.

⁷⁵ Zie Hoge Raad der Nederlanden, *Jaarverslag 2022*, Den Haag 2023, het onderdeel 'Herziening', te vinden op: < <https://www.hogeraad.nl/jaarverslag/parket-hoge-raad/herziening/> >.

⁷⁶ Zie bijvoorbeeld de vervanging van de formulering 'de nog niet volbrachte vrijheidsstraf' in artikel 473 lid 1 Sv door de vrijheidsstraf die de verdachte 'nog dient te ondergaan' in artikel 5.8.18 lid 1. Zie ook *Kamerstukken II 2022/23*, 36327, nr. 3, p. 1267.

⁷⁷ Een voorbeeld van een herstructurering is dat aan artikel 5.8.10 – dat inhoudelijk gelijk is aan artikel 465 Sv – een nieuw zesde lid is toegevoegd, maar dat lid is gelijk aan artikel 473 lid 4 Sv. Zie ook *Kamerstukken II 2022/23*, 36327, nr. 3, p. 1259-1260.

⁷⁸ *Kamerstukken II 2022/23*, 36327, nr. 3, p. 1259.

- In de bestaande regeling kan de advocaat-generaal bij de behandeling door het gerechtshof van de strafzaak na herziening niet mondeling omstandigheden die een wettelijke strafverzwarringsgrond kunnen opleveren aan de tenlastelegging toevoegen (zie art. 476 lid 1 Sv dat de overeenkomstige toepassing van art. 312 Sv uitsloot). In artikel 5.8.21 lid 1 is deze uitzondering niet overgenomen. Dat komt doordat in Boek 4 geen onderscheid maakt tussen schriftelijke wijzigingen van de tenlastelegging en mondelinge toevoeging van strafverzwarende omstandigheden. Bovendien biedt artikel 5.8.23 hier bescherming.⁷⁹
- Artikel 5.8.26 is voor de wettelijke regeling van de herziening ten voordele nieuw, maar deze bepaling is inhoudelijk gelijk aan artikel 539 leden 3 en 4 Sv. Er is derhalve alleen sprake van het terugplaatsen van een bepaling die eerder ook al deel uitmaakte van de wettelijke regeling van herziening ten voordele.⁸⁰
- Andersom zijn twee bepalingen inzake schadevergoeding voor de gewezen verdachte (artikelen 482f lid 3 Sv en 482g lid 5 Sv) overgeheveld naar hoofdstuk 6 van Boek 6.⁸¹ Zij maken geen onderdeel uit van artikel 5.8.32 respectievelijk artikel 5.8.33.

7.3 Reacties op de voorgestelde regeling

In diens advies geeft de **Raad van State** aan dat in de wettelijke regeling '(...) enkele verbeteringen [zijn] doorgevoerd' en noemt vervolgens drie verbeteringen.⁸² Een daarvan betreft overigens een aanpassing die reeds in artikel 457 lid 1 sub b Sv is verwerkt, namelijk de uitbreiding van de herzieningsgrond van de uitspraak van het EHRM met uitspraken van het EHRM die met een veroordeling van Nederland gelijk kunnen worden gesteld.⁸³ Dit is derhalve geen verbetering die met het wetsvoorstel wordt gerealiseerd.

In de consultatieadviezen is niet ingegaan op de voorgestelde wettelijke regeling van herziening ten voordele. Over de voorgestelde wettelijke regeling van herziening ten nadele maakt alleen het **OM** een aantal opmerkingen. Het stelt aan de orde dat in artikel 5.8.29 lid 1 is bepaald dat bepaalde bevoegdheden niet tegen de gewezen verdachte worden aangewend. Dit is volgens het OM een onduidelijk criterium dat vragen oproept. Een te restrictieve uitleg kan ertoe leiden dat de mogelijkheid tot het doen van een aanvraag tot herziening ten nadele aanzienlijk wordt beperkt.⁸⁴ Dit leidt niet tot aanpassing van het voorgestelde artikel 5.8.29 lid 1, maar wel tot een toelichting op dit criterium in de memorie van toelichting.⁸⁵

⁷⁹ Zie *Kamerstukken II 2022/23*, 36327, nr. 3, p. 1268-1269.

⁸⁰ *Kamerstukken II 2022/23*, 36327, nr. 3, p. 1272.

⁸¹ Zie *Kamerstukken II 2022/23*, 36327, nr. 3, p. 1280-1281.

⁸² *Kamerstukken II 2022/23*, 36327, nr. 4, p. 211.

⁸³ Met de Verzamelwet Justitie en Veiligheid, *Stb.* 2022/345. Zie voor kanttekeningen bij deze wettelijke uitbreiding M.A.P. Timmerman, 'Uitbreiding van de Nederlandse herzieningsregeling: erkenning van schending van het EVRM bij eenzijdige verklaring', *NTS* 2022/5, p. 291-303.

⁸⁴ Openbaar Ministerie, Advies wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 5 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering, 24 juli 2018, p. 22-23, bijlage bij *Kamerstukken II 2022/23*, 36327, nr. 3.

⁸⁵ *Kamerstukken II 2022/23*, 36327, nr. 3, p. 1272-1273, 1277.

7.4 Analyse van de voorgestelde regeling

De wettelijke regeling van herziening ten voordele van artikel 456-481 Sv is met de Wet hervorming herziening ten voordele⁸⁶ in 2012 aanzienlijk aangepast. Deze wettelijke regeling is in 2018 **geëvalueerd** en de belangrijkste conclusie was dat de wettelijke regeling als **doeltreffend** kan worden aangemerkt. Volgens onderzoekers is namelijk een **betere balans** gevonden tussen enerzijds het bieden van rechtsbescherming tegen mogelijk onjuiste veroordelingen en anderzijds de rechtszekerheid die is gediend bij het respecteren van onherroepelijke rechterlijke beslissingen. Er worden dan ook **geen aanbevelingen** gedaan om de wettelijke regeling aan te passen.⁸⁷ Tegen deze achtergrond heeft de regering besloten dat in het wetsvoorstel is '(...) volstaan de tekst van de bepalingen af te stemmen op de terminologie die elders in het wetboek wordt gehanteerd; daarnaast zijn enkele kleine aanpassingen doorgevoerd.'⁸⁸ Eenzelfde benadering is gevolgd bij de wettelijke regeling van herziening ten nadele, omdat die in 2013 is ingevoerd met de Wet herziening ten nadele⁸⁹ en daarmee van betrekkelijk recente datum is.⁹⁰

Het voorgaande vindt bevestiging in de weergave in paragraaf 8.2 van de voorgestelde aanpassingen in de wettelijke regeling van herziening. De meeste wijzigingen zijn van redactionele aard en/of zien op herstructurering binnen of tussen bepalingen. Het aantal inhoudelijke wijzigingen is heel beperkt. Of met de bestaande wettelijke regeling van de herziening ten voordele de meest aangewezen regeling in het bestaande of het nieuwe wetboek voorhanden is, is een vraag die de afgelopen jaren in de literatuur en ook in het parlementaire debat aan de orde is geweest. Nu het voorstel ter zake geen ingrijpende wijzigingen bevat, gaan wij aan deze discussie voorbij. De voorgestelde wettelijke regeling geeft aanleiding tot het stellen van drie vragen.

In de rechtspraak is ten aanzien van de gronden voor herziening ten voordele de vraag opgeworpen of een **uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie** (hierna: HvJ EU) niet ook aanleiding zou moeten kunnen geven om een afgesloten strafzaak te heropenen via herziening ten voordele.⁹¹ Hoewel uit de rechtspraak van het HvJ EU volgt dat hiertoe geen verplichting voor de nationale rechter op grond van het Unierecht bestaat,⁹² beschouwt A-G Spronken het ontbreken van deze herzieningsgrond wel als een '**lacune**' in de wettelijke regeling van herziening ten voordele. Zij geeft de Hoge Raad dan ook mee om de wetgever te adviseren om de herzieningsgronden aan te passen.⁹³

⁸⁶ *Stb.* 2012/275.

⁸⁷ J.S. Nan e.a., *Victa vincit veritas? Evaluatie Wet hervorming herziening ten voordele*, Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 165-167.

⁸⁸ *Kamerstukken II 2022/23*, 36327, nr. 3, p. 1250. Zie ook p. 1251.

⁸⁹ *Stb.* 2013/138.

⁹⁰ Zie *Kamerstukken II 2022/23*, 36327, nr. 3, p. 1250 en p. 1272.

⁹¹ Zie de conclusie van A-G Spronken 19 februari 2019, ECLI:NL:PHR:2019:150, ov. 4.6, onder verwijzing naar literatuur.

⁹² HvJ EU 24 oktober 2018, zaak C-234/17, ECLI:EU:C:2018:853, r.o. 50-54. Voorts beroept het HvJ EU zich op het adagium van *res judicata* (waarover paragraaf 8.1).

⁹³ A-G Spronken 19 februari 2019, ECLI:NL:PHR:2019:150, ov. 4.6. De opmaat hiertoe geeft A-G Spronken reeds in haar conclusie van 13 februari 2018, ECLI:NL:PHR:2018:118, ov. 7.4.7.

De Hoge Raad volgt in zijn beslissing de lijn van het HvJ EU dat het Unierecht **een nationale rechter niet verplicht op een onherroepelijk geworden rechterlijke beslissing terug te komen vanwege een uitspraak van het HvJ EU** en oordeelt vervolgens dat een uitspraak van het HvJ EU niet kwalificeert als een novum.⁹⁴ De Hoge Raad laat zich niet uit over de suggestie van A-G Spronken.

Hoewel het EU-recht dus – ook volgens de Hoge Raad – niet ertoe dwingt herziening mogelijk te maken, zijn er redenen voor de nationale wetgever er wel een herzieningsgrond van te maken. Uit een latere uitspraak van het HvJ EU betreffende EU-recht kan blijken dat in Nederland iemand ten onrechte is veroordeeld. Die veroordeling is dan onjuist vanwege een verkeerde uitleg van Unierecht door de Nederlandse strafrechter. Dat kan een concrete regel betreffen (zoals in de aan de Hoge Raad voorgelegde zaak, waarin het ging om de uitleg van ‘geneesmiddel’) of een **fundamenteel recht uit het Handvest** voor de grondrechten van de Europese Unie. Herstel zou dan op basis van een latere uitspraak van het HvJ EU aangewezen kunnen zijn, in het bijzonder als de verdachte om prejudiciële vragen aan HvJ EU heeft gevraagd maar de Nederlandse strafrechter dat niet opportuun heeft geoordeeld.

Kortom, de benaderingen van het HvJ EU en de Hoge Raad bieden de wetgever dus wel de ruimte om, in het verlengde van de herzieningsgrond van artikel 5.8.1 lid 1 sub b inzake een uitspraak van het EHRM en de ratio daarvan, **een herzieningsgrond in het leven te roepen voor de gevallen waarin het HvJ EU zich zodanig uitsprekt over een fundamenteel recht** dat is neergelegd in het Handvest dat die uitspraak aanleiding geeft om een afgesloten strafzaak te heropenen. Daarmee zou de wettelijke regeling van herziening ten voordele het belang van het **waarborgen van fundamentele rechten** onderstrepen (vgl. ook art. 6 lid 1 VEU).⁹⁵ Voorts wordt daarmee recht gedaan aan de **beginselen van Unietrouw en loyale samenwerking**.⁹⁶ Daarbij zou wel de **voorwaarde** moeten worden gesteld dat verdachte in zijn strafzaak de rechter, althans in elk geval de Hoge Raad, vergeefs heeft verzocht een prejudiciële vraag over dat fundamentele recht aan het HvJ EU te stellen.⁹⁷ Met dit verzoek heeft de verdachte te kennen geven dat hij het oordeel van het HvJ EU wil betrekken in het nemen van een beslissing in zijn strafzaak. Wanneer de rechter dit verzoek afwijst, en het HvJ EU komt later met het hiervoor bedoelde oordeel over een fundamenteel recht, dan blijkt achteraf dat de prejudiciële procedure niet zijn werking kan hebben gehad in de zin van zowel het waarborgen dat het Unierecht ten volle wordt toegepast als het bieden van rechtsbescherming aan

⁹⁴ HR 9 april 2019, ECLI:NL:HR:2019:546, NJ 2019/439 m.nt. Mevis, r.o. 4.3.2 resp. r.o. 4.4.3.

⁹⁵ Dit was ook een grondslag voor het introduceren van de uitspraak van het EHRM als herzieningsgrond in artikel 457 lid 1 sub b Sv, zie P.H.P.H.M.C. van Kempen, *Heropening van procedures na veroordelingen door het EHRM*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2003, p. 107-109. Voorts wijst het HvJ EU in het verband van het beoordelen van een prejudiciële vraag in relatie tot de Oostenrijkse herzieningsprocedure op het belang van het waarborgen van fundamentele rechten die uit het Handvest voortvloeien, zie HvJ EU 24 oktober 2018, zaak C-234/17, ECLI:EU:C:2018:853, r.o. 37 en 45.

⁹⁶ Zie o.m. G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers en T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 1064; A-G Spronken in haar conclusie van 13 februari 2018, ECLI:NL:PHR:2018:118, ov. 7.3.7.

⁹⁷ Vgl. A-G Spronken 19 februari 2019, ECLI:NL:PHR:2019:150, ov. 4.3.

burgers.⁹⁸ Deze voorwaarde is daarmee vergelijkbaar met de voorwaarde van de herzieningsgrond van een uitspraak van het EHRM, want toepassing van die herzieningsgrond verlangt immers dat de veroordeelde na cassatie een klacht indient bij het EHRM.

Voorts kan worden overwogen ook herziening ten voordele mogelijk te maken voor **uitspraken van het HvJ EU waarin een bepaalde uitleg wordt gegeven aan (een bestanddeel van) een voorschrift uit een richtlijn of verordening** die maakt dat dit bestanddeel (in een strafbepaling waarmee het voorschrift uit de richtlijn is omgezet of in een bepaling van een rechtstreeks werkende verordening) niet bewezen kan worden verklaard, niet strafbaar is of dat het bewezenverklaarde niet kwalificeert onder dat bestanddeel, zodat verdachte zou zijn vrijgesproken of het Openbaar Ministerie niet ontvankelijk zou zijn verklaard als de rechter met die uitspraak bekend was geweest. Daarbij zou eveneens de **voorwaarde** moeten worden gesteld dat verdachte in zijn strafzaak heeft verzocht om het stellen van een prejudiciële vraag, en dat verzoek door de rechter is afgewezen. Een herzieningsgrond voor een dergelijke uitspraak van het HvJ EU zou vergelijkbaar kunnen zijn met het novum van artikel 5.8.1 lid 1 sub c.⁹⁹

Bij het vorenstaande moet worden bedacht dat de Tweede Kamer nog in 2022 met nipte meerderheid **een amendement** van de Kamerleden Van Nispen (SP) en Sneller (D66) **heeft verworpen** dat ertoe strekte herziening ten voordele van de verdachte mogelijk te maken vanwege een latere uitspraak van het HvJ EU.¹⁰⁰ Ook zou hiermee (een vorm van) rechtsdwaling worden geïntroduceerd in het systeem van herziening ten voordele. Dat een verkeerde of veranderde rechtsopvatting reden voor herziening zou kunnen zijn, is door de wetgever en de Hoge Raad echter steeds afgehouden (en datzelfde geldt voor een veranderde maatschappelijke opvatting).¹⁰¹ Vandaar de hierboven genoemde voorwaarde dat de verdachte rechtsuitleg van het HvJ EU moet hebben verzocht. Dan is niet zozeer rechtsdwaling van de strafrechter, maar eerder rechtspraak van een bovennationale rechter die de grond voor herziening vormt.

Evenals artikel 481 lid 2 Sv voorziet artikel 5.8.25 lid 2 in de mogelijkheid dat het slachtoffer het OM verzoekt om in kennis te worden gesteld van de beslissing van de Hoge Raad op de herzieningsaanvraag en van het eindarrest in de herzieningszaak. Deze bepaling roept twee vragen op.

⁹⁸ Zie HvJ EU 24 oktober 2018, zaak C-234/17, ECLI:EU:C:2018:853, r.o. 39-41.

⁹⁹ Vgl. A-G Spronken in haar conclusie van 13 februari 2018, ECLI:NL:PHR:2018:118, ov. 7.1 en 7.4.

¹⁰⁰ Met 79 stemmen tegen het amendement en 71 stemmen voor, zie *Handelingen II* 2021/22, nr. 97, item 7, p. 1. Zie nader over het amendement en de parlementaire behandeling ervan: J. Krommendijk & M.A.P. Timmerman, 'Schending EU-recht door rechter grond voor strijd met artikel 6 EVRM en strafrechtelijke herziening' (noot bij EHRM, 27122/14, Spasov t. Roemenië), *EHRC Updates* 2023, onder 9-11.

¹⁰¹ *Kamerstukken II* 2008/09, 32045, 3, p. 28; HR 12 maart 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ2653, NJ 2013/437 m.nt. N. Keijzer (Tongzoen II); HR 25 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:73, NJ 2013/548 m.nt. T.M. Schalken.

In de eerste plaats kan, net als bij informatierechten van Boek 1, hoofdstuk 5,¹⁰² **de vraag worden gesteld of de verantwoordelijkheid voor het indienen van het verzoek bij het slachtoffer moet worden gelegd**. Het verlangt immers een mondig slachtoffer dat, zeker nu herzieningsprocedures lang kunnen duren, zelf actief navraag blijft doen bij het OM naar de stand van zaken. En dat terwijl de herzieningsprocedure voor het slachtoffer een onzekere en minder gewenste uitkomst kan bieden, zoals de mogelijkheid van een vrijspraak, en daarmee kan leiden tot secundaire victimisatie. Een soortgelijk bezwaar kan worden gemaakt ten aanzien van de informatieplicht van artikel 5.8.25 lid 3. Brengt art. 1.1.4 ('Strafvordering heeft plaats op een wijze die recht doet aan de belangen van het slachtoffer') niet mee dat van een ander uitgangspunt moet worden uitgegaan.

In de tweede plaats kent artikel 5.8.25 lid 2 niet een expliciete bepaling dat **het slachtoffer in kennis wordt gesteld van de beslissing van de procureur-generaal** op het verzoek tot nader onderzoek.¹⁰³ Het slachtoffer dient ook de inhoud van deze beslissing te kennen, omdat de uitkomst van het nader onderzoek doorwerkt in het al dan niet succesvol zijn van een herzieningsaanvraag.

7.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

Het buitengewone rechtsmiddel van herziening van arresten en vonnissen ten voordele van de gewezen verdachte neemt in het gesloten stelsel van rechtsmiddelen een **eigen, maar essentiële plaats** in, ook is het aantal herzieningen ten voordele in de rechtspraak beperkt. De herziening ten nadele van de gewezen verdachte is een op zichzelf staande voorziening, die sedert de invoering daarvan nog niet door de Hoge Raad is toegepast.

¹⁰² Zie rapportage Boek 1, paragraaf 6.6.

¹⁰³ Datzelfde geldt voor artikel 481 lid 2 Sv, waarover G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers en T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2021, p. 1080.

7.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- In zowel de rechtspraak als in de literatuur is de vraag opgeworpen of een uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU) een grond voor herziening ten voordele kan opleveren. Dient, gelet op het belang van het waarborgen van fundamentele rechten zoals neergelegd in het Handvest, de beginselen van Unietrouw en loyale samenwerking en de ratio van de prejudiciële procedure, onder omstandigheden herziening ten voordele mogelijk te zijn op basis van een uitspraak van het HvJ EU?
- Mag worden verlangd dat het slachtoffer zelf informeert bij het Openbaar Ministerie naar de beslissing van de Hoge Raad op de herzieningsaanvraag en naar het eindarrest in de herzieningszaak? Of dienen in artikel 5.8.25 lid 2 de woorden 'op zijn verzoek' te worden geschrapt zodat het OM het slachtoffer ambtshalve en tijdig in kennis stelt?
- Dient in artikel 5.8.25 lid 2 te worden bepaald dat het slachtoffer in kennis wordt gesteld van de beslissing van de procureur-generaal op het verzoek tot nader onderzoek vanwege de betekenis van deze beslissing voor het al dan niet succesvol zijn van de herzieningsaanvraag?