Project bijstand Tweede Kamer modernisering Wetboek van Strafvordering

Inhoudelijke rapportage Boek 6: Bijzondere regelingen

23 januari 2024

Penvoerders
Y.N. van den Brink, S.S. Buisman, J.S. Nan & S. Struijk

Meelezers
M.F.H. Hirsch Ballin, F. de Jong & P.A.M. Mevis









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 Imane Bourahtouf 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 6

2 Jeugdigen en jongvolwassenen 7
2.1 Regeling op hoofdlijnen 7
2.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling 7
2.3 Reacties op de voorgestelde regeling 11
2.4 Analyse van de voorgestelde regeling 13
2.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel 22
2.6 Opkomende vragen 23

3 Verdachten die door een beperking of een ziekte onvoldoende in staat zijn aan het proces tegen hen deel te nemen 25
3.1 De regeling op hoofdlijnen 25
3.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling 31
3.3 Reacties op de voorgestelde regeling 31
3.4 Analyse van de voorgestelde regeling 32
3.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel 33
3.6 Opkomende vragen en aandachtspunten 34

4 Prejudiciële procedure bij de Hoge Raad 35
4.1 De regeling op hoofdlijnen 35
4.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling 35
4.3 Reacties op de voorgestelde regeling 36
4.4 Analyse van de voorgestelde regeling 36
4.5 Samenhang met andere onderdelen in het wetsvoorstel 39
4.6 Opkomende vragen 40

5 Bijzondere procedures 41
5.1 De regeling op hoofdlijnen 41
5.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling 41
5.3 Reacties op de voorgestelde regeling: 42
5.4 Analyse van de voorgestelde regeling 43
5.5 Wat is de samenhang met andere onderdelen van het nieuwe Wetboek 46
5.6 Opkomende vragen 46

6 Schadevergoeding en kosten 47
6.1 De regeling op hoofdlijnen 47
6.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling 49
6.3 Reacties op de voorgestelde regeling 51

6.4 Analyse van de voorgestelde regeling 52
6.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel..... 54
6.6 Opkomende vragen..... 55

Afkortingen

BOD'en	(platform) bijzondere opsporingsdiensten
DD	Delikt en Delinkwent
diss.	dissertatie
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EU	Europese Unie
EVRM	Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden
Gw	Grondwet
HR	Hoge Raad der Nederlanden
IVRK	Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind
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
RSJ	Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming
Rvdr	Raad voor de rechtspraak
RvS	Raad van State
vgl.	vergelijk
VNJA	Vereniging van Nederlandse Jeugdrechtadvocaten
Wet RO	Wet op de rechterlijke organisatie
WODC	Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum

1 Algemeen

1.1 Inleiding

Boek 6 bevat een aantal regelingen met een sterk verschillende inhoud, en heeft daardoor een enigszins bijzonder karakter. Beoogd is om Boek 6 zo veel mogelijk in te delen per categorie, waardoor het Boek ook in de toekomst plaats moet kunnen bieden aan andere bijzondere regelingen.
Hoofdstuk 1 heeft betrekking op een aantal regelingen die samenhangen met de persoon van de verdachte, zoals jeugdigen en jongvolwassenen (Titel 1.1) en personen met een beperking of ziekte (Titel 1.2), rechtspersonen (Titel 1.3) en rechterlijke ambtenaren (Titel 1.4).
In hoofdstuk 2 zijn procesincidenten geregeld, zoals de wraking en verschoning van rechters, competentiegeschillen. Hier is ook de regeling neergelegd voor het stellen van prejudiciële vragen door de Hoge Raad, die ook in de Innovatiewet Strafvordering is opgenomen.
Het derde hoofdstuk is gereserveerd voor strafvordering buiten het rechtsgebied. Dit onderdeel zal worden ingevoerd door middel van een aanvullingsspoor.
Hoofdstuk 4 bevat een aantal bijzondere procedures, die geen deel uitmaken van de behandeling van de hoofdzaak. Daarbij kan gedacht worden aan de regeling inzake het beklag met betrekking tot voorwerpen en gegevens.
In hoofdstuk 5 zijn de bevoegdheden van bijzondere aard neergelegd, zoals gedragsaanwijzingen ter bestrijding van ernstige overlast en ingeval van aanwijzingen van een terroristisch misdrijf.
Tot slot is in hoofdstuk 6 de regeling inzake schadevergoeding na strafvorderlijk overheidsoptreden opgenomen en de vergoeding van kosten.

1.2 Onderdelen die aan de orde komen in deze rapportage

In deze rapportage worden de onderwerpen besproken uit hoofdstuk 6 die nieuw of vernieuwd zijn ten opzichte van het huidige Wetboek van Strafvordering. Dit zijn de regeling inzake jeugdigen en jongvolwassen (hoofdstuk 2), de kwetsbare verdachte (hoofdstuk 3), de prejudiciële procedure (hoofdstuk 4), de bijzondere procedures die geen deel uitmaken van de behandeling van de hoofdzaak (hoofdstuk 5) en schadevergoeding na strafvorderlijk overheidsoptreden en vergoeding van kosten (hoofdstuk 6).

2 Jeugdigen en jongvolwassenen

2.1 Regeling op hoofdlijnen

Titel 1.1 van Hoofdstuk 1 van Boek 6 bevat bepalingen die het jeugdstrafprocesrecht reguleren. De bepalingen in deze titel vormen aanvullingen of afwijkingen ten opzichte van de algemene regels van het strafprocesrecht, specifiek geldend voor jeugdigen en jongvolwassenen. Deze titel komt inhoudelijk grotendeels overeen met Titel II van het Vierde Boek van het huidige wetboek, waarin thans de bepalingen van het jeugdstrafprocesrecht zijn opgenomen, maar kent ook enkele wijzigingen.

De titel is onderverdeeld in de volgende afdelingen:
- Verdachten die ten tijde van het begaan van het strafbaar feit de leeftijd van twaalf jaar nog niet hebben bereikt (afdeling 1.1.1)
- Verdachten die ten tijde van het begaan van het strafbaar feit de leeftijd van twaalf jaar maar nog niet die van achttien jaar hebben bereikt (afdeling 1.1.2)
- Verdachten die ten tijde van het begaan van het strafbaar feit de leeftijd van achttien jaar maar nog niet die van drieëntwintig jaar hebben bereikt (afdeling 1.1.3)
- De raad voor de kinderbescherming (afdeling 1.1.4)
- De betrokkenheid van de ouder of een persoon naar keuze (afdeling 1.1.5)
- Vordering van de benadeelde partij (afdeling 1.1.6)

2.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

Naast een gewijzigde indeling van bepalingen (zie hierboven) en redactionele wijzigingen, kent de voorgestelde regeling een aantal inhoudelijke wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling:

Afdeling 1.1.1: '12-minners'
- In afdeling 1.1.1 wordt een kind dat jonger is dan 12 jaar en ten aanzien van wie een redelijk vermoeden bestaat dat hij of zij een strafbaar feit heeft begaan ('12-minner'), uitdrukkelijk aangeduid als **"verdachte"**.[2]
- De **rechtsbescherming van de 12-minner bij het politieverhoor** is in de voorgestelde regeling op verschillende onderdelen **versterkt**. Zo zijn in de voorgestelde regeling, anders dan in de huidige regeling, onder meer het recht op rechtsbijstand (art. 6.1.3 lid 3 jo. art. 6.1.5), het recht op aanwezigheid van een ouder of een persoon naar keuze (art. 6.1.31 jo. art. 6.1.33), en het zwijgrecht en de cautieplicht bij het politieverhoor (art. 6.1.3 lid 2 onder a jo. art. 2.3.6) ook voor 12-minners wettelijk geborgd. Hiermee is de rechtsbescherming van 12-minners bij het politieverhoor op deze onderdelen gelijkgetrokken met die van jeugdige verdachten van 12 tot 18 jaar.
- Als de (hulp)officier van justitie beveelt dat een 12-minner wordt opgehouden voor verhoor, dan schrijft artikel 6.1.3 lid 2 van de voorgestelde regeling voor dat de **Raad voor de Kinderbescherming** – en niet de gecertificeerde instelling, zoals in de huidige regeling staat voorgeschreven – daarvan direct op de hoogte moet worden gesteld.

[2] Deze wijziging is volgens de Memorie van Toelichting redactioneel van aard, maar heeft mogelijk ook juridisch-inhoudelijke gevolgen (zie de onderstaande paragraaf 2.4.1).

Afdeling 1.1.2: Jeugdige verdachten (12 tot 18 ten tijde van het delict)

- Net als bij 12-minners (vgl. het bovengenoemde art. 6.1.3 lid 2) schrijft de voorgestelde regeling voor dat als de (hulp)officier van justitie beveelt dat een jeugdige verdachte wordt opgehouden voor verhoor, de **Raad voor de Kinderbescherming** daarvan direct in kennis moet worden gesteld (art. 6.1.8).
- De voorgestelde regeling bevat een aantal wijzigingen met betrekking tot de **voorlopige hechtenis** van jeugdige verdachten:
    - Het huidige voorschrift dat de rechter die de voorlopige hechtenis van een jeugdige verdachte beveelt, moet nagaan of dat bevel kan worden geschorst (art. 493 lid 1 Sv; ook wel aangeduid als **'schorsen, tenzij'**) komt te vervallen, omdat dit voorschrift in de voorgestelde regeling is verheven tot **algemeen principe** dat geldt voor zowel jeugdige als volwassen verdachten (zie art. 2.5.31).
    - Enkele **termijnen van voorlopige hechtenis** van jeugdige verdachten zijn in de voorgestelde regeling **verkort**. Zo kan een bevel tot gevangenneming of gevangenhouding van een jeugdige verdachte – of de verlenging daarvan – volgens de voorgestelde regeling steeds voor maximaal een maand worden afgegeven (art. 6.1.13 lid 2 en 4), behalve wanneer de officier van justitie voornemens is een PIJ-maatregel te vorderen – dan geldt steeds een maximum van 3 maanden (art. 6.1.13 lid 5). Ook bepaalt de nieuwe regeling dat wanneer het bevel op de terechtzitting is gegeven of binnen de termijn van het bevel de terechtzitting aanvangt, het bevel van kracht blijft tot een maand na het eindvonnis (art. 6.1.13 lid 3). Met deze termijnen wordt beoogd tegemoet te komen aan het uitgangspunt de voorlopige hechtenis van jeugdige verdachten zo kort mogelijk te laten duren en om bij voortzetting van de voorlopige hechtenis in een frequente automatische periodieke toetsing daarvan te voorzien.
    - De **bijzondere voorwaarden** die kunnen worden verbonden aan de **schorsing van de voorlopige hechtenis** van een jeugdige verdachte zijn in de voorgestelde regeling gecodificeerd in art. 6.1.14. Deze bepaling geldt als jeugdspecifieke aanvulling op art. 2.5.33, waarin de bijzondere schorsingsvoorwaarden zijn neergelegd die ook bij volwassen verdachten kunnen worden opgelegd. Op dit moment zijn de bijzondere schorsingsvoorwaarden voor jeugdige verdachten niet in het Wetboek van Strafvordering opgenomen, maar neergelegd in artikel 2:6 Besluit tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen.
- Enkele bepalingen betreffende de **buitengerechtelijke afdoening** van jeugdstrafzaken zijn, vanuit systematische overwegingen, in de voorgestelde regeling overgeheveld van het Wetboek van Strafrecht naar het Wetboek van Strafvordering. Het gaat om de HALT-afdoening (art. 6.1.15; vgl. het huidige art. 77e Sr) en de strafbeschikking (art. 6.1.16; vgl. het huidige art. 77f Sr).[3]
- De voorgestelde regeling bevat met betrekking tot de **berechting** van jeugdige verdachten, naast redactionele wijzigingen, ook enkele inhoudelijke wijzigingen:
    - In de voorgestelde regeling is de **kinderrechter** (als alleenzittende rechter) bevoegd tot het opleggen van een vrijheidsstraf voor zover de duur van het

[3] Het lijkt aannemelijk dat het voorgestelde artikel 6.1.16 lid 1 - conform het huidige artikel 77f lid 1 Sr - in het kader van de strafbeschikking voor jeugdige verdachten niet alleen het opleggen van reclasseringstoezicht, maar ook het opleggen van *jeugd*reclasseringstoezicht mogelijk zou moeten maken.

onvoorwaardelijke deel daarvan niet langer is dan zes maanden (art. 6.1.17 lid 2). Dit is een **verzwaring** ten opzichte van de **strafmogelijkheden** van de alleenzittende kinderrechter onder de huidige regeling van artikel 495 lid 2 Sv, waaruit volgt dat geen langere vrijheidsstraf dan zes maanden mag worden opgelegd, ongeacht of deze straf (deels) voorwaardelijk wordt opgelegd.

- Nieuw is verder dat de **TBS-maatregel en de ISD-maatregel** (zijnde volwassenensancties die op grond van art. 77b Sr ook aan 16- en 17-jarigen kunnen worden opgelegd) in de voorgestelde regeling **expliciet zijn uitgesloten** als sanctiemodaliteiten van de alleenzittende kinderrechter. In het huidige artikel 495 Sv was met de toepassing van deze volwassensancties nog geen rekening gehouden. Deze sancties, die een langere vrijheidsbeneming dan zes maanden met zich brengen, kunnen uitsluitend door de meervoudige kamer van de rechtbank worden opgelegd (art. 6.1.17 lid 2 en 4).
- In de voorgestelde regeling geschiedt de **berechting** van jeugdigen voor overtredingen van artikel 26 lid 2 van de **Leerplichtwet** door de **kinderrechter** (art. 6.1.17 lid 3) in plaats van de kantonrechter. Het voorgestelde artikel 6.1.29 maakt het mogelijk dat de Raad voor de Kinderbescherming in dergelijke zaken advies uitbrengt.
- De jeugdige verdachte die wordt berecht is verplicht om in persoon op zitting te verschijnen. Anders dan in de huidige regeling van artikel 495a lid 4 Sv, blijft deze **verschijningsplicht ter zitting** in de voorgestelde regeling ook gelden als de jeugdige verdachte ten tijde van de zitting inmiddels meerderjarig is (art. 6.1.21 lid 1).

Afdeling 1.1.3: Jongvolwassen verdachten (18 tot 23 ten tijde van het delict)

- De voorgestelde regeling maakt het mogelijk dat de **rechter** ambtshalve, op vordering van de officier van justitie of op verzoek van de verdachte, kan beslissen dat ten aanzien van **jongvolwassen verdachten** uitvoering wordt gegeven aan **procedurele bepalingen van de jeugdtitel.** Dit geldt voor de fase van de voorlopige hechtenis (art. 6.1.26) en voor de berechting (art. 6.1.28 lid 1 en 2).
- Nieuw in de voorgestelde regeling is ook dat wanneer de officier van justitie bij het aanbrengen van een zaak van een jongvolwassen verdachte van oordeel is dat toepassing moet worden gegeven aan jeugdspecifieke procedurele bepalingen uit Afdeling 1.1.2, de zaak **bij de kinderrechter en niet bij de politierechter wordt aangebracht** (art. 6.1.28 lid 3).
- De voorgestelde regeling maakt het mogelijk dat, indien de officier van justitie een **strafbeschikking** uitvaardigt aan een jongvolwassene, hij daarin – in aanvulling op de aanwijzingen genoemd in artikel 3.3.1 – de aanwijzing kan opnemen dat de jongvolwassene zich moet richten naar de aanwijzingen van de reclassering. Deze mogelijkheid bestaat voor jeugdige verdachten op grond van het voorgestelde artikel 6.1.16.

Afdeling 1.1.4: Raad voor de Kinderbescherming

- De strafvorderlijke bepalingen betreffende de rol van de **Raad voor de Kinderbescherming**, die betrekking hebben op verschillende fasen van het strafproces, zijn in de nieuwe regeling ondergebracht in een afzonderlijke afdeling (1.1.4).
- Nieuw in de voorgestelde regeling is dat expliciet wordt gemaakt dat de Raad voor de Kinderbescherming ook een adviesrol kan vervullen ten aanzien van **jongvolwassen**

verdachten (art. 6.1.29 lid 2). In de regel vindt deze advisering plaats door een reclasseringsinstelling als bedoeld in artikel 1.11.9.

Afdeling 1.1.5: De ouder of een persoon naar keuze

- De strafvorderlijke bepalingen betreffende de **ouder of een persoon naar keuze** van een jeugdige verdachte, die betrekking hebben op verschillende fasen van het strafproces, zijn in de nieuwe regeling ondergebracht in een afzonderlijke afdeling (1.1.5). Onder de term **'ouder'** wordt in de nieuwe regeling ook 'voogd' verstaan (art. 1.1.10). De term **'persoon naar keuze'** is nieuw en vervangt de term 'vertrouwenspersoon', zoals die in de huidige wet wordt gebruikt. Volgens de Memorie van Toelichting moet het bij een persoon naar keuze gaan om een "geschikte volwassene" die de jeugdige verdachte kan vergezellen tijdens het strafproces, met name in gevallen waarin de ouder deze rol niet goed kan vervullen.[4]
- In de voorgestelde regeling geldt, conform de huidige regeling van art. 488 lid 3 Sv, als uitgangspunt dat de strafvorderlijke bepalingen betreffende de ouder of een persoon naar keuze van een jeugdige verdachte van toepassing zijn **zolang de verdachte minderjarig is** (art. 6.1.31). Nieuw toegevoegd in de voorgestelde regeling is dat de rechter de bepalingen betreffende een **persoon naar keuze** ook van toepassing kan verklaren op jeugdige verdachten die minderjarig waren ten tijde van het delict maar ten tijde van de strafprocedure **inmiddels meerderjarig** zijn, of op **jongvolwassen verdachten** (18 tot 23 ten tijde van het delict).
- In de voorgestelde regeling komt de verplichting van de rechter om de behandeling van de zaak aan te houden als de ouder(s) van een minderjarige verdachte niet in persoon ter zitting verschijnt (verschijnen) te vervallen (vgl. het huidige art. 496 lid 1 Sv en art. 496a lid 1 Sv). Volgens de Memorie van Toelichting is in de nieuwe regeling sprake van een **verschijningsplicht voor de ouder** ter zitting **indien de rechter de verschijning noodzakelijk en zinvol acht**. De voorgestelde regeling schrijft aldus voor dat de rechter in een dergelijk geval de zitting *kan* aanhouden en de medebrenging van de ouder *kan* bevelen (art. 6.1.42 lid 1 en 2).

Afdeling 1.1.6: Vordering benadeelde partij

- In de voorgestelde regeling zijn de procedurele bepalingen betreffende de behandeling van een **vordering** van een **benadeelde partij** die is **gericht tot de ouder van een minderjarige verdachte** (jonger dan 14 jaar ten tijde van het delict) nader uitgewerkt en ondergebracht in een afzonderlijke afdeling (1.1.6). Het gaat hierbij om bepalingen die van toepassing zijn indien de ouder aansprakelijk is voor de schade die de minderjarige verdachte door het begaan van het strafbaar feit heeft toegebracht en degene die deze schade heeft geleden zich als benadeelde partij met zijn vordering heeft gevoegd in het strafproces (vgl. het huidige artikel 51g lid 4 Sv). De ouder treedt in dergelijke gevallen op als wederpartij van de benadeelde partij bij de behandeling van de vordering van de benadeelde partij (vgl. art. 1.5.10 lid 4).

[4] *Kamerstukken II* 2022-2023, 36 327, nr. 3, p. 1292.

2.3 Reacties op de voorgestelde regeling

Verschillende instanties hebben gevraagd of ongevraagd gereageerd op, en geadviseerd over de voorgestelde bepalingen over jeugdigen en jongvolwassenen.[5] Veel van deze adviezen zijn uitgebracht in 2018 of 2019 en hebben betrekking op inmiddels verouderde versies van het wetsvoorstel. Dit geldt te meer omdat destijds de EU Richtlijn 2016/800 betreffende procedurele waarborgen voor kinderen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure nog niet was geïmplementeerd in het Wetboek van Strafvordering en ook nog niet was meegenomen in het toenmalige conceptwetsvoorstel.[6] Inmiddels zien de wet én het wetsvoorstel er dus wezenlijk anders uit. Mede om deze reden zullen op deze plaats niet in detail alle reacties van de diverse instanties worden besproken. Volstaan wordt met het aanstippen van enkele meer algemene thema's en suggesties die in de reacties zijn opgeworpen en die (nog) geen plaats hebben gekregen in het voorliggende wetsvoorstel.
Een eerste thema dat naar voren komt uit verschillende consultatieadviezen betreft het voorarrest van jeugdige verdachten. Een rode draad in meerdere adviezen betreft het waarborgen dat **vrijheidsbeneming** van jeugdigen in de voorfase van het strafproces slechts als **uiterste maatregel en voor de kortst mogelijke (passende) duur** mag worden toegepast. Dit uitgangspunt volgt uit onder meer artikel 10 EU-Richtlijn 2016/800 en artikel 37 onder b Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK). Zo doet de Vereniging van Nederlandse Jeugdrechtadvocaten (VNJA) in haar consultatieadvies de aanbeveling om de duur van het ophouden van verhoor van een jeugdige verdachte te begrenzen tot maximaal 6 uur in plaats van 9 uur (de nachtelijke uren niet meegerekend). Ook adviseert de VNJA om expliciet wettelijk te borgen dat de inverzekeringstelling van jeugdige verdachten een uiterste maatregel moet zijn.[7] Het Openbaar Ministerie en Reclassering Nederland onderstrepen het belang om dit ultimum remedium-uitgangspunt uitdrukkelijk in de wet op te nemen als het gaat om de

5 Zie: Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak, Advies over de conceptwetsvoorstellen boeken 3 tot en met 6 van het Wetboek van Strafvordering, 20 augustus 2018, p. 29-31; Openbaar Ministerie, Advies wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 6 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (Bijzondere regelingen), 24 juli 2018, p. 2-5; Nederlandse Orde van Advocaten, Consultatie wetsvoorstellen Boeken 3 tot en met 6 Wetboek van Strafvordering, 30 juli 2018, p. 60-61; Vereniging van Nederlandse Jeugdrechtadvocaten, Advies conceptwetsvoorstel Boek 6 Wetboek van Strafvordering, 30 juli 2018; Reclassering Nederland, Advisering concept wetsvoorstellen boeken 3 t/m 6 Wetboek van Strafvordering, 24 juli 2018; Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, Advies Conceptwetsvoorstellen Wetboek van Strafvordering Boek 3 t/m Boek 6, 15 juni 2018, p. 7-14; Raad voor de Rechtspraak, Advies inzake de wetsvoorstellen tot vaststelling van de Boeken 3, 4, 5 en 6 van het Wetboek van Strafvordering, 12 juli 2018, p. 61-63; Raad voor de Rechtspraak, Aanvullend ongevraagd advies inzake de ambtelijke eindversie van het Wetsvoorstel tot vaststelling van het nieuwe Wetboek van Strafvordering, 18 december 2019, p. 33-38 en 85 e.v.

6 De EU Richtlijn 2016/800 is op 1 juni 2019 geïmplementeerd in het Wetboek van Strafvordering. Zie: Wet van 15 mei 2019 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering en de Overleveringswet ter implementatie van Richtlijn 2016/800/EU van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2016 betreffende procedurele waarborgen voor kinderen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure (PbEU 2016 L 132), *Stb.* 2019, 180, in werking getreden op 1 juni 2019 (*Stb.* 2019, 181).

7 Vereniging van Nederlandse Jeugdrechtadvocaten, *Advies conceptwetsvoorstel Boek 6 Wetboek van Strafvordering*, 30 juli 2018, p. 8.

voorlopige hechtenis van jeugdige verdachten.[8] Deze adviezen zijn in de voorgestelde regeling tot op heden niet overgenomen (zie de analyse in paragraaf 2.4.3).
Een tweede in het oog springend en nog steeds actueel thema uit de consultatieronde betreft **rechtsbijstand** van jeugdige verdachten bij het **politieverhoor**. De VNJA roept in haar advies op tot het opheffen van het onderscheid tussen de aangehouden jeugdige verdachte en de niet-aangehouden jeugdige verdachte als het gaat om het recht op kosteloze consultatie- en verhoorbijstand door een advocaat.[9] Dit onderscheid is volgens de VNJA in strijd met de EU Richtlijn 2016/800. Dit standpunt vindt inmiddels steun in rechtspraak en op dit moment geldt als tijdelijke beleidsvoorziening dat ook niet-aangehouden jeugdige verdachte recht hebben op kosteloze rechtsbijstand bij politieverhoor. Dit recht is echter (nog) niet opgenomen in de voorgestelde regeling (zie de analyse in de onderstaande paragraaf 2.4.2).
Een derde thema dat in de consultatieronde naar voren komt betreft de **deskundigheid van professionals** in het jeugdstrafproces. Zowel de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ) als de VNJA roepen op tot het wettelijk verankeren van het uitgangspunt dat iedere professional die beslissingen neemt, handelingen verricht of bijstand verleent ten aanzien van een jeugdige verdachte beschikt over aantoonbare jeugdexpertise.[10] De VNJA verwijst in dit verband naar de opleidingseisen en e verplichting tot permanente scholing die reeds gelden voor advocaten die jeugdige verdachten bijstaan, maar niet gelden voor veel andere professionals die een belangrijke rol spelen in de jeugdstrafprocedure (denk aan functionarissen bij de politie, het OM en de Rechtspraak). De RSJ en de VNJA wijzen erop dat de verplichting om de jeugdspecifieke deskundigheid van professionals in het jeugdstrafproces wettelijk te verankeren volgt uit artikel 20 EU Richtlijn 2016/800, waaraan Nederland juridisch gebonden is. In de Memorie van Toelichting bij de implementatiewet van de Richtlijn 2016/800 neemt de toenmalige minister voor Rechtsbescherming evenwel het standpunt in dat de implementatie van artikel 20 EU Richtlijn 2016/800 niet door middel van wetgeving behoeft te geschieden, maar in de praktijk vorm krijgt.[11] Ook de voorgestelde regeling van het nieuwe Wetboek van Strafvordering bevat vooralsnog geen expliciete wettelijke verankering van vereiste deskundigheid van professionals in het jeugdstrafproces.
Een vierde thema uit de consultatieadviezen dat op deze plaats nog kort aandacht behoeft, betreft het **adolescentenstrafrecht**. De Raad voor de Rechtspraak roept in zijn advies in het kader van de Modernisering van het Wetboek van Strafvordering op tot een meer fundamentele reflectie op het adolescentenstrafrecht, in het bijzonder op de strafvorderlijke voorschriften betreffende jongvolwassen verdachten. De Raad geeft, met verwijzing naar wetenschappelijk onderzoek, in overweging een systeem in te voeren waarbij voor alle jongvolwassenen tot 23 jaar (ten tijde van het delict) als uitgangspunt het jeugdstrafrecht geldt, met uitzondering van een groep op wie, gelet op de ernst van het delict en de persoon van de verdachte,

8 Openbaar Ministerie, Advies wetsvoorstel tot vaststelling van Boek 6 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering (Bijzondere regelingen), 24 juli 2018, p. 4; Reclassering Nederland, Advisering concept wetsvoorstellen boeken 3 t/m 6 Wetboek van Strafvordering, 24 juli 2018, p. 85.

9 Vereniging van Nederlandse Jeugdrechtadvocaten, *Advies conceptwetsvoorstel Boek 6 Wetboek van Strafvordering*, 30 juli 2018, p. 4-5.

10 Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, *Advies Conceptwetsvoorstellen Wetboek van Strafvordering Boek 3 t/m Boek 6*, 15 juni 2018, p. 8-9; Vereniging van Nederlandse Jeugdrechtadvocaten, *Advies conceptwetsvoorstel Boek 6 Wetboek van Strafvordering*, 30 juli 2018, p. 8.

11 *Kamerstukken II* 2018–2019, 35 116, nr. 3, p. 5-6 en 47.

het volwassenenstrafrecht zou moeten worden toegepast.[12] Nadien heeft de RSJ, eveneens met verwijzing naar onderzoek, opgeroepen om ten aanzien van jongvolwassen verdachten het wettelijke uitgangspunt te wijzigen van 'volwassenenstrafrecht, tenzij' naar 'jeugdstrafrecht, tenzij'.[13] De huidige demissionaire minister voor Rechtsbescherming heeft in zijn beleidsreactie (d.d. 10 maart 2022) op dit RSJ-advies evenwel aangegeven het voorbarig te vinden conclusies te trekken over de noodzaak van het wijzigen van dit uitgangspunt en dat de focus van zijn aanpak eerst zal liggen op optimalisering van de uitvoeringspraktijk binnen het bestaande kader.[14]

2.4 Analyse van de voorgestelde regeling

Nederland kent al meer dan een eeuw een apart jeugdstrafrecht met bijzondere voorschriften voor de vervolging, berechting en sanctionering van jeugdigen.[15] Ook de voorgestelde regeling in het nieuwe Wetboek van Strafvordering bevat bijzondere voorschriften die beogen de rechtspositie van jeugdige (en jongvolwassen) verdachten in het strafproces te beschermen. Hiermee kan rekening worden gehouden met specifieke kwetsbaarheden die verband houden met de minderjarigheid van de verdachte en een nog beperkte ontwikkeling bij jongvolwassenen, aldus de Memorie van Toelichting.[16] Met deze bijzondere voorschriften wordt bovendien, zo volgt ook uit de Memorie van Toelichting, beoogd te voldoen aan de juridische verplichtingen die voortvloeien uit internationale en Europese verdragen en richtlijnen waaraan Nederland zich heeft gecommitteerd, waaronder het IVRK en de EU Richtlijn 2016/800.[17] In de Memorie van Toelichting bij de nieuwe regeling wordt vooropgesteld dat de titel over jeugdige en jongvolwassen verdachten inhoudelijk grotendeels overeenkomt met Titel II van het Vierde Boek van het huidige Wetboek van Strafvordering, waarin thans de regels van het jeugdstrafprocesrecht zijn neergelegd.[18] Desalniettemin is in de voorgestelde regeling een aantal wijzigingen ten opzichte van de huidige regeling opgenomen (zie bovenstaande paragraaf 2.2). In het navolgende worden de meest in het oog springende wijzigingen c.q. leemtes in de voorgestelde regeling uitgelicht en geanalyseerd. Hierbij worden zes thema's onderscheiden: (1) de rechtspositie van 12-minners, (2) rechtsbijstand voor niet-aangehouden jeugdige verdachten, (3) het voorarrest van jeugdige verdachten, (4) de berechting van jeugdige verdachten, (5) strafprocesrecht voor jongvolwassenen, en (6) de ouder of persoon naar keuze in het (jeugd)strafproces.

2.4.1 '12-minners'

In de voorgestelde regeling kunnen kinderen die ten tijde van het begaan van het strafbare feit de leeftijd van 12 jaar nog niet hebben bereikt niet strafrechtelijk worden vervolgd (artikel 6.1.2). Hiermee blijft de sinds 1965 geldende minimumleeftijdsgrens voor strafrechtelijke

[12] Raad voor de Rechtspraak, Aanvullend ongevraagd advies inzake de ambtelijke eindversie van het Wetsvoorstel tot vaststelling van het nieuwe Wetboek van Strafvordering, 18 december 2019, p. 33-35.

[13] Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, *Advies adolescentenstrafrecht*, 2 november 2021.

[14] *Kamerstukken II* 2021-2022, 28 741, nr. 84, p. 4.

[15] Zie hierover o.a.: J. uit Beijerse, *Jeugdstrafrecht: beginselen, wetgeving en praktijk* (5e druk), Apeldoorn: Maklu 2021; M.R. Bruning, Y.N. van den Brink & E.C.C. Punselie, *Jeugdrecht en jeugdhulp* (9e herziene editie), Den Haag: Sdu 2020, hoofdstukken 8, 9 en 10.

[16] *Kamerstukken II* 2022-2023, 36 327, nr. 3, p. 1287.

[17] *Kamerstukken II* 2022-2023, 36 327, nr. 3, p. 1287.

[18] *Kamerstukken II* 2022-2023, 36 327, nr. 3, p. 1284.

vervolging ongewijzigd (zie het huidige art. 486 Sv). In de afgelopen jaren hebben onder meer de RSJ en het Kinderrechtencomité van de Verenigde Naties geadviseerd om deze leeftijdsgrens te verhogen naar 14 jaar.[19] Deze adviezen zijn tot op heden niet overgenomen.[20]
In de afgelopen jaren is vanuit verschillende hoeken kritiek geuit op de zwakke rechtsbescherming van 12-minners in het Nederlandse strafrecht, hetgeen niet in lijn zou zijn met internationale en Europese kinder- en mensenrechten.[21] Hoewel 12-minners die mogelijk een strafbaar feit hebben begaan niet strafrechtelijk kunnen worden vervolgd, kunnen zij wel worden aangehouden, onderzocht aan kleding en lichaam, verhoord en voor zes uur worden opgehouden in een politiecel (zie het huidige art. 487 lid 1 en 2 Sv; en art. 6.1.3 van de voorgestelde regeling). De huidige wet voorziet echter niet in een recht op rechtsbijstand voor 12-minners. Ook andere procedurele waarborgen, zoals het pressieverbod en de cautieplicht tijdens verhoor, gelden formeel niet voor 12-minners, terwijl dergelijke verhoren grote consequenties kunnen hebben voor deze kinderen, bijvoorbeeld als zij belastende verklaringen afleggen over familieleden of als zelf-incriminerende verklaringen aanleiding geven om een kinderbeschermingstraject te starten.[22] In de voorgestelde regeling wordt (deels) aan deze zorgen tegemoet gekomen. Zo worden in de voorgestelde regeling onder meer het recht op rechtsbijstand (art. 6.1.3 lid 3 jo. Art. 6.1.5), het recht op aanwezigheid van een ouder of een persoon naar keuze (art. 6.1.31 jo. art. 6.1.33), en het zwijgrecht en de cautieplicht bij het politieverhoor (art. 6.1.3 lid 2 onder a jo. art. 2.3.6) voor 12-minners wettelijk geborgd. Hiermee wordt de rechtspositie van 12-minners in de voorfase van het strafproces op verschillende onderdelen gelijk getrokken met die van jeugdige verdachten die ouder zijn dan 12 jaar.
Toch roept de voorgestelde regeling van de rechtspositie van 12-minners ook vragen op. Dit geldt te meer nu in afdeling 1.1.1 een 12-minner ten aanzien van wie een redelijk vermoeden bestaat dat hij of zij een strafbaar feit heeft begaan uitdrukkelijk wordt aangeduid als “verdachte”. Deze wijziging is volgens de Memorie van Toelichting redactioneel van aard, maar heeft mogelijk ook juridisch-inhoudelijke gevolgen. Zo roept dit de vraag op of 12-minners die zijn aangemerkt als verdachte ook aanspraak maken op de rechten van verdachten die zijn neergelegd in Boek 1. Ook roept dit de vraag op of 12-minners die zijn aangemerkt als verdachte een beroep kunnen doen op alle relevante rechten die zijn neergelegd in de EU Richtlijn 2016/800. Deze vraag is van belang, omdat de implementatie van deze juridisch bindende

[19] Hierbij is onder meer gewezen op ontwikkelingspsychologisch onderzoek en hersenonderzoek dat laat zien dat jeugdigen jonger dan 14 jaar niet goed in staat zijn om de consequenties van hun handelen te overzien en om het strafproces echt te begrijpen en daarin effectief te participeren. Zie: RSJ, *Verhoging strafrechtelijke minimumleeftijd in context. Advies over verhoging van de strafrechtelijke minimumleeftijd en het belang van goede jeugdhulp*, Den Haag, 21 november 2017; VN Kinderrechtencomité, *General Comment No. 24 on children’s rights in the child justice system*, CRC/C/GC/24, 18 september 2019, par. 22; VN Kinderrechtencomité, *Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of the Kingdom of the Netherlands*, CRC/C/NLD/CO/5-6, 9 maart 2022, par. 41.

[20] *Kamerstukken II* 2018-2019, 28741, nr. 53. Zie ook: Y.N. van den Brink & E.M. Mijnarends, ‘General Comment No. 24 – nieuw elan voor het jeugdstrafrecht? Over leeftijdsgrenzen, ‘diversion’ en de bredere implicaties voor het jeugdstrafrecht’, *Boom Strafblad* 2020, afl. 1, p. 7-15.

[21] M. Jeltes, 'De rechtspositie van aangehouden minderjarige verdachten in de eerste fase van het strafrechtelijk onderzoek', *Boom Strafblad* 2020, afl. 1, p. 20-26; Y.N. van den Brink, ‘12-minners in het strafrecht’, *FJR* 2021/44, p. 203; Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, *Minderjarigen in een politiecel*, 18 december 2019, p. 26.

[22] Y.N. van den Brink, ‘12-minners in het strafrecht’, *FJR* 2021/44, p. 203.

EU Richtlijn in het Wetboek van Strafvordering tot op heden grotendeels gericht is geweest op jeugdige verdachten vanaf 12 jaar.[23]

2.4.2 Rechtsbijstand voor niet-aangehouden jeugdige verdachten

Sinds 7 april 2022 geldt een tijdelijke voorziening waardoor ook *niet-aangehouden* jeugdige verdachten recht hebben op kosteloze rechtsbijstand voorafgaand aan en tijdens het politieverhoor. Deze voorziening was het gevolg van een uitspraak van de bestuursrechter van de Rechtbank Amsterdam, waaruit volgt dat op grond van de EU Richtlijn 2016/800 ook niet-aangehouden jeugdige verdachten dit recht toekomt.[24] Recent heeft AG Spronken zich in een conclusie ook op het standpunt gesteld dat het onderscheid dat de wetgever bij de implementatie van Richtlijn 2016/800 heeft aangebracht tussen aangehouden en niet-aangehouden jeugdige verdachten getuigt van een onvolledige implementatie van de Richtlijn.[25] Het huidige Wetboek van Strafvordering schiet op dit punt dus mogelijk tekort. Dit geldt ook voor de voorgestelde regeling die eveneens uitsluitend voorziet in een recht op kosteloze rechtsbijstand voor jeugdige verdachten die zijn aangehouden (vgl. art. 6.1.5 jo. art. 1.4.12 jo. art. 2.3.7).
Deze kwestie lijkt inmiddels ook de aandacht van de regering te hebben. Zo heeft de regering aangekondigd voornemens te zijn om het recht op gefinancierde rechtsbijstand in verband met het politieverhoor van de niet-aangehouden *kwetsbare* verdachte, mits er voldoende budgettaire mogelijkheden zijn, op te nemen in een afzonderlijk wetsvoorstel tot wijziging van het huidige Wetboek van Strafvordering, dat in voorbereiding is.[26] Het lijkt aannemelijk dat deze voorgenomen aanpassing van de wet ook voor jeugdige verdachten zal gaan gelden.

2.4.3 Vrijheidsbeneming van jeugdige verdachten in de voorfase van het strafproces

Vrijheidsbeneming van jeugdige verdachten in de voorfase van het strafproces mag op grond van internationale en Europese kinder- en mensenrechten slechts als uiterste maatregel en voor de kortst mogelijke (passende) duur worden toegepast.[27] Dit geldt voor het ophouden voor verhoor, de inverzekeringstelling en de voorlopige hechtenis.[28] Dit uitgangspunt wordt in de Memorie van Toelichting op de voorgestelde regeling herhaaldelijk erkend en benoemd. Toch roept de voorgestelde wettelijke regeling in dit verband vragen op.

[23] Zie Wet van 15 mei 2019 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering en de Overleveringswet ter implementatie van Richtlijn 2016/800/EU van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2016 betreffende procedurele waarborgen voor kinderen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure (PbEU 2016 L 132), *Stb.* 2019, 180, in werking getreden op 1 juni 2019 (*Stb.* 2019, 181).

[24] Rechtbank Amsterdam 9 november 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:6411.

[25] Parket bij de Hoge Raad 12 december 2023, ECLI:NL:PHR:2023:1128.

[26] *Kamerstukken II* 2022–2023, 36 327, nr. 4, p. 60.

[27] Zie onder meer art. 37 onder b IVRK, art. 10 EU Richtlijn 2016/800 en de vaste rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Zie hierover: Y.N. van den Brink, *Voorlopige hechtenis in het Nederlandse jeugdstrafrecht. Wet en praktijk in het licht van internationale en Europese kinder- en mensenrechten* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2018.

[28] Zie Y.N. van den Brink & E.M. Mijnarends, 'General Comment No. 24 en het Nederlandse jeugdstrafrecht. Reflecties op vrijheidsbeneming van minderjarigen', in: M.R. Bruning, K. Klep & E.E.C. Punselie (red.), *De invloed van 30 jaar IVRK in Nederland. Perspectieven voor de rechtspraktijk*, Deventer: Kluwer 2020, p. 103-114.

In de afgelopen jaren is herhaaldelijk kritiek geuit op het verblijf van minderjarige verdachten in politiecellen, omdat zij worden opgehouden voor onderzoek of in verzekering zijn gesteld.[29] Uit internationale en Europese kinder- en mensenrechten vloeit voort dat vrijheidsbeneming van minderjarigen op locaties die niet zijn ingericht voor het opvangen van minderjarigen, zoals een cel in een arrestantencomplex of op een politiebureau, zoveel mogelijk moet worden voorkomen en in duur moet worden beperkt.[30] In de afgelopen jaren zijn in beleid, praktijk en wetgeving maatregelen getroffen om hieraan beter tegemoet te komen. Zo geldt landelijk als beleidsuitgangspunt 'geen overnachting van een minderjarige in een politiecel, tenzij'.[31] Dit ultimum remedium-uitgangspunt is echter tot op heden niet expliciet in de wet neergelegd, ook niet in de nieuw voorgestelde regeling (ook al volgt dit wel uit de Memorie van Toelichting).[32] Wel bevat de wet uitdrukkelijk de mogelijkheid om het ophouden voor verhoor en de inverzekeringstelling van een jeugdige verdachte op elke geschikte locatie ten uitvoer te leggen (zie het huidige art. 489 lid 3 Sv en art. 493 lid 3 Sv). Deze wettelijke mogelijkheid is ook in de nieuwe regeling opgenomen (zie art. 6.1.10).

Opvallend is voorts dat ook in de nieuw voorgestelde regeling de termijnen voor het ophouden voor verhoor (max. 18 uur) en de inverzekeringstelling (max. 3 dagen, eenmaal met 3 dagen te verlengen) van jeugdige verdachten – anders dan de termijnen voor voorlopige hechtenis (zie art. 6.1.13) – *niet jeugdspecifiek* zijn geregeld en dus niet korter zijn dan de termijnen die gelden voor volwassen verdachten. Met deze termijnen blijft het Wetboek van Strafvordering aldus een grondslag bieden om jeugdige verdachten 6 dagen en 18 uur in een politiecel vast te houden (zie art. 2.5.9 lid 2 en art. 2.5.14 lid 3). Ook de termijn waarbinnen de rechtmatigheid van de vrijheidsbeneming door de rechter-commissaris moet worden getoetst (3 dagen en 18 uur) blijft in de voorgestelde regeling niet jeugdspecifiek geregeld (art. 2.5.17 lid 1) en is aanzienlijk langer dan de door het Kinderrechtencomité van de Verenigde Naties aanbevolen termijn van 24 uur.[33]

Ook met betrekking tot de toepassing van voorlopige hechtenis van jeugdige verdachten heeft Nederland herhaaldelijk kritiek ontvangen. Een rode draad in de kritiek is dat de voorlopige hechtenis van jeugdigen niet terughoudend genoeg zou worden toegepast.[34] In de huidige wet is artikel 493 lid 1 Sv een kernbepaling die een waarborg zou moeten zijn voor een terughoudende toepassing van voorlopige hechtenis ten aanzien van jeugdige verdachten. Deze bepaling schrijft voor dat de rechter die de voorlopige hechtenis van een jeugdige verdachte beveelt, moet nagaan of dat bevel kan worden geschorst en de jeugdige alsnog onder voorwaarden in vrijheid moet worden gesteld. Dit jeugdspecifieke voorschrift (in de praktijk vaak aangeduid als 'schorsen, tenzij') komt in de nieuwe regeling te vervallen, omdat dit voorschrift in de voorgestelde regeling is verheven tot algemeen principe dat geldt voor zowel jeugdige als volwassen verdachten (zie art. 2.5.31). Dit roept de vraag op of het kinder- en

[29] Zie o.a. Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, *Minderjarigen in een politiecel. Een advies over duur, verblijf en alternatieve locaties*, Den Haag, 28 januari 2020; Y.N. van den Brink, 'Kind in de politiecel', *FJR* 2020/8, p. 31; Kinderombudsman, *Hoeveel nachtjes nog?*, Den Haag: Kinderombudsman 2019.

[30] Zie o.a. VN Kinderrechtencomité, *General Comment No. 24 on children's rights in the child justice system*, CRC/C/GC/24, 18 september 2019, par. 85-92.

[31] Zie *Kamerstukken II* 2018-2019, 28 741, 53.

[32] Vgl. *Kamerstukken II* 2022-2023, 36 327, nr. 3, p. 1293.

[33] VN Kinderrechtencomité, General Comment No. 24 on children's rights in the child justice system, CRC/C/GC/24, 18 september 2019, par. 90.

[34] Zie hierover o.a. Y.N. van den Brink, 'Voorlopige hechtenis van jeugdigen in Nederland. Een kinder- en mensenrechtenperspectief op wet, praktijk en recente ontwikkelingen', *FJR* 2019/19, p. 80-90.

mensenrechtelijke voorschrift dat bij jeugdige verdachten *extra* terughoudend moet worden omgegaan met de toepassing van voorlopige hechtenis (lees: enkel als "uiterste maatregel") voldoende tot uitdrukking komt in de voorgestelde regeling. In voorgestelde regeling is veel aandacht voor het waarborgen dat voorlopige hechtenis van jeugdigen voor de *kortst mogelijk passende duur* geschiedt, hetgeen – in navolging van art. 10 lid 1 EU Richtlijn 2016/800 – expliciet is opgenomen in artikel 6.1.13 lid 1 (zie voorts de kortere termijnen in art. 6.1.13 lid 2, 3 en 4). Het uitgangspunt dat voorlopige hechtenis van jeugdigen een *uiterste maatregel* moet zijn (zie art. 10 lid 2 EU Richtlijn 2016/800) is echter niet expliciet opgenomen in artikel 6.1.13 van de voorgestelde regeling.
Tot slot verdient de codificatie van de bijzondere voorwaarden die kunnen worden verbonden aan de schorsing van de voorlopige hechtenis aandacht. Op dit moment zijn de bijzondere schorsingsvoorwaarden voor jeugdige verdachten niet in het Wetboek van Strafvordering opgenomen, maar neergelegd in artikel 2:6 Besluit tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen. In de voorgestelde regeling zijn de bijzondere schorsingsvoorwaarden die kunnen worden toegepast bij zowel jeugdige als volwassen verdachten neergelegd in artikel 2.5.33, hetwelk is aangevuld met enkele jeugdspecifieke bijzondere schorsingsvoorwaarden in artikel 6.1.14. Anders dan het huidige artikel 2.6 lid 3 Besluit tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen, biedt de voorgestelde regeling van art. 6.1.14 de rechter niet uitdrukkelijk de mogelijkheid om de werking van (elk van de) bijzondere voorwaarden te beperken tot een bij de beslissing tot schorsing van het bevel tot voorlopige hechtenis te bepalen tijdsduur.[35] Ook worden de voorwaarden van het aanvaarden van een behandeling of van intensieve begeleiding (art. 6.1.14 sub a en b), anders dan in het voornoemde Besluit, niet automatisch begrensd tot maximaal zes maanden. Het is de vraag of de voorgestelde regeling de proportionaliteit van ingrijpende schorsingsvoorwaarden (waaronder bijvoorbeeld ook de avondklok[36]) voldoende waarborgt, zeker omdat de schorsing van de voorlopige hechtenis in de praktijk soms lang kan doorlopen.[37]

2.4.4 Berechting van jeugdige verdachten

Een in het oog springende en potentieel verstrekkende wijziging in de voorgestelde regeling is dat de kinderrechter als alleenzittende rechter bevoegd wordt tot het opleggen van een vrijheidsstraf voor zover de duur van het *onvoorwaardelijke* deel daarvan niet langer is dan zes maanden (art. 6.1.17 lid 2). Hiermee lijkt het wettelijk mogelijk te worden dat een alleenzittende kinderrechter als straf bij 12 t/m 15-jarige verdachten een jeugddetentie van een jaar (waarvan zes maanden voorwaardelijk) en bij 16 tot 23-jarigen twee jaar (waarvan 18 maanden voorwaardelijk) oplegt. Dit is een substantiële verzwaring ten opzichte van de huidige strafmogelijkheden van de alleenzittende kinderrechter onder artikel 495 lid 2 Sv, dat voorschrijft dat geen langere vrijheidsstraf dan zes maanden mag worden opgelegd, ongeacht of deze straf (deels) voorwaardelijk wordt opgelegd. Uit de Memorie van Toelichting bij de voorgestelde regeling kan worden afgeleid dat deze wijziging de alleenzittende kinderrechter

[35] Dit lijkt alleen mogelijk voor de in artikel 6.1.14 lid 1 onder a genoemde voorwaarde.

[36] Het is bij verschillende rechtbanken vaste praktijk dat de avondklok als schorsingsvoorwaarde voor een jeugdige verdachte door de rechter in duur wordt begrensd tot maximaal drie of vier maanden.

[37] Zie hierover: Y.N. van den Brink, Voorlopige hechtenis in het Nederlandse jeugdstrafrecht. Wet en praktijk in het licht van internationale en Europese kinder- en mensenrechten (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2018; Y.N. van den Brink, 'Geschorst onder voorwaarden. Meningen van jeugdige verdachten, ouders en jeugdreclaseerders', Delikt en Delinkwent 2013, 43(4), 270-290.

ruimte moet bieden "om, met eerbiediging van de bestaande beperkingen van de mogelijkheden langdurige vrijheidsbeneming op te leggen, bijzondere voorwaarden gericht op gedragsbeïnvloeding van de sanctie onderdeel uit te laten maken".[38] Uit de Memorie van Toelichting volgt desalniettemin niet duidelijk wat het precieze doel is van deze voorgestelde verruiming van de sanctiemogelijkheden van de alleenzittende kinderrechter. Is het doel bijvoorbeeld om meer jeugdstrafzaken in aanmerking te laten komen voor behandeling door de alleenzittende kinderrechter in plaats van de meervoudige kamer? Of is het doel dat de kinderrechter zwaarder moet kunnen straffen? Indien dit laatste het geval is, volgt uit de Memorie van Toelichting niet duidelijk waarop is gebaseerd dat deze behoefte bij kinderrechters zou bestaan.

In dit verband valt verder ook op dat in het commune strafrecht geen verruiming c.q. verzwaring van de strafmogelijkheden van de alleenzittende politierechter wordt voorgesteld (zie art. 4.5.2 lid 2). De politierechter bij volwassenen is en blijft bevoegd tot het opleggen van een vrijheidsstraf van ten hoogste een jaar, ongeacht of deze straf (deels) voorwaardelijk of onvoorwaardelijk wordt opgelegd. Hiermee blijft de straftoemetingsruimte van de alleenzittende politierechter beperkt tot een relatief korte vrijheidsstraf ten opzichte van de wettelijke strafmaxima die gelden in het commune strafrecht; zwaardere straffen blijven voorbehouden aan de meervoudige kamer. In de voorgestelde regeling lijkt dit uitgangspunt binnen het jeugdstrafrecht steeds verder naar de achtergrond te verdwijnen, nu de alleenzittende kinderrechter bevoegd wordt jeugddetentie tot aan het wettelijke strafmaximum van één of twee jaar (lees: de zwaarste straf binnen het jeugdstrafrecht) op te leggen, mits het onvoorwaardelijk deel niet langer dan zes maanden bedraagt. Het is dan ook de vraag of met dit voorstel voldoende gewicht wordt gegeven aan het belang van een behandeling door een meervoudige kamer bij het opleggen van ingrijpende straffen binnen het jeugdstrafrecht, ook in verhouding tot het volwassenenstrafrecht.[39] De Raad voor de Rechtspraak sprak in dit verband in zijn advies al eerder van "een zekere onevenwichtigheid die […] nadere aandacht verdient".

Tot slot verdient met betrekking tot de berechting van jeugdige verdachten ook de nieuwe redactie en formulering van artikel 6.1.17 aandacht. Volgens de Memorie van Toelichting regelt de in lid 1 opgenomen competentieregeling dat de zaak bij de kinderrechter *wordt* aangebracht tenzij het een zaak betreft die in het derde of vierde lid is beschreven. Hieruit blijkt duidelijk dat het ook in de voorgestelde regeling – net als in het huidige artikel 495 Sv – de bedoeling is dat de berechting van een jeugdige verdachte van een misdrijf te allen tijde door een gespecialiseerde kinderrechter of een meervoudige kamer met tenminste een kinderrechter geschiedt (en dus niet door de politierechter of een meervoudige kamer met enkel commune strafrechters). In de huidige formulering van artikel 6.1.17 (vgl. lid 1: "een zaak *kan* worden berecht door de kinderrechter") komt deze regel minder expliciet tot uitdrukking. Dit kan mogelijk worden verduidelijkt in de wettekst.[40]

[38] *Kamerstukken II* 2022-2023, 36 327, nr. 3, p. 1299.

[39] Raad voor de Rechtspraak, Aanvullend ongevraagd advies inzake de ambtelijke eindversie van het Wetsvoorstel tot vaststelling van het nieuwe Wetboek van Strafvordering, 18 december 2019, p. 36.

[40] Wellicht valt te overwegen om, conform een eerdere versie van het wetsvoorstel, aan artikel 6.1.17 een nieuw eerste lid toe te voegen dat expliciet stelt: "Berechting vindt plaats door de meervoudige kamer, de kinderrechter of de kantonrechter." Vgl. het oude artikel 6.1.15 lid 1 van de ambtelijke versie van juli 2020.

2.4.5 Jongvolwassen verdachten

Sinds de invoering van de Wet adolescentenstrafrecht in 2014 is het voor de rechter mogelijk aan van jongvolwassenen die ten tijde van het delict 18 tot 23 jaar oud waren jeugdstraffen en -maatregelen op te leggen. De centrale doelstelling van het adolescentenstrafrecht is te komen tot een effectieve en dadergerichte sanctionering van jeugdige en jongvolwassen verdachten die recht doet aan het begane feit en die rekening houdt met de persoonlijke omstandigheden van de verdachte, waaronder de ontwikkelingsfase.[41] In de huidige wettelijke regeling heeft het adolescentenstrafrecht primair betrekking op het jeugdsanctierecht, hetgeen is uitgewerkt in het Wetboek van Strafrecht (zie art. 77c Sr e.v.). Het strafprocesrecht voor jongvolwassenen is nog steeds grotendeels commuun geregeld: de meeste jeugdspecifieke strafvorderlijke voorschriften van Titel II van het Vierde Boek van het huidige Wetboek van Strafvordering gelden niet voor jongvolwassenen. Zo worden zaken tegen jongvolwassenen in beginsel behandeld door de politierechter of de reguliere meervoudige strafkamer (dus niet door de kinderrechter of jeugd-MK), vinden zittingen niet achter gesloten deuren plaats en is het de Reclassering en niet de Raad voor de Kinderbescherming die advies uitbrengt.[42] Onderzoek van het WODC laat evenwel zien dat er in de praktijk problemen worden ervaren in de (procedurele) toeleiding naar het adolescentenstrafrecht.[43] Hierbij wordt er onder meer op gewezen dat professionals die in verschillende fasen van de strafprocedure beslissingen nemen, of adviseren over jongvolwassen verdachten veelal werkzaam zijn in de volwassenensector en mogelijk te beperkte kennis hebben van jeugdigen en jeugdsancties om een goed geïnformeerde afweging te maken over de eventuele toepassing van het adolescentenstrafrecht.[44]

In de voorgestelde regeling worden meer mogelijkheden geboden om gedurende de strafprocedure rekening te houden met de onvoltooide ontwikkeling van de jongvolwassene en te waarborgen dat professionals worden betrokken die kennis hebben van het jeugdveld. Desalniettemin roept de voorgestelde regeling diverse vragen op. Zo maakt de voorgestelde regeling het mogelijk dat *de rechter* kan beslissen dat ten aanzien van jongvolwassen verdachten uitvoering wordt gegeven aan procedurele bepalingen van de jeugdtitel, zowel in de fase van voorlopige hechtenis als bij de berechting (art. 6.1.26 lid 1 en 6.1.28 lid 1 en 2). Eerdere stadia van de strafprocedure, waarbij (nog) geen rechter betrokken is, vallen buiten de reikwijdte van deze bepalingen. Denkbaar is echter dat ook in het kader van het ophouden voor verhoor en de inverzekeringstelling behoefte is om rekening te houden met de nog onvoltooide ontwikkeling van een jongvolwassen verdachte en bijvoorbeeld artikel 6.1.10 van toepassing te verklaren. Zou de officier van justitie hiertoe de bevoegdheid moeten krijgen?

41 Zie ook de Memorie van Toelichting bij de voorgestelde regeling: *Kamerstukken II* 2022-2023, 36 327, nr. 3, p. 1302.

42 Er zijn wel enkele uitzonderingen, waaronder de bepalingen over de voorlopige hechtenis van jeugdigen (art. 63 lid 5 Sv jo. art. 493 Sv) en de verschijningsplicht van de jongvolwassen verdachte ter zitting (art. 260 lid 6 Sv), die worden geactiveerd als de officier van justitie het voornemen kenbaar maakt om ten aanzien van de jongvolwassene toepassing van jeugdsanctierecht te gaan vorderen.

43 A.M. van der Laan e.a., Evaluatie van het adolescentenstrafrecht. Een multicriteria evaluatie, Den Haag: WODC 2021.

44 Zie ook C.S. Barendregt, M.G.C.J. Beerthuizen & A.M. van der Laan (2018), De toepassing van het jeugdstrafrecht bij jongvolwassenen in de praktijk: Een procesevaluatie van het adolescentenstrafrecht, Den Haag: WODC 2018.

Verder moet worden geconstateerd dat in de voorgestelde regeling onduidelijkheid bestaat over de verhouding tussen de bevoegdheden en verantwoordelijkheden van de rechter en die van de officier van justitie (en de minister) met betrekking tot de voorlopige hechtenis van jongvolwassen verdachten. Artikel 6.1.26 lid 2 schrijft voor dat indien de officier van justitie voornemens is te vorderen dat het adolescentenstrafrecht wordt toepast, hij de minister kan verzoeken het bevel tot voorlopige hechtenis ten uitvoer te leggen in een justitiële jeugdinrichting. Hierbij valt allereerst op dat deze bepaling nogal vrijblijvend is geformuleerd ("*kan* […] *verzoeken*"). Het is hiermee onduidelijk of het uitgangspunt dat ingevolge de Wet Adolescentenstrafrecht geldt in het kader van sancties, namelijk dat de tenuitvoerlegging het toegepaste sanctiestelsel (jeugd- of volwassenenstrafrecht) volgt, ook voor de voorlopige hechtenis geldt. Daarnaast valt op dat de bevoegdheid om hiertoe te verzoeken en hier vervolgens over te beslissen bij respectievelijk de officier van justitie en de minister is belegd. Het is de vraag hoe dit zich verhoudt tot artikel 6.1.26 lid 1, dat de rechter-commissaris of raadkamer de mogelijkheid geeft om artikel 6.1.13 lid 7 en 9 van toepassing te verklaren op jongvolwassen verdachten. Op grond hiervan kan de rechter-commissaris of raadkamer in het bevel tot voorlopige hechtenis van een jongvolwassene voor het ondergaan van die voorlopige hechtenis "elke geschikte plaats" vermelden en aanwijzingen geven voor de tenuitvoerlegging.[45] De ratio van deze bepaling is, zo volgt ook uit de Memorie van Toelichting, dat de rechter-commissaris of raadkamer hiermee bij een bevel tot voorlopige hechtenis rekening kan houden met de persoonlijkheid van de verdachte en maatwerk kan leveren.[46] Denkbaar is echter de situatie waarin de rechter-commissaris of raadkamer de justitiële jeugdinrichting aanwijst als geschikte plek voor het ondergaan van de voorlopige hechtenis door een jongvolwassen verdachte, terwijl de officier van justitie en/of de minister hier niet in mee wenst te gaan. Wie heeft dan de doorslaggevende stem?

Een andere onduidelijkheid in de voorgestelde regeling betreft de verhouding tussen de Reclassering en de Raad voor de Kinderbescherming in de advisering over jongvolwassen verdachten. Nieuw in de voorgestelde regeling is dat expliciet wordt gemaakt dat de Raad voor de Kinderbescherming ook onderzoek kan doen naar de persoonlijkheid en levensomstandigheden van jongvolwassen verdachten (art. 6.1.29 lid 2) en, zo stelt de Memorie van Toelichting, een adviesrol kan vervullen.[47] Hiermee lijkt tegemoet te worden gekomen aan de behoefte aan meer jeugdexpertise in de advisering over de toepassing van het adolescentenstrafrecht. De genoemde adviesrol van de Raad voor de Kinderbescherming lijkt betrekking te hebben op de rol bedoeld in artikel 6.1.29 lid 1, dat voorschrijft: "Desgevraagd of uit eigen beweging verschaft de raad inlichtingen of advies aan de officier van justitie en de rechter." In de Memorie van Toelichting wordt tegelijkertijd gesteld dat de advisering ten aanzien van jongvolwassen verdachten in de regel plaatsvindt door de Reclassering. Artikel 6.1.29 lid 3 schrijft in dit verband voor dat de Raad voor de Kinderbescherming desgevraagd inlichtingen verschaft aan de Reclassering. Dit roept vragen op. Wie bepaalt of de Raad voor de Kinderbescherming onderzoek gaat doen, inlichtingen verschaft en/of adviseert in strafzaken van jongvolwassen verdachten? Kan de Raad dit uit eigen beweging doen, op verzoek van de officier van justitie of rechter (vgl. lid 1) of ligt de regie bij de Reclassering (vgl. lid 3)? En wordt met

[45] De ratio van deze bepaling is, zo blijkt ook uit de Memorie van Toelichting, dat recht wordt gedaan aan het uitgangspunt dat bij een bevel tot voorlopige hechtenis rekening wordt gehouden met de persoonlijkheid van de verdachte en dat maatwerk mogelijk wordt.

[46] *Kamerstukken II* 2022-2023, 36 327, nr. 3, p. 1295.

[47] *Kamerstukken II* 2022-2023, 36 327, nr. 3, p. 1306.

de voorgestelde regeling de jeugdexpertise in de advisering over de toepassing van het adolescentenstrafrecht voldoende geborgd?

2.4.6 Ouder of persoon naar keuze

In artikel 6.1.31 van de voorgestelde regeling is het uitgangspunt neergelegd dat de in afdeling 1.1.5 opgenomen strafvorderlijke bepalingen betreffende de ouder of een persoon naar keuze van toepassing zijn zolang de verdachte minderjarig is. Dit uitgangspunt sluit aan bij het huidige artikel 488 lid 3 Sv. De Memorie van Toelichting wijst er echter op dat het denkbaar is dat ook jongvolwassen meerderjarigen gedurende hun strafproces zouden kunnen profiteren van ondersteuning van een ouder of persoon naar keuze. Daarom bepaalt de tweede zin van het voorgestelde artikel 6.1.31 dat de rechter de bepalingen betreffende een persoon naar keuze ook van toepassing kan verklaren op jeugdige verdachten die minderjarig waren ten tijde van het delict maar ten tijde van de strafprocedure inmiddels meerderjarig zijn, of op jongvolwassen verdachten (18 tot 23 ten tijde van het delict). Deze tweede zin van artikel 6.1.31 roept vragen op.

Allereerst is in dit verband de verhouding tussen de ouder en de persoon naar keuze niet duidelijk. De tweede zin van artikel 6.1.31 maakt het, zoals gezegd, voor de rechter mogelijk om *bepalingen over de persoon naar keuze* van toepassing te verklaren. Als het gaat om de zitting, zou dat gaan om artikel 6.1.43 lid 2, dat voorschrijft: “in het geval, bedoeld in het eerste lid [indien (a) de aanwezigheid van de ouder in strijd is met het belang van de verdachte of (b) de behandeling van de zaak zich tegen aanwezigheid van de ouder verzet], of als na redelijke inspanning is gebleken dat de ouder niet kan worden bereikt of onbekend is, verleent de rechter toegang aan een persoon naar keuze”. Betekent dit dat de rechter, indien hij toepassing geeft aan artikel 6.1.31, tweede zin, ook bij jeugdige verdachten die inmiddels meerderjarig zijn of bij jongvolwassen verdachten als uitgangspunt neemt dat de ouder toegang wordt verleend tot de zitting en dat alleen als sprake is van de uitzonderingen, genoemd in artikel 6.1.43 lid 1 en 2, een andere persoon naar keuze toegang wordt verleend?[48]

Ten tweede geeft de tweede zin van het voorgestelde artikel 6.1.31 uitsluitend de rechter de mogelijkheid om bepalingen betreffende een persoon naar keuze van toepassing te verklaren op jeugdige verdachten die inmiddels meerderjarig zijn of op jongvolwassen verdachten.[49] Hierdoor vallen de onderdelen van de strafprocedure waarbij geen rechter betrokken is buiten de reikwijdte van deze bepaling, bijvoorbeeld het politieverhoor (art. 6.1.33 lid 1) en de OM-hoorzitting in het kader van de strafbeschikking (art. 6.1.40), terwijl ook daar behoefte kan bestaan aan ondersteuning door een persoon naar keuze. Zou voor deze gevallen de officier van justitie de bevoegdheid als neergelegd in artikel 6.1.31, tweede zin, moeten krijgen?

[48] Deze vraag is ook relevant in de fase van de voorlopige hechtenis. Zie: art. 6.1.38 jo. Art. 6.1.43.

[49] In het eerdere conceptwetsvoorstel had zowel de rechter als de officier van justitie deze bevoegdheid. Tijdens de consultatiefase werd onder meer vanuit de Rechtspraak aangegeven dat de verhouding van de bevoegdheden van de rechter en de officier in dit verband onduidelijk was (zie: Raad voor de Rechtspraak, *Aanvullend ongevraagd advies inzake de ambtelijke eindversie van het Wetsvoorstel tot vaststelling van het nieuwe Wetboek van Strafvordering*, 18 december 2019, p. 35). Nu is de officier van justitie uit deze bepaling verwijderd, maar dat heeft verstrekkende implicaties voor de reikwijdte van de bepaling.

2.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

De bepalingen in Titel 1.1 van Hoofdstuk 1 van Boek 6 vormen een zogenoemde ‘lex specialis’ ten opzichte van de Boeken 1 tot en met 5. De bepalingen in deze titel vormen aanvullingen of afwijkingen ten opzichte van de algemene regels van het strafprocesrecht, specifiek geldend voor jeugdigen en jongvolwassenen. Voor zover in deze titel niet in afwijkende bepalingen is voorzien, zijn de bepalingen uit de Boeken 1 tot en met 5 ook voor jeugdigen en jongvolwassenen onverkort van toepassing. Dit betekent dat de voorgestelde wijzigingen in Boeken 1 en tot met 5 ook van invloed kunnen zijn op het jeugdstrafprocesrecht.

2.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- Een jeugdige jonger dan 12 jaar ('12-minner') ten aanzien van wie een redelijk vermoeden bestaat dat hij een strafbaar feit heeft begaan, wordt in de voorgestelde regeling uitdrukkelijk een *verdachte* genoemd (art. 6.1.1):
    - Betekent dit dat 12-minners aanspraak maken op de algemene rechten van verdachten als neergelegd in Boek 1? Zo ja, wat zijn daarvan de implicaties voor de praktijk?
    - Vallen 12-minners die als verdachte worden aangemerkt onder de reikwijdte van EU-Richtlijn 2016/800 en zo ja, voldoet de voorgestelde regeling voor 12-minners aan deze Richtlijn?
- Sinds 7 april 2022 geldt een tijdelijke beleidsvoorziening waardoor ook *niet-aangehouden* jeugdige verdachten recht hebben op kosteloze rechtsbijstand voorafgaand aan, en tijdens het politieverhoor, hetgeen is gebaseerd op de EU Richtlijn 2016/800. Krijgt dit recht een wettelijke basis in het nieuwe wetboek?
- Komt de regeling van het ophouden voor verhoor en de inverzekeringstelling van jeugdige verdachten voldoende tegemoet aan EU Richtlijn 2016/800 en andere internationale en Europese kinder- en mensenrechtenstandaarden? Meer specifiek:
    - Valt te overwegen om het uitgangspunt dat het ophouden voor verhoor en de inverzekeringstelling van jeugdige verdachten een uiterste maatregel moet zijn (het 'ultimum remedium-beginsel') expliciet op te nemen in artikel 6.1.10?
    - Valt te overwegen om, met inachtneming van de relevante strafvorderlijke belangen, *jeugdspecifieke* termijnen in te voeren voor het ophouden voor verhoor en de inverzekeringstelling van jeugdige verdachten, die korter zijn dan de termijnen die gelden in het commune strafrecht?
- Komt het kinder- en mensenrechtelijke voorschrift dat bij jeugdige verdachten extra terughoudend moet worden omgegaan met de toepassing van voorlopige hechtenis (lees: enkel als "*uiterste maatregel*") voldoende tot uitdrukking in de voorgestelde regeling, nu de plicht voor de rechter om de mogelijkheden voor schorsing van voorlopige hechtenis te onderzoeken (het huidige art. 493 lid 1 Sv) in de nieuwe regeling niet langer specifiek geldt voor jeugdigen, maar ook voor volwassenen?
    - Valt te overwegen om het uitgangspunt dat voorlopige hechtenis van jeugdige verdachten een uiterste maatregel moet zijn (het ultimum remedium-beginsel) expliciet op te nemen in artikel 6.1.13 lid 1?
- Wordt in de voorgestelde regeling de proportionaliteit van ingrijpende bijzondere voorwaarden die kunnen worden verbonden aan de schorsing van de voorlopige hechtenis van jeugdige verdachten voldoende gewaarborgd, nu de regeling geen begrenzingen van de duur van schorsingsvoorwaarden bevat? (Vgl. het thans geldende artikel 2:6 lid 3 Besluit tenuitvoerlegging strafrechtelijke beslissingen, dat dergelijke begrenzingen in duur wel stelt.)
- De voorgestelde regeling (art. 6.1.17 lid 2) verruimt c.q. verzwaart de sanctiemogelijkheden van de alleenzittende kinderrechter, waarmee het mogelijk wordt om langdurige vrijheidsstraffen op te leggen mits het onvoorwaardelijke deel daarvan de duur van zes maanden niet te boven gaat.
    - Wat is het precieze doel van de voorgestelde verruiming?
    - Waarop is gebaseerd dat kinderrechters behoefte hebben aan deze verruiming?
    - Wordt met dit voorstel voldoende gewicht gegeven aan het belang van een behandeling door een meervoudige kamer bij het opleggen van ingrijpende straffen in het jeugdstrafrecht?

Voorgestelde vragen (vervolg):

- Zou de officier van justitie de bevoegdheid moeten krijgen om ten aanzien van jongvolwassen verdachten strafvorderlijke bepalingen uit de jeugdtitel van toepassing te verklaren die betrekking hebben op het politieverhoor, het ophouden voor verhoor en de inverzekeringstelling? (Vgl. de soortgelijke bevoegdheid van de rechter met betrekking tot de voorlopige hechtenis en de zitting; art. 6.1.26 lid 1 en art. 6.1.28 lid 1 en 2.)
- Indien de officier van justitie voornemens is om ten aanzien van een jongvolwassen verdachte toepassing van het adolescentenstrafrecht te gaan vorderen, als bedoeld in artikel 6.1.26 lid 2, geldt dan als *uitgangspunt* dat de voorlopige hechtenis in beginsel in een justitiële jeugdinrichting ten uitvoer wordt gelegd?
    - Zo ja, zou dit uitgangspunt explicieter in die wetsbepaling of in de Memorie van Toelichting kunnen en moeten worden opgenomen?
    - Zo nee, wat rechtvaardigt dat in het kader van de voorlopige hechtenis een ander uitgangspunt zou gelden dan op grond van de Wet Adolescentenstrafrecht geldt voor de sanctionering van jongvolwassenen, namelijk dat de tenuitvoerlegging in beginsel het toegepaste (sanctie)stelsel – jeugdstrafrecht of volwassenstrafrecht – volgt?
- Wat is de verhouding tussen de bevoegdheden en verantwoordelijkheden van de rechter (lees: rechter-commissaris of raadkamer) en die van de officier van justitie en de minister met betrekking tot het bepalen van de plaats van de tenuitvoerlegging van de voorlopige hechtenis van jongvolwassen verdachten ten aanzien van wie mogelijk het adolescentenstrafrecht ex artikel 77c Sr zal worden toegepast? (Deze vraag geldt specifiek voor de situatie waarin de rechter-commissaris of raadkamer op grond van art. 6.1.26 lid 1 jo. 6.1.13 lid 7 in het bevel tot voorlopige hechtenis van een jongvolwassen verdachte de justitiële jeugdinrichting vermeldt als geschikte plek voor het ondergaan daarvan (waarmee de rechter invulling geeft aan zijn wettelijke plicht om rekening te houden met de persoon van de verdachte; vgl. art. 6.1.3 lid 1 jo. lid 7) en de officier van justitie en/of de minister hier niet in mee wenst te gaan (vgl. art. 6.1.26 lid 2).)
- Wat is de verhouding tussen de Reclassering en de Raad voor de Kinderbescherming in de advisering over de toepassing van het adolescentenstrafrecht ten aanzien van jongvolwassen verdachten? Meer specifiek:
    - Wie bepaalt of de Raad voor de Kinderbescherming onderzoek gaat doen, inlichtingen verschaft en/of adviseert in strafzaken van jongvolwassen verdachten? Kan de Raad dit uit eigen beweging doen, op verzoek van de officier van justitie of rechter of ligt de regie bij de Reclassering?
    - Wordt met de voorgestelde regeling de jeugdexpertise in de advisering over de toepassing van het adolescentenstrafrecht voldoende geborgd?
- Wat is de verhouding tussen de ouder en de ‘persoon naar keuze’ als de rechter op grond van het voorgestelde artikel 6.1.31 (tweede zin) de bepalingen over de persoon naar keuze van toepassing verklaart op jeugdige verdachten die inmiddels meerderjarig zijn of op jongvolwassen verdachten, nu de bepalingen over de persoon naar keuze besloten liggen in de voorschriften die gaan over de ouder? (Zie bijvoorbeeld het voorgestelde artikel 6.1.43 lid 2.)
- Zou de officier van justitie de bevoegdheid moeten krijgen om, met betrekking tot het politieverhoor en de OM-hoorzitting, bepalingen betreffende de persoon naar keuze van toepassing te verklaren op jeugdige verdachten die inmiddels meerderjarig zijn of op jongvolwassen verdachten? (Vgl. de soortgelijke bevoegdheid van de rechter in de fase van de voorlopige hechtenis en bij de berechting (art. 6.1.31).)
- Valt te (her)overwegen om, zoals eerder voorgesteld in de consultatieadviezen van de RSJ en VNJA, de *jeugdspecifieke* deskundigheid van professionals die beslissingen nemen, handelingen verrichten of bijstand verlenen ten aanzien van jeugdige verdachten in het jeugdstrafproces expliciet in het nieuwe Wetboek van Strafvordering te verankeren, indachtig de verplichtingen die voortvloeien uit EU Richtlijn 2016/800?

3 Verdachten die door een beperking of een ziekte onvoldoende in staat zijn aan het proces tegen hen deel te nemen

3.1 De regeling op hoofdlijnen

3.1.1 Algemeen

Titel 1.2 van Boek 6 bevat bijzondere voorzieningen ten aanzien van de zogeheten kwetsbare verdachten, naar het opschrift van de titel 'verdachten die door een beperking of een ziekte onvoldoende in staat zijn aan het proces tegen hen deel te nemen'.
In deze titel zijn de voorschriften uit Titel IIA van het Vierde Boek van het huidige Wetboek van Strafvordering (de huidige artikelen 509a tot en met 509d Sv) en het huidige artikel 16 Sv samengebracht, vanwege de nauwe samenhang tussen die twee regelingen. Die samenhang schuilt in de glijdende schaal die in de praktijk is ontstaan tussen de maatregelen die mogelijk zijn op grond van beide regelingen. Bij de huidige regeling van artikel 509a tot en met 509d Sv staat de vraag centraal of de verdachte in staat is zijn belangen behoorlijk te behartigen. Indien dat vanwege een verminderd begripsniveau van de verdachte ten gevolge van een psychische stoornis, psychogeriatrische aandoening of verstandelijke handicap niet het geval is, zijn compenserende of beschermende maatregelen nodig om daarmee zijn recht op een eerlijk proces ex artikel 17 Grondwet en artikel 6 EVRM te waarborgen. Is het begripsniveau van de verdachte echter zodanig aangetast dat hij de strekking van de tegen hem ingestelde vervolging niet kan begrijpen, dan kan ter borging van dit recht niet worden volstaan met het nemen van dergelijke verhelpende of compenserende maatregelen. Dan moet de strafvervolging worden beëindigd. Daartoe staat op grond van het huidige artikel 16 Sv de mogelijkheid open de vervolging te schorsen. Ten behoeve van deze beslissing kan nader onderzoek zijn aangewezen als bedoeld in artikel 509b, eerste lid, Sv. Zodoende bestaat dus nauwe samenhang in beide regelingen en de onderliggende problematiek.

Het is tegen deze achtergrond van het versterken van de positie van verdachten die vanwege een beperking of een ziekte minder goed in staat zijn de strafprocedure te begrijpen en effectief eraan deel te nemen, dat met Titel 1.2 van Boek 6 wordt voorgesteld om de twee regelingen uit het huidige wetboek te vervangen door één, geïntegreerde regeling. Daarbij is nadrukkelijk aansluiting gezocht bij internationale rechtsnormering, waarbinnen ook onmiskenbaar aandacht is voor de erkenning van verdachten en beklaagden die zich in een kwetsbare positie bevinden.[50]
Allereerst betreft dat de jurisprudentie van het EHRM. Zo is door het EHRM uitleg gegeven aan de reikwijdte van het recht op een eerlijk proces ten aanzien van verdachten die door een beperking of een ziekte onvoldoende in staat zijn het proces tegen hen te begrijpen en hieraan deel te nemen. Het EHRM leidt uit artikel 6 EVRM het recht af voor de verdachte op *effective protection* van en *effective participation* aan diens strafprocedure.[51] Voortvloeiend uit artikel 6 EVRM rust naar het oordeel van het EHRM op de Staat een verplichting te beoordelen of een verdachte effectief kan participeren in de strafprocedure tegen hem, alsook, indien dat niet het geval blijkt te zijn, om maatregelen te nemen die de verdachte daadwerkelijk in

[50] Zie daarover onder meer L. Mergaerts, D. Van Daele en G. Vervaeke, 'De beoordeling van kwetsbaarheid van verdachten in strafprocedures', Strafblad 2017/80, p. 520-527.
[51] Zie onder meer EHRM 8 januari 2008, nr. 30443/03, par. 2(a) (*Liebreich/Germany)* en EHRM 9 februari 2010, nr. 3038/03, par. 3(b) (*Pylnev/Russia*).

staat stellen om effectief te participeren. De regelingen in het huidige Wetboek van Strafvordering zijn enger geformuleerd dan deze strekking.
Voorts heeft binnen de EU de Europese Commissie onderkend dat verdachten die zich in een kwetsbare positie bevinden om die reden extra waarborgen verdienen ter verzekering van het recht op een eerlijk proces. De in dit kader uitgevaardigde Aanbeveling betreffende procedurele waarborgen voor kwetsbare personen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure[52] beoogt "de lidstaten ertoe aan te zetten de procedurele rechten te versterken van alle verdachten en beklaagden die door hun leeftijd, geestelijke of lichamelijke toestand of handicap niet in staat zijn een strafprocedure te begrijpen en er effectief aan deel te nemen". Ook deze aanbeveling kent een bredere strekking dan de huidige Nederlandse regeling. De mogelijkheid van participatie aan de strafprocedure is ten slotte ook in brede zin verankerd in het VN-verdrag inzake de rechten van personen met een handicap, dat door Nederland is geratificeerd.[53]

3.1.2 Titel 1.2 op hoofdlijnen

Titel 1.2 van het eerste hoofdstuk van Boek 6 bevat de voorgestelde artikelen 6.1.50 t/m 6.1.52 Sv. Hieronder wordt per artikel de kern toegelicht.

Artikel 6.1.50
Aansluitend bij de rechtspraak van het EHRM inzake het recht op *effective participation* wordt met artikel 6.1.50 tot uitgangspunt genomen dat de noodzakelijke maatregelen worden getroffen om de verdachte die een beperking of een ziekte heeft waardoor hij onvoldoende in staat is het proces tegen hem te begrijpen en hieraan deel te nemen, daartoe toch voldoende in staat te stellen en zijn gebrek in zoverre (voldoende) te compenseren.[54]

Het nieuwe criterium is blijkens het eerste artikellid het vermoeden bij OvJ of rechter dat een verdachte onvoldoende in staat is om het proces tegen hem te begrijpen en hieraan deel te nemen. De oorzaak van het niet voldoende daartoe in staat zijn, is daarbij bewust breed geformuleerd als te zijn gelegen in 'een' beperking of ziekte.[55] Hiermee wordt de normering verankerd dat het voor het recht op een eerlijk proces uiteindelijk niet van belang is *waarin* de oorzaak is gelegen van het feit dat de verdachte niet voldoende in staat is het strafproces te begrijpen of daaraan deel te nemen. Om dezelfde reden is in de tweede zin van het eerste artikellid bepaald dat het voor de toepasselijkheid van de regeling geen verschil maakt *op welk moment* de beperking of de ziekte is ontstaan of ingetreden. Het gaat immers om de toestand van de verdachte verdachte, die zich zowel ten tijde van het opsporingsonderzoek of de berechting kan voordoen. Hoewel het Wetboek van Strafvordering al sinds eind jaren tachtig geen beperking meer stelde wat betreft het ontstaansmoment van de kwetsbaarheid,

52 2013/C 378/02.
53 *Trb.* 2007, 169 en *Trb.* 2014, 113; *Stb.* 2016, 182.
54 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3, p. 33-34 (MvT).
55 Daaronder vallen blijkens de memorie van toelichting niet alleen een psychische stoornis en een verstandelijke of fysieke beperking, maar ook een ziekte, een niet aangeboren hersenletsel en eventuele andere niet genoemde aandoeningen. *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3, p. 1317 (MvT).

bestond hierover in de literatuur en rechtspraktijk enige onduidelijkheid.[56] Die onduidelijkheid wordt in de voorgestelde wettelijke regeling weggenomen.

Anders dan de huidige regeling is de nieuwe regeling ook van toepassing op verdachten die de leeftijd van achttien jaar nog niet hebben bereikt.[57] In zoverre kan artikel 6.1.50 ook betekenis hebben voor een minderjarige verdachte voor wie in aanvulling op de leeftijdsspecifieke maatregelen genoemd in Titel 1.1 van Boek 6, in het concrete geval nog nadere maatregelen noodzakelijk kunnen worden geacht om ervoor te zorgen dat hij voldoende in staat is om het proces tegen hem te begrijpen en hieraan deel te nemen.

In de nieuwe regeling wordt uitdrukkelijk geen opsomming gegeven van de te nemen maatregelen. Behalve een verwijzing naar het bevel medebrenging van artikel 6.1.21, wordt het – omwille van de toepassing van zoveel mogelijk maatwerk – overgelaten aan de officier van justitie en de rechter om te beslissen welke verhelpende en/of compenserende maatregelen in een concreet geval ten aanzien van een concrete verdachte en de aard van diens gebrek noodzakelijk worden geacht.
In het tweede lid van artikel 6.1.50 wordt, net als in de bestaande regeling, geregeld wie de in het eerste lid bedoelde maatregelen kunnen nemen en op wiens instigatie. Met de 'rechter' worden daarbij de rechter op de terechtzitting, de raadkamer en de rechter-commissaris bedoeld. De mogelijkheid dat andere personen die nauw betrokken zijn bij de verdachte, een verzoek doen aan de officier van justitie of de rechter om maatregelen te nemen, wordt uitdrukkelijk opengelaten.[58]
Voorafgaand aan het nemen van maatregelen, wordt de verdachte op grond van het derde artikellid in de gelegenheid gesteld te worden gehoord, tenzij dit ten gevolge van de beperking of de ziekte van de verdachte onmogelijk is.

Reeds ten behoeve van de procedure over eventuele maatregelen wordt aan de verdachte een raadsman toegevoegd, op grond van het hieronder nog nader toe te lichten artikel 6.1.51. De mogelijkheid van deze wetsbepaling heeft daarbij, zo lijkt ook naar voren te komen in de memorie van toelichting, een dubbele functie. Zij voorziet erin dat een verdachte jegens wie het vermoeden van artikel 6.1.50, eerste lid bestaat, te voorzien van rechtsbijstand in de procedure waarin wordt vastgesteld of en zo ja welke verhelpende en/of compenserende maatregelen nodig zijn. Een van de te nemen maatregelen is het aanwijzen van een raadsman voor het vervolg van de strafrechtelijke procedure. Daarvoor is op grond van jurisprudentie van het EHRM wel vereist dat de verdachte als zodanig ten minste het minimaal vereiste begripsniveau haalt. Ontbreekt dit, dan zal aanwijzing van een raadsman niet ertoe leiden dat de verdachte effectief kan participeren.

Ten behoeve van het nemen van de (aangewezen) maatregelen kan daaraan voorafgaand een nader onderzoek worden ingesteld (artikel 6.1.50, vierde artikellid). Dit komt inhoudelijk grotendeels overeen met het huidige artikel 509b Sv, maar is voor de toepassing ervan uitgebreid naar de officier van justitie en de rechter-commissaris. Met de zinsnede 'rechter op de zitting'

[56] Zie hierover onder meer E.M. Gremmen, *De kwetsbare psychisch gestoorde verdachte in het strafproces*, dissertatie EUR, Oisterwijk: Wolf LP.
[57] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3, p. 1317 (MvT).
[58] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3, p. 1322 (MvT).

wordt zowel de rechter op de terechtzitting als de raadkamer bedoeld.[59] Het instellen van nader onderzoek lijkt louter te worden beoogd ingeval relatief lichte maatregelen niet afdoende lijken te zijn, maar ingrijpendere maatregelen nodig lijken te zijn, of hierom door de verdachte of zijn raadsman wordt verzocht.[60]

Het vijfde en laatste artikellid schrijft voor dat wanneer de genomen maatregel op enig moment niet langer noodzakelijk blijkt, degene die op dat moment op grond van het eerste lid bevoegd is tot het nemen van maatregelen, deze maatregel kan beëindigen. Dat kan dus een andere instantie zijn dan die in een eerder stadium tot de maatregel heeft beslist. Los hiervan vervalt de maatregel van rechtswege nadat het eindvonnis of het eindarrest onherroepelijk is geworden.

Doorslaggevend voor de regeling is als gezegd dat de kwetsbare verdachte het proces tegen hem moet kunnen begrijpen en dat hij hieraan moet kunnen deelnemen. De maatstaf daarvoor is niet dat een verdachte alle juridische bijzonderheden en iedere uitwisseling in de procedure hoeft te begrijpen. Wel moet de verdachte ten minste in grote lijnen begrijpen hoe de procedure in elkaar zit en inzicht hebben in de belangen die (voor hem) op het spel staan.[61] Hoewel het volledig aan de beslissing van de officier van justitie of de rechter is te bepalen welke maatregelen in concreto noodzakelijk worden geacht om het gebrek te verhelpen of de verdachte hiervoor voldoende te compenseren, worden in de memorie van toelichting voorbeelden genoemd. Een wezenlijk en bovendien voor de hand liggend voorbeeld van een compenserende maatregel is het aanwijzen van een raadsman, die de verdachte in de verdere strafrechtelijke procedure bij zal staan (en die moet worden onderscheiden van die van artikel 6.1.51, de toevoeging ten behoeve van de procedure of en zo ja welke maatregelen aangewezen zijn). Ook vanuit de internationale normering bestaat hier alle aanleiding toe, nu er in het kader van een eerlijk proces steeds meer wordt gevraagd van en een beroep wordt gedaan op de capaciteiten van verdachten.[62]

Artikel 6.1.51

In dat verband bezien is het alleszins begrijpelijk dat de onder de huidige regeling bestaande plicht tot het aanwijzen van een raadsman, is behouden in het voorgestelde artikel 6.1.51. Deze mogelijkheid van aanwijzing heeft als gezegd een dubbele functie.

Anders dan op grond van het huidige artikel 509c Sv is voor de verplichte toevoeging niet nodig dat de toestand van de verdachte eerst bij aparte beslissing wordt uitgesproken. Op grond van artikel 6.1.51 geldt die plicht tot het aanwijzen van een raadsman zodra de officier van justitie, rechter-commissaris of de raadkamer tijdens het opsporingsonderzoek, of de rechter op de zitting tijdens de berechting vermoedt dat sprake is van een verdachte als bedoeld in artikel 6.1.50. Dat vermoeden en daarmee de verplichte toevoeging van artikel 6.1.51

59 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3, p. 1323 (MvT).

60 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3, p. 1323 (MvT).

61 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3, p. 1319 (MvT).

62 Zie hierover in de literatuur P.H.P.H.M.C. van Kempen, 'Aandacht voor de slechts beperkt capabele verdachte in voor- en hoofdonderzoek – aanbevelingen voor de wetgever', *DD* 2016/22, p. 271-288 en M.J.F. van der Wolf, 'Waarborgen voor kwetsbare, psychisch gestoorde verdachten: Europa vraagt om versterking van de rechtspositie', in: P.A.M. Verrest & S. Struijk (red.), *De invloed van de Europese Unie op het strafrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2016, p. 73-84.

kan aldus ontstaan in de fase van vervolging en berechting, maar ook reeds in de fase van het opsporingsonderzoek. Daarmee is de verdachte voorzien van rechtsbijstand in de procedure of en zo ja, welke maatregelen er noodzakelijk zijn. In welk kader hij, indien mogelijk, wordt gehoord (art. 6.1.50 lid 3 Sv). Voorts wordt in de memorie van toelichting verwezen naar artikel 6.1.51 als voorbeeld van een van de maatregelen die jegens de verdachte noodzakelijk zijn voor de rest van de strafrechtelijke procedure van opsporing, vervolging en berechting.

Artikel 6.1.51 geldt daarbij uitdrukkelijk als een aanvulling op de algemene regels over het aanwijzen van een raadsman voor de verdachte, zoals reeds bij het eerste verhoor op grond van artikel 2.3.7. In zoverre heeft de aanwijzingsplicht op grond van artikel 6.1.51 enkel betekenis ingeval de kwetsbare verdachte nog niet (op grond van een andere bepaling) een raadsman (toegewezen) heeft (gekregen). In het tweede artikellid wordt dit recht op rechtsbijstand nog verstevigd door de bepaling dat de kwetsbare verdachte daar geen afstand van kan doen. Daarmee wordt weliswaar het wettelijk stelsel doorbroken dat uitgaat van het recht van de verdachte om zichzelf te verdedigen, maar honorering van dat recht zou nu eenmaal niet passen bij deze voorgestelde regeling om een verdachte die onvoldoende in staat is het proces tegen hem te begrijpen en hieraan deel te nemen, om die reden een raadsman toe te wijzen. Wel behoudt de verdachte het recht om zelf een raadsman te kiezen op grond van het voorgestelde artikel 1.4.10.[63]

Artikel 6.1.52

In de meeste gevallen zal het aanwijzen van een raadsman, eventueel in combinatie met andere maatregelen, een voldoende verhelpende dan wel compenserende maatregel zijn. Slechts in die gevallen waarin de verdachte het minimaal door het EHRM vereiste begripsniveau niet haalt, zal het aanwijzen van een raadsman niet voldoende compenserend zijn en kan de (verdere) opsporing, vervolging of berechting geen door- of voortgang hebben.[64] Dit sluitstuk van een glijdende schaal van maatregelen die beogen de verdachte voldoende in staat te stellen om het proces tegen hem te begrijpen en daaraan deel te nemen, of hem daarvoor te compenseren, is neergelegd in het als laatste in deze titel voorgesteld artikel 6.1.52.

Naarmate het begripsniveau van de verdachte afneemt, zullen meer en verdergaande verhelpende of compenserende maatregelen moeten worden genomen om het recht van de verdachte op een eerlijk proces te kunnen waarborgen. Wanneer het echter niet (binnen een afzienbare termijn) mogelijk lijkt te zijn om met maatregelen de verdachte toch voldoende in staat te stellen het strafproces tegen hem te begrijpen en eraan deel te nemen, of hem daarvoor voldoende te compenseren, dient dat op grond van artikel 6.1.52 te leiden tot een sepotbeslissing van de officier van justitie (eerste artikellid), schorsing van het onderzoek op de terechtzitting door de rechter (tweede artikellid), of in het uiterste geval zelfs tot het uitspreken door de rechter van de niet-ontvankelijkheid van de officier van justitie (derde artikellid). Anders dan op grond van het huidige artikel 16 Sv het geval is, volgt in dit geval niet langer de schorsing van de vervolging als einduitspraak van de rechter.

63 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3, p. 1323 (MvT).
64 *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3, p. 1325 (MvT).

Voor zover het gaat om de sepotbeslissing van de officier van justitie wordt met de nieuwe regeling geen grote verandering ten opzichte van de huidige praktijk beoogd. Ook nu al worden door het openbaar ministerie de bijzondere persoonlijke omstandigheden van de verdachte, meegewogen bij de vervolgingsbeslissing. Daarbij ligt het voor de hand dat de officier van justitie zich zal baseren op informatie van deskundigen, waaronder het verslag van het nader onderzoek dat is ingesteld op grond van artikel 6.1.50, vierde lid, of bijvoorbeeld een medische verklaring zoals overgelegd door de verdediging of zoals opgesteld door een psychiater in het kader van een zorgmachtiging op grond van de Wvggz.
Het hoeft voor de toepassing van de sepotbeslissing, evenals voor de toepassing van de andere beslissingen op grond van het tweede en derde artikellid, uitdrukkelijk niet te zijn 'bewezen' dat het nemen van maatregelen niet direct of binnen een afzienbare termijn ertoe zal leiden dat de verdachte voldoende in staat is het proces tegen hem te begrijpen en hieraan deel te nemen en het nemen van maatregelen hem hiervoor onvoldoende kan compenseren. De maatstaf hiervoor is dat dit aannemelijk moet zijn.

De beslissing van de rechter om het onderzoek op de terechtzitting te schorsen, kan ook geschieden in afwachting van mogelijk herstel (tweede artikellid). Indien daarvan blijkt, of indien de verdachte alsnog door het nemen van maatregelen voldoende wordt gecompenseerd, beslist de rechter ambtshalve, op vordering van de officier van justitie of op verzoek van de verdachte dat het onderzoek op de terechtzitting wordt hervat of opnieuw aanvangt. Is dat niet het geval en valt bekwaamheid van de verdachte niet meer te verwachten, dan spreekt de rechter op grond van het derde artikellid – na de officier van justitie en voor zover mogelijk de verdachte te hebben gehoord – de niet-ontvankelijkheid van de officier van justitie uit. Blijkens de memorie van toelichting gaat het hierbij "om uitzonderlijke situaties waarin geen uitzicht op verbetering bestaat of waarvan zelfs te verwachten valt of vaststaat dat zij permanent zijn en waarin het nemen van maatregelen geen verandering kan brengen en niet voldoende kan compenseren", waarbij gedacht kan worden aan een verdachte die leidt aan ernstige of diepe zwakzinnigheid, of (inmiddels) zowel doof als blind is, of zich bevindt in een permanente psychotische toestand.[65] Mocht dit nadien toch anders blijken te zijn en er een zodanige verbetering optreedt in de toestand van verdachte dat niet meer kan worden gesproken van de situatie als bedoeld artikel 6.1.52, derde lid, dan staat de niet-ontvankelijkverklaring er in het licht van artikel 68 Wetboek van Strafrecht – het ne bis in idem-beginsel – niet aan in de weg dat de vervolging van de verdachte alsnog wordt voortgezet.

Niettegenstaande de laatstgenoemde mogelijkheid, is een niet-ontvankelijkverklaring uiteraard een verstrekkende beslissing. Om die reden bevat het vierde artikellid het extra procedurele voorschrift dat de rechter zijn voornemen om de niet-ontvankelijkheid uit te spreken aan de officier van justitie en de verdachte kenbaar maakt en hen in de gelegenheid stelt om zelf een onderzoek naar de gesteldheid van de verdachte in te stellen en hem in kennis te stellen van de resultaten hiervan, alvorens te beslissen. Vanuit het opportuniteitsbeginsel bezien is de verwachting dat de officier van justitie hier eerder toe overgaat – zeker indien vervolging is ingesteld in het belang van de slachtoffers of de samenleving[66] – dan de verdachte.

[65] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3, p. 1325 (MvT).

[66] Zie daarover ook M.J.F. van der Wolf, 'Berecht kwetsbare verdachten a.u.b. alleen volwaardig', Platform Modernisering Strafvordering, april 2018, DOI: 10.5553/PMSV/258950952018001009001.

Deze onderzoeksmogelijkheid komt de officier van justitie en de verdachte overigens ook toe ingeval van het voornemen van de rechter het onderzoek op de terechtzitting voor bepaalde tijd te schorsen op grond van het tweede artikellid.

3.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

De concrete wijzigingen zijn vooral ingegeven door de wens tot opheffing van beperkingen in de bestaande regeling die geen recht doen aan de aard van de materie. Hieronder worden puntsgewijs de meest voorname wijzigingen weergegeven.

- De nieuwe criteria voor de toepasselijkheid van de regeling, zoals opgenomen in artikel 6.1.50. In aansluiting bij internationale normering geldt allereerst een nieuw criterium voor de vraag of verhelpende of compenserende maatregelen moeten worden getroffen ten aanzien van een kwetsbare verdachte. Dit betreft het criterium of de 'verdachte voldoende in staat is om het proces tegen hem te begrijpen en hieraan deel te nemen'.
- In de tweede plaats is nieuw dat niet langer specifiek wordt uitgegaan van een vermindering van het begrips- en participatieniveau van de verdachte ten gevolge van een psychische stoornis, psychogeriatrische aandoening of een verstandelijke handicap. Beoogd wordt meer in het algemeen te bezien of dit verminderde begrips- en participatieniveau zich voordoet ten gevolge van 'een beperking of een ziekte'.
- Het ten opzichte van de bestaande regeling verruimde bereik van de regeling betreft ook de toepassing op verdachten die de leeftijd van achttien jaar nog niet hebben bereikt.
- Nieuw is bovendien dat in de wettekst duidelijkheid wordt geboden over het tijdstip van het ontstaan van het gebrek. In de nieuwe regeling staat uitdrukkelijk opgenomen dat de noodzaak om verhelpende of compenserende maatregelen te nemen van toepassing is, ongeacht het moment van ontstaan of intreden van de beperking of de ziekte.
- De huidige, in artikel 509c Sv opgenomen bepaling van het aanwijzen van een raadsman, is behouden. De bestaande systematiek van artikel 509d Sv is daarentegen niet gehandhaafd, omwille van de behoefte aan zoveel mogelijk maatwerk.[67]
- De toepassing van de op grond van het huidige artikel 509b Sv bestaande mogelijkheid tot het instellen van een nader onderzoek alvorens te beslissen of en zo ja, welke maatregelen noodzakelijk worden geacht, is in artikel 6.1.50, vierde lid, uitgebreid naar de officier van justitie en de rechter-commissaris.
- Het sluitstuk van de mogelijkheid van schorsing van de vervolging zoals thans opgenomen in artikel 16 Sv, komt te vervallen. Het is vervangen door de in artikel 6.1.52 voorgestelde mogelijkheden van een sepotbeslissing, het schorsen van het onderzoek ter terechtzitting, of het uitspreken van de niet-ontvankelijkheid van de officier van justitie.

3.3 Reacties op de voorgestelde regeling

In de (consultatie)adviezen wordt de voorgestelde regeling over het algemeen positief ontvangen. De ACS van de NOvA ziet de regeling als een verbetering die zij met instemming begroet, omdat er meer bescherming wordt geboden aan een brede groep van zogeheten

[67] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3, p. 1319 (MvT).

kwetsbare verdachten. Ook de 3RO omarmen het voorstel de rechtspositie van deze groep verdachten te versterken. Inhoudelijk wordt opgemerkt dat hoewel het niet mogelijk is een complete opsomming van alle personen op te nemen die de officier van justitie of de rechter kunnen verzoeken maatregelen te nemen ten aanzien van een dergelijke verdachte, het wetsvoorstel zou moeten benadrukken dat de kring van personen die een verzoek kunnen indienen meer omvattend is. Tevens worden voorstellen gedaan om duidelijker te verankeren dat de rechter de mogelijkheid heeft om bij schorsing van het onderzoek op de terechtzitting een zorgmachtiging af te geven onder de Wvggz of een opnamemachtiging onder de Wzd.
Ook het OM onderschrijft de voorgestelde regeling op hoofdlijnen. Wel worden kritische opmerkingen gemaakt over de in (thans) artikel 6.1.52, eerste lid opgenomen sepotbeslissing, hetgeen aanleiding geeft tot het dringende advies deze bepaling te schrappen. Tevens meent het OM dat het in het vierde lid van (thans) artikel 6.1.52 opgenomen mogelijkheid voor de officier van justitie en de verdachte een onderzoek in te stellen ingeval de rechter overweegt toepassing te geven aan het tweede of derde artikellid, niet in een behoefte voorziet en ook niet op andere gronden noodzakelijk is.
Ten slotte is van belang dat de afdeling advisering van de Raad van State in het nader rapport over deze regeling opmerking opmerkt dat hiermee enkele verbeteringen worden doorgevoerd die betrekking hebben op enerzijds de maatregelen die kunnen worden getroffen en op anderzijds het moment waarop deze vervallen.

3.4 Analyse van de voorgestelde regeling

Duidelijk is dat met de voorgestelde regeling wordt beoogd te voorzien in één geïntegreerde regeling voor de beslissingen ten aanzien van verdachten die door een beperking of een ziekte onvoldoende in staat zijn het proces tegen hen te begrijpen en hieraan deel te nemen. De toepassing hiervan is in meerledig opzicht vergroot ten opzichte van de huidige regelingen, waardoor er recht wordt gedaan aan de meervormigheid van zowel het begrip kwetsbaarheid als de in een concreet geval in verschillende stadia van een strafprocedure ten behoeve van de verdachte noodzakelijk te achten verhelpende of compenserende maatregelen. Bovendien voorziet de voorgestelde regeling in een versterking van de rechtspositie, uitgaande van het borgen van het recht op een eerlijk proces. In zoverre lijkt er sprake te zijn van een alleszins acceptabele regeling, waarbij beter recht wordt gedaan aan de aard van de materie. In het bijzonder omdat de voorgestelde regeling algemeen aanknoopt bij de verdachte met een gebrek en bij hetgeen dan nodig is om deze verdachte toch een eerlijk proces te garanderen.

Op onderdelen lijkt echter nog enige onduidelijkheid en twijfel te bestaan over de inhoud en implicaties van de voorgestelde regeling. Bijvoorbeeld of het verruimde toepassingsbereik er in de praktijk niet toe zal leiden dat ook de groep verdachten ten aanzien van wie de verstrekkende beslissing wordt genomen van het seponeren van de zaak of het uitspreken van de niet-ontvankelijkheid van de officier van justitie, wordt vergroot. Blijkens de memorie van toelichting wordt dat uitdrukkelijk niet beoogd,[68] maar het zal, mede omwille van het algemeen maatschappelijk belang of de mogelijke belangen van slachtoffers die met vervolging of berechting worden gediend, moeten worden bezien hoe dit in de praktijk uitpakt.

[68] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3, p. 1319 (MvT).

Bovendien is van belang dat op juiste, adequate en reële wijze wordt voorzien in een zorgalternatief ingeval de kwetsbaarheid wordt veroorzaakt door een bepaalde psychische stoornis of een psychotische toestand waarin de persoon zich bevindt, van waaruit gevaar voor anderen bestaat. Ingeval dat alternatief niet voorhanden is, of dat dit weliswaar in theorie en gegoten in een nieuw juridisch kader wel mogelijk is op grond van een zorgmachtiging onder de Wvggz of een opnamemachtiging onder de Wzd, maar in de praktijk niet realiseerbaar vanwege de in die wetten gestelde criteria of beveiligingsobstakels, krijgt de sepotbeslissing of de niet-ontvankelijkverklaring een (ander) ongewenst gevolg. De uitwerking hiervan lijkt in dat opzicht nadere aandacht te vergen.

3.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

Van belang is dat de huidige artikelen 14 tot en met 16 Sv, inzake kort gezegd de mogelijkheid tot schorsing van de vervolging, niet zijn opgenomen in het wetsvoorstel tot invoering van het nieuwe wetboek. Zie daarover nader de algemene inleiding bij Boek 3, Hoofdstuk 1 van de memorie van toelichting. In het sluitstuk van de hier besproken regeling ten aanzien van zogeheten kwetsbare verdachten, als bedoeld in artikel 6.1.52, is schorsing van de vervolging dus ook niet als mogelijkheid opgenomen. De hier wel in opgenomen mogelijkheden zijn een sepotbeslissing door de officier van justitie, en een beslissing tot het schorsen van het onderzoek ter terechtzitting dan wel het uitspreken van een niet-ontvankelijkheid van de officier van justitie door de rechter.

Verder hangt de voorgestelde regeling in directe zin samen met de maatregel als bedoeld in artikel 6.1.21, de verschijningsplicht voor jeugdigen en jongvolwassenen. Dit blijkt uit artikel 6.1.50, eerste lid, eerste zin. Volgens de memorie van toelichting zou voor de te nemen verhelpende of compenserende maatregelen tevens kunnen worden aangesloten bij de eveneens in het wetboek opgenomen maatregelen van onder meer artikel 6.1.33, op grond waarvan een vertrouwenspersoon bij het politieverhoor aanwezig mag zijn, of artikel 6.1.22, op grond waarvan de zaak achter gesloten deuren wordt behandeld.[69]

Tevens houdt de nieuwe regeling verband met vele andere in het nieuwe wetboek opgenomen algemene voorschriften, zoals die over het aanwijzen van een raadsman, of de bevoegdheid van de raadsman (hier in het bijzonder artikel 1.4.20), of over de kennisgeving van niet-vervolging, of de toepasselijke zittingsvoorschriften.

[69] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3, p. 1320 (MvT).

3.6 Opkomende vragen en aandachtspunten

Voorgestelde vragen:

- Hoe verhoudt de voorgestelde regeling zich tot de mogelijkheid van een zorgmachtiging onder de Wvggz en de opnamemachtiging onder de Wzd, die de strafrechter op grond van de Wet forensische zorg kan verlenen? Zijn er ook andere reële zorgalternatieven voorhanden voor deze groep kwetsbare verdachten, ingeval op grond van artikel 6.1.52 wordt overgegaan tot een sepot of een niet-ontvankelijkverklaring?
- In de huidige regeling geldt op grond van artikel 509d Sv dat een aantal bepalingen die betrekking hebben op de berechting van jeugdige verdachten, van overeenkomstige toepassing zijn ingeval van 'kwetsbare verdachten'. Die systematiek is in de nieuwe regeling – met uitzondering van het aanwijzen van een raadsman – niet gehandhaafd. Leidt dat, zoals in de memorie van toelichting wordt gesteld, tot de mogelijkheid van meer maatwerk, zoals aangewezen is door de diverse samenstelling van de groep verdachten die door de nieuwe regeling wordt bestreken en de verschillende behoeften die personen uit deze groep ten gevolge daarvan zullen hebben? Of leidt het tot een verschraling van de rechtspositie, als gevolg van versplintering of onduidelijkheden ter zake?
- Zoals gezegd bevat artikel 6.1.52 het sluitstuk van de regeling in de daarin voorziene beslissingen tot sepot of tot het niet-ontvankelijk verklaren van de officier van justitie. In de memorie van toelichting wordt gesteld dat dergelijke situaties zoals bedoeld in artikel 6.1.52 zich in de praktijk niet vaak zullen voordoen. Het zou dan vooral gaan om de groep verdachten die nu al onder de reikwijdte van het huidige artikel 16 valt. De nieuwe regeling beoogt deze groep niet significant te vergroten. Nadere toelichting hierbij lijkt echter aangewezen, aangezien het nieuwe criterium 'onvoldoende in staat zijn om het proces tegen hem te begrijpen en hieraan deel te nemen', bepaald ruimer is dan het criterium op grond van het huidige artikel 509a Sv.
- Is de functie van artikel 6.1.51 voldoende helder geduid in de memorie van toelichting, gelet op de overwegingen dat het aanwijzen van een raadsman als zodanig ook een (mogelijk doorslaggevende) verhelpende of compenserende maatregel kan zijn?
- Is de subsidiariteitsafweging, om te kiezen voor ofwel de minst ingrijpende verhelpende of compenserende maatregelen op grond van artikel 6.1.50, ofwel de minst verstrekkende beslissing op grond van 6.1.52, afdoende geborgd in de regeling?
- Is de in artikel 6.1.52 opgenomen maatstaf dat het 'aannemelijk' moet zijn dat het nemen van maatregelen niet binnen een afzienbare termijn ertoe zal leiden dat de verdachte voldoende in staat is het proces tegen hem te begrijpen en hieraan deel te nemen en het nemen van maatregelen hem hiervoor onvoldoende kan compenseren, voldoende bepaald en stevig genoeg om de verstrekkende beslissingen zoals genoemd in dit artikel te kunnen dragen?

4 Prejudiciële procedure bij de Hoge Raad

4.1 De regeling op hoofdlijnen

In Hoofdstuk 2, Titel 2.3 is de regeling met betrekking tot het stellen van prejudiciële vragen aan de Hoge Raad neergelegd. De prejudiciële procedure maakt ook deel uit van de Innovatiewet strafvordering, waardoor momenteel al ervaring kan worden opgedaan met deze procedure van thans art. 553 – 555 Sv en kan worden bezien of onderdelen van de regeling wellicht aanpassing behoeven.[70] De voorgestelde regeling voor het nieuwe Wetboek van Strafvordering komt vrijwel volledig overeen met de wettekst uit de Innovatiewet; beide regelingen verschillen slechts in enkele woorden.[71]

De prejudiciële procedure bij de strafkamer van de Hoge Raad op grond van het strafprocesrecht is relatief nieuw. Aan de beide andere kamers van de Hoge Raad kunnen al langer prejudiciële vragen worden gesteld op grond van het civiele respectievelijk het fiscale procesrecht. Een dergelijke procedure biedt de mogelijkheid aan de feitenrechter om binnen een korte termijn antwoord van de Hoge Raad te krijgen op een rechtsvraag welk antwoord nodig is om in de voorliggende zaak een (juiste) beslissing te nemen en aan de beantwoording ervan een bijzonder gewicht kan worden toegekend, gelet op het met de vraag gemoeide zaaksoverstijgend belang, zoals art. 6.2.10 het uitdrukt. Met het kunnen stellen van prejudiciële vragen wordt wordt beoogd bij te dragen aan de rechtseenheid en rechtsvorming. Ook kan het bijdragen aan de efficiëntie van de strafprocedure, doordat vragen ter interpretatie van de wet door elke rechter, zoals de rechter in eerste aanleg of de raadkamer reeds kunnen worden voorgelegd aan de Hoge Raad, zonder dat eerst hoger beroep en beroep in cassatie moet worden ingesteld om dergelijke rechtsvragen aan de Hoge Raad te kunnen voorleggen.[72] De beslissing in andere, aanhangige strafzaken kan worden aangehouden zodat ook daarin conform het antwoord van de Hoge Raad kan worden beslist. Omdat het antwoord van de Hoge Raad vervolgens bij de beslissing kan worden betrokken, heeft deze mogelijkheid ook voordelen ten opzichte van het instellen van cassatie in het belang der wet door de P-G bij de Hoge Raad.

4.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

Nu dit een nieuwe procedure betreft, zijn er geen wijzigingen ten opzichte van de bestaande, recent in werking getreden regeling uit de Innovatiewet strafvordering. Zoals gezegd, bestaat een gelijke regeling voor het stellen van prejudiciële vragen aan de civiele kamer respectievelijk de belastingkamer van de Hoge Raad. De (voorgestelde) regeling in het Wetboek van Strafvordering wijkt daar op een enkel punten van af, zonder dat onmiddellijk duidelijk is dat de eigenheid van het betreffende rechtsgebied daartoe dwingt (zie nader hierna).

70 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3, p. 1285.
71 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3, p. 1347.
72 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3, p. 1285.

4.3 Reacties op de voorgestelde regeling

De mogelijkheid van het stellen van prejudiciële vragen als zodanig wordt breed onderschreven. Op onderdelen zijn enige opmerkingen gemaakt.
De **Rvdr** merkt op dat de Hoge Raad aan derden de gelegenheid kan bieden om opmerkingen te maken (artikel 6.2.11 lid 2).[73] Hij geeft aan dat die derden in ieder geval een indirect belang zouden moeten hebben bij de beantwoording van de prejudiciële vragen. Voorts zou het in het kader van de rechtszekerheid goed zijn om bij wet vast te leggen wie, op welke wijze en binnen welke termijn in de gelegenheid kan worden gesteld opmerkingen te maken.[74] Tot slot adviseert de Rvdr om de duur van de prejudiciële procedure nader te bepalen, om te voorkomen dat de procedure de redelijke termijn van artikel 6 EVRM overschrijdt.[75]
Ook de **NOvA** wijst erop dat het belangrijk is een duur op te nemen van de prejudiciële procedure. Zij stelt voor dat binnen 6 maanden en – waar mogelijk – korter een antwoord van de Hoge Raad wordt verkregen. Voorts wordt voorgesteld om in gevallen waarin de verdachte zich in voorlopige hechtenis bevindt, vast te leggen dat de beslissing binnen 60 dagen na indiening van de vraag dient te worden genomen.[76]

4.4 Analyse van de voorgestelde regeling

Sinds 1 oktober 2022 is het voor strafrechters onder de Innovatiewet mogelijk om prejudiciële vragen te stellen aan de strafkamer van de Hoge Raad. De regeling zal na verloop van tijd worden geëvalueerd en waar nodig kunnen dan wijzigingen worden doorgevoerd op basis van de ervaringen die met de procedure zijn opgedaan. Nadere invulling van de regeling zal dus mede afhangen van de uitkomsten van de evaluatie van de Innovatiewet strafvordering en van het gebruik van dit onderdeel in de praktijk.
De strafkamer van de Hoge Raad heeft in zijn arrest van 13 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:913 reeds een nadere, algemene uitleg en handvat voor de strafrechtspraktijk gegeven, in het bijzonder over de eisen waaraan de prejudiciële vragen moeten voldoen, die in de onderstaande analyse zijn verwerkt. Ook het Procesreglement van de strafkamer bevat de nodige nadere voorschriften voor deze procedure.

Bevoegdheid tot het stellen van vragen
In artikel 6.2.10 lid 1 is de bevoegdheid tot het stellen van prejudiciële vragen neergelegd. Naar het voorbeeld van het civiele recht is er voor gekozen om de procedure breed open te stellen, zodat alle strafrechters (rechter-commissaris, raadkamer, rechtbank, hof) vragen kunnen voorleggen aan de Hoge Raad.[77] De rechter kan ambtshalve of op vordering van het openbaar ministerie of een van de procespartijen beslissen om prejudiciële vragen aan de Hoge Raad voor te leggen (artikel 6.2.10 lid 1). De Hoge Raad heeft in zijn uitspraak van 13

[73] Zie nader over deze regeling J. van der Ham & A. Tiemens, 'Vrienden van de Hoge Raad', *NJB* 2024/139.
[74] Advies Rvdr, 12 juli 2018, p. 123.
[75] Advies Rvdr, 12 juli 2018, p. 123.
[76] Advies NOvA, Boeken 3 t/m 6, p. 62-63
[77] *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3, p. 1348.

juni 2023 benadrukt dat de verwijzende rechter een zelfstandige verantwoordelijkheid heeft voor de uitkomst van de onderliggende zaak, en het dus ook aan de rechter – en niet aan de betrokken procespartijen – is om te bepalen of aan de daarvoor geldende vereisten (waarover nader hierna) is voldaan.
Hoewel de procespartijen in de gelegenheid worden gesteld een standpunt te formuleren over het stellen van de vragen en de vraagstelling[78], is het dus aan de rechter om te bepalen of de vragen worden voorgelegd aan de Hoge Raad en wat de uiteindelijke formulering van die vragen is.[79] Op een vordering of verzoek tot het stellen van vragen dient de rechter evenwel gemotiveerd te beslissen (artikel 6.2.10 lid 3).
Boksem wijst er in dit kader op dat de prejudiciële procedure vooral voor de juristen interessant zal zijn. Verdachten en slachtoffers zullen volgens hem vooral nadelen ervaren van de procedure: de voorlopige hechtenis zal (veel) langer duren, de periode van onzekerheid wordt aanmerkelijk langer en de kosten van rechtsbijstand die de rechtszoekende zonder aangewezen of toegevoegde raadsman c.q. advocaat, zullen stijgen. Dat wordt versterkt door het feit dat het geven van een prejudiciële beslissing niet aan een wettelijke termijn gebonden is.[80] Het is dus belangrijk dat de feitenrechter en de Hoge Raad als poortwachter fungeren en er zorg voor dragen dat het aantal vragen beperkt blijft en de kwaliteit van vragen hoog.[81]

Aan welke eisen moet een prejudiciële vraag voldoen?
Een rechter kan alleen een prejudiciële vraag stellen indien, ten eerste, de beantwoording daarvan noodzakelijk is voor het nemen van een beslissing in de voorliggende zaak. De vraag moet bovendien van 'bijzonder gewicht' zijn, gelet op het 'zaaksoverstijgende belang' van de vraag. Het gaat dus om een vraag die 'nodig is om te beslissen in de desbetreffende procedure en dat antwoord bovendien een zaaksoverstijgend belang heeft en daarom in beginsel in meer strafzaken relevant is'.[82] De Hoge Raad heeft geoordeeld dat het moet gaan om een afgebakende en ondubbelzinnige vraag die zowel voor de betreffende procedure als voor de rechtsontwikkeling van belang is, zoals interpretatievragen over bestanddelen in een delictsomschrijving of de werking van een nieuw processueel voorschrift. Het betreft aldus een zuivere rechtsvraag.[83] Louter feitelijke vragen lenen zich niet voor een prejudiciële procedure.[84] Ook andere vragen dan over de concrete strafzaak kunnen dus niet als prejudiciële vraag worden aangemerkt, omdat deze niet noodzakelijk zijn voor het nemen van een beslissing.
De rechter moet voorts afwegen of de vraag van bijzonder belang is voor de strafzaak. Daarbij zal de rechter onder meer kijken naar het zaakoverstijgende belang, alsmede het belang voor de individuele zaak. Of sprake is van zaaksoverstijgend belang zal volgens de memorie van toelichting onder meer afhankelijk zijn van de hoeveelheid zaken, de aard van de zaken en de

78 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3, p. 1351-1352: Wanneer de procespartijen daartoe niet in de gelegenheid zijn gesteld kan de Hoge Raad besluiten om af te zien van de beantwoording van de vragen.
79 HR 13 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:913, r.o. 3.2.
80 Zie hiervoor onder 4.3.
81 J. Boksem, 'Vragen, vragen en nog een vragen…', *NbSr* 2019/199, p. 200.
82 HR 13 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:913, r.o. 3.3.2.
83 HR 13 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:913, r.o. 3.3.2.
84 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3, p. 1349.

omvang van de zaken waaraan het antwoord op de rechtsvraag kan bijdragen.[85] In het licht van de individuele zaak, moet de rechter beoordelen, onder meer in het licht van het recht van de verdachte op berechting binnen een redelijke termijn, of het opportuun is om de vraag juist in deze zaak voor te leggen aan de Hoge Raad.[86] In zijn beslissing moet de rechter gemotiveerd aangeven waarom aan de eisen die art. 6.2.10 stelt, voldaan is: art. 6.10 lid 3.

Feitelijke en juridische context

Voor de procedure moet de Hoge Raad kunnen beschikken over gegevens die inzicht geven in het zaaksoverstijgende belang en om te beoordelen of het antwoord op de vraag nodig is voor de rechter om te kunnen beslissen in de onderliggende zaak.[87] Voorts dient de rechter de relevante feitelijke en juridische context te vermelden. Hoe die wordt omschreven is afhankelijk van de aard van de problematiek. De rechter moet telkens een zo concreet en compleet mogelijke voorlopige feitenvaststelling aan zijn vraag ten grondslag leggen. Die feitenvaststelling wordt vervolgens door de Hoge Raad als uitgangspunt genomen bij de beantwoording van de prejudiciële vraag en kan daarom door de betrokken procespartijen tijdens de opmerkingen niet meer ter discussie worden gesteld.[88] In het licht van de onschuldpresumptie is terughoudendheid is geboden wanneer het gaat om vragen waaraan een (voorlopige) vaststelling van de feiten ten grondslag ligt die verband houden met het daderschap van de verdachte.[89] Tevens dient de rechter de redenen te vermelden die hem ertoe hebben gebracht om de vragen te stellen. [90]

Beantwoording en binding van de Hoge Raad aan de prejudiciële vraag

Wanneer de Hoge Raad de zaak in behandeling neemt, worden de procespartijen in de gelegenheid gesteld om opmerkingen te maken. Voor procespartijen zoals de verdachte en het slachtoffer, geldt dat bijstand door een advocaat verplicht is.[91] Tevens kan de Hoge Raad besluiten om ook aan derden de gelegenheid te bieden om opmerkingen te maken (artikel 6.2.11 lid 2). Wie als derden vragen kunnen stellen is niet nader gespecificeerd in de wet. De memorie van toelichting geeft aan dat het niet is vereist dat derden enig belang hebben bij de uitkomst van de procedure en geeft aan de Hoge Raad de ruimte om te beoordelen of het onder de omstandigheden passend is om derden in de gelegenheid te stellen opmerkingen te maken.[92]

Na het verstrijken van de termijn voor het maken van opmerkingen, neemt de procureur-generaal (P-G) zijn conclusie. De procespartijen en het openbaar ministerie hebben vervolgens de gelegenheid om op de conclusie te reageren (art. 6.2.11 lid 2). De Hoge Raad beslist nadat de P-G zijn conclusie heeft genomen, hetgeen uit art. 6.2.12 lid 1 voortvloeit.

85 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3, p. 1349.
86 HR 13 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:913, r.o. 3.3.1.
87 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3, p. 1351..
88 HR 13 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:913, r.o. 3.4.1.
89 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3, p. 1351.
90 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3, p. 1351.
91 Hetgeen ook het geval is bij beroep in cassatie.
92 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3, p. 1352. Zie voor een nadere uitleg over opmerkingen door derden J. van der Ham & A. Tiemens, 'Vrienden van de Hoge Raad', *NJB* 2024/139.

De prejudiciële vraag vormt de grondslag voor de door de Hoge Raad te nemen beslissing. Hij heeft daarbij de mogelijkheid om nadere informatie op te vragen bij de rechter. Dat betekent overigens niet dat de Hoge Raad ook strikt gebonden is aan de bewoordingen van de voorgelegde vraag.[93] Ook de memorie van toelichting vermeldt de mogelijkheid dat de Hoge Raad de vraag kan herformuleren. In de memorie van toelichting wordt daarbij overwogen dat het niet noodzakelijk is deze herformuleringsmogelijkheid in de wet vast te leggen. In het civiele en het fiscale procesrecht geldt uitdrukkelijk een ander uitgangspunt en achtte de wetgever ter zake wel een formeel-wettelijke basis noodzakelijk, inclusief gelegenheid voor partijen om zich uit te laten over een wijziging die niet van ondergeschikte betekenis is.[94]

De Hoge Raad kan afzien van de beantwoording van de vraag, bijvoorbeeld omdat de vraag te veel verweven is met de feiten van de zaak, er onvoldoende verband bestaat tussen de vraag en de zaak of omdat de vraag reeds is beantwoord door de Hoge Raad. Nadere motivering is niet noodzakelijk in deze gevallen.[95]
Na beantwoording van de vragen beslist de rechter met inachtneming van de uitspraak van de Hoge Raad.[96]

Consequenties voor de voortgang van de betreffende procedure
De rechter kan er voor kiezen om de verdere behandeling van de betreffende procedure in de betreffende strafzaak te schorsen totdat de Hoge Raad de prejudiciële vraag heeft beantwoord, maar hij is daartoe niet verplicht. Zo kan hij bijvoorbeeld deskundigen en getuigen horen of nader onderzoek gelasten. Vanwege het zaaksoverstijgende belang kunnen ook rechters in andere strafprocedures besluiten om de behandeling van de zaak te schorsen totdat door de Hoge Raad uitspraak is gedaan. De schorsing van de verjaring geldt daarentegen enkel voor de zaak waarin de prejudiciële vragen zijn gesteld.[97] Wettelijke regeling in de hier besproken Titel 2.3 van Boek 6 Sv behoeft dit allemaal overigens niet.

4.5 Samenhang met andere onderdelen in het wetsvoorstel

De prejudiciële procedure maakt deel uit van de Innovatiewet strafvordering. Het betreft daarmee reeds geldend, zij het eerst onlangs inwerking getreden recht dat ook reeds wordt toegepast. Als daarmee meer ervaring is opgedaan, kan worden bezien of aanpassing van onderdelen van de regeling noodzakelijk zijn. De mogelijkheid van het stellen van prejudiciele vragen aan de strafkamer van de Hoge Raad staat niet ter discussie.

93 HR 13 juni 2023, ECLI:NL:HR:2023:913, r.o. 3.5.
94 Vgl. art. 393 lid 7 BRv en art, 27gc lid 7 AWR.
95 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3, p. 1351. Vgl. ook de mogelijkheden in cassatieberoep om het cassatieberoep zonder motivering niet-ontvankelijk te verklaren of tot het oordeel komt dat de klacht niet tot cassatie kan leiden. Zie artikel 80a en 81 RO.
96 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3, p. 1354.
97 Zie artikel 73 Sr en HR 30 mei 2006, *NJ* 2006/366, m.nt. P.A.M. Mevis.

4.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- Welke overwegingen liggen ten grondslag aan de keuze om het nemen van een prejudiciële beslissing door de strafkamer niet aan een in het WvSv voorziene termijn te verbinden? Zulks wellicht naar het voorbeeld van de termijnstelling voor de beslissing van de Hoge Raad in art. 552d lid 3 Sv (90 dagen).
- Valt in het bijzonder het te overwegen om het nemen van een prejudiciële beslissing in elk geval aan een termijn te verbinden, in de gevallen waarin de verdachte zich in voorlopige hechtenis bevindt?
- Zou de mogelijkheid tot het maken van opmerkingen van derden aan nadere eisen dienen te worden gebonden, zoals de eis dat de derden indirect belang bij de beantwoording van de prejudiciële vragen moet hebben?
- Behoeft de mogelijkheid voor de Hoge Raad om de vraag te herformuleren geen uitdrukkelijke wettelijke regeling, zoals de wetgever voor de regeling in het BRv en de AWR wel meende?
- Is een wettelijke voorziening nodig om de Hoge Raad de bevoegdheid te geven aan de vragenstellende rechter nadere informatie of inlichtingen te vragen?
- Waarom wordt in het strafprocesrecht de beslissing van de rechter ‘zo spoedig mogelijk’ (art. 6.2.10) ter kennis van de Hoge Raad gebracht, terwijl zulks op grond van art. 27ga lid 4 AWR resp. art. 392 lid 4 BRv ‘onverwijld’ gebeurt? Welke van beide varianten is sneller?
- Geven de algemene opmerkingen van de Hoge Raad in zijn beslissing van 13 juni 2023 nog aanleiding tot nadere bijstelling van de voorgestelde regeling? Kan in het bijzonder nader worden aangegeven waar de grens ligt tussen zuivere rechtsvragen en gemengde rechtsvragen welke zich veel minder lenen voor een prejudiciële beslissing (arrest onder 3.3.2 en CAG onder 3.3.2 – 3.3.9)?

5 Bijzondere procedures

5.1 De regeling op hoofdlijnen

Het vierde hoofdstuk ziet op bijzondere procedures. Het zijn gevallen die uitmonden in een beslissing van de rechter die volgens de MvT niet van invloed is op de hoofdzaak.[98] Titel 4.1 betreft het **beklag met betrekking tot voorwerpen en gegevens** (die – kort gezegd – in beslag zijn genomen of worden opgevraagd en/of overgenomen). Deze titel is onderverdeeld in regels voor het beklag met betrekking tot voorwerpen (Afdeling 4.1.1), het beklag met betrekking tot gegevens (Afdeling 4.1.2) en de behandeling van het klaagschrift (Afdeling 4.1.3).
Titel 4.2 regelt **afzonderlijke rechterlijke beslissingen met betrekking tot voorwerpen en gegevens** (onttrekking aan het verkeer en vernietiging van ontoegankelijk gemaakte gegevens). Soms is een reguliere strafzaak namelijk niet aan de orde (een concrete verdachte om een zaak tegen te beginnen is bijvoorbeeld niet in beeld), maar moet er wel iets gebeuren met (verboden) voorwerpen of gegevens (denk aan wapens, drugs of kinderporno). De officier van justitie kan onttrekking aan het verkeer of vernietiging van ontoegankelijk gemaakte gegevens vorderen (resp. art. 6.4.12 en 6.4.13).
Titel 4.3 voorziet in **rechtsmiddelen** voor de twee vorige titels. Tegen een beslissing van de rechtbank of het hof staat cassatie open (art. 6.4.14).
Hoewel in cassatie geregeld beschikkingen met betrekking tot onderhavige beklagzaken van de Rechtbank en Hoven worden vernietigd,[99] betreft het geen controversieel onderwerp.

5.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

Titel 4.1 Beklag met betrekking tot voorwerpen en gegevens

- In algemene zin zijn de diverse beklagmogelijkheden van art. 552a e.v. Sv **geherstructureerd en uitgesplitst**. Met name alle beklagvarianten van art. 5552a lid 1 Sv zijn overzichtelijker geordend. Waar het beslag of kennisneming van voorwerpen of gegevens betreft waarover het professionele verschoningsrecht zich (mogelijkerwijs) uitstrekt, is de beklagregeling verplaatst naar Boek 2, Titel 7.8.
- **Beklag tegen het gebruik van een voorwerp** (art. 552a lid 1 Sv) komt te vervallen wegens de geringe betekenis van deze mogelijkheid.
- De **termijn voor indiening van het klaagschrift** is niet langer ‘zo spoedig mogelijk’. Het klaagschrift moet worden ingediend uiterlijk binnen drie maanden na de beëindiging van de zaak (art. 6.4.1 lid 2) of, als onbekend is of berechting zal plaatsvinden, uiterlijk binnen twee jaar na de inbeslagneming van het voorwerp waarop het beklag betrekking heeft (art. 6.4.1 lid 3). Dat is nu sowieso ook al zo (zie art. 552a lid 3 Sv).
- In het geval een **strafbeschikking is uitgevaardigd of een schikking is aangegaan** en daarin een beslissing over voorwerpen is genomen door een officier van justitie bij het landelijk

[98] Kamerstukken II 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 1355. Strikt genomen is dat niet zonder meer het geval, nu met een teruggave van een voorwerp de onttrekking aan het verkeer niet meer mogelijk is.

[99] Zie P.A.M. Mevis, ‘Beklag tegen beslag: eerder verbetering dan vervanging van het bestaande; over de wenselijkheid van een integraal verbeterprogramma’, *DD* 2023/59; J.S. Nan, ‘Een overzichtelijk beklag tegen inbeslagneming van voorwerpen’, *Strafblad* 2018/5.

parket, het functioneel parket of het parket centrale verwerking openbaar ministerie, is verduidelijkt dat de rechtbank Amsterdam bevoegd is (art. 6.4.2 lid 2).
- In geval van e**en klaagschrift met betrekking tot inbeslaggenomen geautomatiseerd werken of gegevensdragers als voorwerp**, moet de belanghebbende in zijn klaagschrift aangeven of het beklag zich mede uitstrekt tot daarin opgeslagen gegevens of over de na de inbeslagneming overgenomen gegevens (art. 6.4.4).
- Inzake **beklag met betrekking tot gegevens** zijn diverse bestaande beklagmogelijkheden vervat in de mogelijkheid te klagen over 'het overnemen van gegevens of het bevelen gegevens te verstrekken, met het oog op teruggave of vernietiging van die gegevens' (art. 6.4.5 lid 1 sub a). Hieronder valt ook beklag tegen gegevens die zijn overgenomen van een inbeslaggenomen gegevensdrager.
- Diverse **algemene bepalingen over de procedure bij de behandeling van het klaagschrift** komen te vervallen omdat zij al uit de algemene raadkamerprocedureregels volgen (zoals de openbaarheid van de behandeling).
- Niet de officier van justitie (art. 552ca lid 1 Sv), maar de rechter (lees: griffier) verwittigt potentiële belanghebbenden over het ingediende klaagschrift (art. 6.4.6 lid 3-5).
- De officier van justitie wordt in de gelegenheid gesteld om binnen een termijn van twee weken te reageren op het klaagschrift (art. 6.4.7 lid 7).
- **Een verkorte procedure**, zonder behandeling van het klaagschrift, is mogelijk als de officier van justitie meent dat het klaagschrift gegrond is (art. 6.4.7 lid 2).
- Het onderzoek op de zitting vangt binnen twee maanden na ontvangst van het klaagschrift aan (art. 6.4.2 lid 2).

Titel 4.2 Afzonderlijke rechterlijke beslissingen met betrekking tot voorwerpen en gegevens
- Bij een **afzonderlijke rechterlijke beslissing** op een gemotiveerde vordering van de officier van justitie kan worden bevolen dat ontoegankelijk gemaakte gegevens niet alleen worden vernietigd indien het gegevens betreft met betrekking tot welke of met behulp waarvan een strafbaar feit is begaan. Vernietiging kan ook van gegevens die van zodanige aard zijn dat het ongecontroleerde bezit ervan in strijd is met de wet of het algemeen belang (art. 6.4.13 lid 1 sub b). Denk, zoals gezegd, aan kinderporno.

5.3 Reacties op de voorgestelde regeling:

Titel 4.1 Beklag met betrekking tot voorwerpen en gegevens
- In een eerdere versie kwam de mogelijkheid om beklag in te dienen met betrekking tot gegevens te vervallen. Naar aanleiding van diverse adviezen is ervoor gekozen deze voorziening toch op te nemen.[100] Zo wordt in het bijzonder meer bescherming geboden aan de belanghebbende bij die gegevens.[101]

[100] Advies OM inzake Boek 6 (bijlage (blg-1081611) bij *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 29-30; Advies RvdR inzake Boeken 3 t/m 6, (bijlage (blg-1081597) bij *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 71-72; Advies NOvA inzake Boeken 3 t/m 6 (bijlage (blg-1081619) bij *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 46.

[101] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 1364-1365.

- Voorts werd door het **OM** aangegeven dat de termijn van de officier van justitie om schriftelijk op het klaagschrift te reageren aan de (te) korte kant is. Datzelfde geldt voor de eis dat de behandeling van het klaagschrift binnen twee maanden dient te geschieden.[102] Ook de **RvdR** had een bezwaar tegen deze laatste termijn.[103] Aan deze termijnen heeft de wetgever evenwel vastgehouden.

Titel 4.3 Rechtsmiddelen

- Op dit moment staat **cassatie** tegen de beslissing van de raadkamer open. Een punt van discussie is of **in plaats daarvan hoger beroep** niet een geschikter rechtsmiddel zou zijn. Omdat het veelal feitelijke kwesties betreft, zou het hof een snellere en geschiktere instantie zijn om het klaagschrift nogmaals te beoordelen dan de Hoge Raad. Uit de adviezen kwam dat diverse colleges voor behoud van de huidige situatie waren. Hiervoor wordt in het voorstel ook nadrukkelijk gekozen, vanwege de samenhang van de beklagzaak met de hoofdzaak en het gegeven dat in ongeveer 10% van de gevallen het hof als eerste instantie het klaagschrift behandelt (als de hoofdzaak al in de fase van hoger beroep is). Cassatie is dan nog wel mogelijk, maar hoger beroep niet.[104]

5.4 Analyse van de voorgestelde regeling

Titel 4.1 Beklag met betrekking tot voorwerpen en gegevens

De wet geeft niet aan wat de maatstaven zijn om het beklag te beoordelen. De Hoge Raad heeft daarin in zijn overzichtsarrest voor een groot deel voorzien.[105] Wettelijke maatstaven worden bewust niet opgenomen. Er wordt op aangestuurd dat voor de rechtspraktijk handleidingen, instructies en geautomatiseerde ondersteuningssystemen worden ontwikkeld om te verduidelijken welke maatstaven de beklagrechter in welke gevallen moet hanteren.[106] Er is evenwel geopperd om toch wettelijke maatstaven op te nemen.[107] Hierdoor wordt het systeem iets fijnmaziger, maar nu de verschillende beklagmogelijkheden al worden uitgesplitst, hoeft dat de overzichtelijkheid niet negatief te beïnvloeden.

In het verlengde hiervan geldt dat de Hoge Raad zeer terughoudende maatstaven heeft ontwikkeld om te bepalen of een beklag gegrond moet worden verklaard. In algemene zin moet 'hoogst onwaarschijnlijk' zijn dat een bepaalde beslissing – al of niet ten aanzien van het voorwerp – zal uitblijven in de hoofdzaak. Hieraan heeft de Hoge Raad recent expliciet vastgehouden, omdat de beklagrechter maar in zeer beperkte mate mag vooruitlopen op het latere

[102] Advies OM inzake Boek 6 (bijlage (blg-1081611) bij *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 29.

[103] Advies RvdR inzake Boeken 3 t/m 6, (bijlage (blg-1081597) bij *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 71.

[104] *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 1371-1372; Advies RvdR inzake Boeken 3 t/m 6, (bijlage (blg-1081597) bij *Kamerstukken II* 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 71.

[105] HR 28 september 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL2823, *NJ* 2010/654, m.nt. Mevis.

[106] Kamerstukken II 2022/23, 36 327, nr. 3 (MvT)), p. 1356.

[107] P.A.M. Mevis, 'Beklag tegen beslag: eerder verbetering dan vervanging van het bestaande; over de wenselijkheid van een integraal verbeterprogramma', *DD* 2023/59, par. VI; J.S. Nan, 'Een overzichtelijk beklag tegen inbeslagneming van voorwerpen', *Strafblad* 2018/5, par. 4.1.

oordeel van de strafrechter.[108] Dit naar aanleiding van een problematisering daarvan door advocaat-generaal Harteveld.[109] Gelet op het summiere karakter van de behandeling in raadkamer en de dus terughoudende beoordeling van het klaagschrift, heeft een beklag tegen beslag in veel gevallen weinig tot geen kans van slagen. Overwogen kan worden een iets minder terughoudende toetsing wettelijk voor te schrijven.
Voorts is een punt dat, gelet op het voorgaande, een uitspraak van de raadkamer niet uitgebreid gemotiveerd hoeft te worden van de Hoge Raad.[110] De algemene regels van de raadkamerprocedure zijn hier van toepassing. Dat wordt in de literatuur wel geproblematiseerd. In het bijzonder zou meer moeten worden ingegaan op hetgeen de klager goed onderbouwd naar voren brengt.[111]
De Hoge Raad heeft recent de mogelijkheid om opnieuw een klaagschrift in te dienen met betrekking tot dezelfde kwestie wat uitgebreider besproken. Zo'n nieuw klaagschrift is (alleen) ontvankelijk als een beroep wordt gedaan op andere feiten of omstandigheden dan die waarop het eerdere klaagschrift was gebaseerd en die van zodanige aard zijn dat zij nopen tot een nieuwe beoordeling van het verzoek tot opheffing van het beslag (zoals als (mede) een beroep wordt gedaan op het – meer dan geringe – tijdsverloop sinds de beslissing op het eerdere klaagschrift en de voortzetting van het beslag niet langer in overeenstemming is met de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit).[112] Voorgesteld is om deze mogelijkheid nadrukkelijk in de wet op te nemen.[113]
Een beklag is onder bepaalde omstandigheden niet meer mogelijk c.q. niet-ontvankelijk. Dat is onder meer het geval als het beslag al is geëindigd op de voet van artikel 134 Sv (bijvoorbeeld door teruggave). Een beklag is evenmin ontvankelijk is als in de hoofdzaak de rechter een last tot teruggave heeft gegeven (ook als deze beslissing nog niet onherroepelijk is). Omdat dit geregeld fout gaat, is in de literatuur voorgesteld om dit in de wet op te nemen.[114]
Vaste jurisprudentie is dat als het openbaar ministerie bij de behandeling van een beklag te kennen geeft van oordeel te zijn dat het belang van strafvordering zich niet meer tegen de gevraagde teruggave verzet, de rechter, zonder zelf in een beoordeling van dit laatste punt te treden, op het klaagschrift dient te beslissen. Ook dat gaat nog wel eens fout. De hoofdregel is dat het beslag voorwerpen aan de beslagene dient te worden teruggegeven. Ook dit zou wettelijk geregeld kunnen worden.[115]

[108] HR 31 januari 2023, ECLI:NL:HR:2023:81, NJ 2023/150, m.nt. Mevis; HR 31 januari 2023, ECLI:NL:HR:2023:128, NJ 2023/149, m.nt. Mevis; HR 28 september 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL2823, *NJ* 2010/654, m.nt. Mevis.

[109] Conclusie AG bij HR 31 januari 2023, ECLI:NL:PHR:2022:889.

[110] Zie bijvoorbeeld HR 31 januari 2023, ECLI:NL:HR:2023:128, NJ 2023/149, m.nt. Mevis.

[111] P.A.M. Mevis, 'Beklag tegen beslag: eerder verbetering dan vervanging van het bestaande; over de wenselijkheid van een integraal verbeterprogramma', *DD* 2023/59, par. VI.

[112] HR 31 januari 2023, ECLI:NL:HR:2023:81, NJ 2023/150, m.nt. Mevis.

[113] P.A.M. Mevis, 'Beklag tegen beslag: eerder verbetering dan vervanging van het bestaande; over de wenselijkheid van een integraal verbeterprogramma', *DD* 2023/59, par. VI.

[114] P.A.M. Mevis, 'Beklag tegen beslag: eerder verbetering dan vervanging van het bestaande; over de wenselijkheid van een integraal verbeterprogramma', *DD* 2023/59, par. VI.

[115] P.A.M. Mevis, 'Beklag tegen beslag: eerder verbetering dan vervanging van het bestaande; over de wenselijkheid van een integraal verbeterprogramma', *DD* 2023/59, par. VI.

De verkorte procedure, dus zonder behandeling van het klaagschrift ter zitting, is van toegevoegde waarde. Als de officier van justitie meent dat het klaagschrift gegrond is, lijkt een zitting niet meer in alle gevallen nodig.
Voor het eerst worden met betrekking tot beklag algemene termijn gesteld voor de officier van justitie en de raadkamer om op een klaagschrift te reageren c.q. op zitting te behandelen. Het is op zich toe te juichen dat de wet daarmee enige urgentie uitstraalt voor een voortvarende behandeling van het klaagschrift. Maar gelet op de bezwaren vanuit het OM en de Rechtspraak, is het de vraag of de termijnen niet (iets) te kort zijn.

Titel 4.2 Afzonderlijke rechterlijke beslissingen met betrekking tot voorwerpen en gegevens
Mevis heeft recent een meer bestuursprocesrechtelijke aanpak van de separate onttrekking aan het verkeer voorgesteld.116 Hij oppert het uitgangspunt dat het OM over de vernietiging van duidelijk gevaarlijke voorwerpen een (bestuurlijke) beslissing neemt. Die beslissing kan dan aan een (bestuurs)rechter worden voorgelegd in een eenvoudige procedure. Datzelfde is dan denkbaar voor het vernietigen van ontoegankelijk gemaakte gegevens.

Titel 4.3 Rechtsmiddelen
Een belangrijk punt is dat de Hoge Raad begin vorig jaar heeft geopperd dat tegen de beslissing van de raadkamer niet cassatie maar hoger beroep zou moeten openstaan.[117] Als reden geeft de Hoge Raad dat het gaat om een voorlopige beslissing die vooral van feitelijke aard is, zodat die door de Hoge Raad veelal slechts terughoudend wordt getoetst. Ook kan in een cassatieprocedure geen rekening worden gehouden met nieuwe ontwikkelingen hangende het cassatieberoep (de Hoge Raad neemt immers geen kennis van nieuwe feiten). Of het voortduren van het beslag nog gerechtvaardigd is, kan hangende de cassatieprocedure dan ook niet aan de orde komen. Volgens de Hoge Raad valt te denken aan een stelsel van rechtsmiddelen waarin de rol van de Hoge Raad zich beperkt tot de beantwoording van prejudiciële vragen van de feitenrechter en de beoordeling van cassatieberoepen in het belang van de wet. Daarnaast moet het instellen van hoger beroep tegen een beslissing op het beslag (beperkt) worden opgesteld. In de adviezen is, zoals al aan de orde kwam, geen steun te vinden voor deze door de Hoge Raad voorgestelde verandering. Ook in de literatuur is daarvoor geen steun. Volgens Mevis spelen niet veel zaak overstijgende rechtsvragen (alleen die lenen zich immers voor prejudiciële vragen), maar gaat het vooral fout in de toepassing van de regeling.[118] Er wordt voor gekozen het huidige systeem te behouden. Het kan geen kwaad dat de regering zich toch nog uitlaat over dit voorstel van de Hoge Raad.

116 P.A.M. Mevis, 'Beklag tegen beslag: eerder verbetering dan vervanging van het bestaande; over de wenselijkheid van een integraal verbeterprogramma', *DD* 2023/59, par. VI.
117 HR 31 januari 2023, ECLI:NL:HR:2023:81, NJ 2023/150, m.nt. Mevis.
118 P.A.M. Mevis, 'Beklag tegen beslag: eerder verbetering dan vervanging van het bestaande; over de wenselijkheid van een integraal verbeterprogramma', *DD* 2023/59, par. VI.

5.5 Wat is de samenhang met andere onderdelen van het nieuwe Wetboek

- De mogelijkheden van beklag in dit hoofdstuk hangen samen met de (inbeslagnemings- en kennisnemings)bevoegdheden met betrekking tot voorwerpen en gegevens (Boek 2, Hoofdstuk 7).
- De beklagregeling aangaande verschoningsgerechtigde aangelegenheden is verplaatst naar Boek 2, Titel 7.8.
- Ten aanzien van de indiening van het klaagschrift zijn de algemene regels van berichten en het indienen van stukken van belang (Boek 1, Hoofdstuk 9).
- Ten aanzien van de behandeling van het klaagschrift zijn de algemene regels van de raadkamer van toepassing (Boek 1, Titel 2.3).

5.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

Titel 4.1 Beklag met betrekking tot voorwerpen en gegevens

- Valt te overwegen de toetsingsmaatstaven per beklagmodaliteit in de wet op te nemen?
- Valt te overwegen deze maatstaven minder terughoudend te laten zijn dan die uit de rechtspraak van de Hoge Raad volgen?
- Valt te overwegen dat een beslissing van de raadkamer uitgebreider gemotiveerd moet worden als een klager een goed onderbouwd standpunt inneemt?
- Valt te overwegen in de wet op te nemen dat een klaagschrift niet-ontvankelijk is als het beslag al is geëindigd of als in de hoofdzaak de rechter een last tot teruggave heeft gegeven (ook als deze beslissing nog niet onherroepelijk is)?
- Valt te overwegen in de wet op te nemen dat als het belang van strafvordering zich niet meer tegen de gevraagde teruggave verzet, de rechter, zonder zelf in een beoordeling van dit laatste punt te treden, op het klaagschrift dient te beslissen?
- Valt te overwegen de termijnen die gesteld worden aan de officier van justitie en de raadkamer om op een klaagschrift te reageren c.q. op zitting te behandelen, iets te verruimen?

Titel 4.2 Afzonderlijke rechterlijke beslissingen met betrekking tot voorwerpen en gegevens

- Is de regering genegen te kijken naar het voorstel van Mevis om voor gevaarlijke voorwerpen en gegevens een eenvoudige (bestuursrechtelijke) procedure in het leven te roepen?
- Titel 4.3 Rechtsmiddelen
- Kan worden ingegaan op het voorstel van de Hoge Raad om in geval van beklag, hoger beroep mogelijk te maken in plaats van cassatie, met prejudiciële vragen als achtervang?

6 Schadevergoeding en kosten[119]

6.1 De regeling op hoofdlijnen

Hoofdstuk 6 voorziet in een strafvorderlijke regeling voor schadevergoeding voor (gewezen) verdachten en voor derden (Titel 6.1) en de vergoeding van **kosten** (Titel 6.2). Door de geleidelijke uitbreiding van strafvorderlijke bevoegdheden en het groeiende belang voor het voorkomen van ernstige strafbare feiten, neemt de kans toe dat achteraf moet worden vastgesteld dat bepaalde strafvorderlijke bevoegdheden ten onrechte zijn toegepast.[120] De huidige regeling voorziet in een beperkt aantal voorzieningen die zijn gericht op de vergoeding van specifieke schadevormen, zoals schade ten gevolge van onterechte vrijheidsbeneming en kosten van de raadsman. Deze regelingen worden in het nieuwe wetboek ondergebracht in Titel 6.2 en blijven nagenoeg ongewijzigd (zie ook par. 6.2).[121] Voor vormen van schade waarvoor geen strafvorderlijke regeling is getroffen, zoals schade wegens aanhouding, doorzoeking of inbeslagneming, kan de betrokkene zich onder het huidige recht wenden tot het civiele recht[122] of tot de schadeveroorzakende instantie zelf.[123]

Met de nieuwe voorgestelde strafvorderlijke regeling inzake **schadevergoeding**, zoals neergelegd in Titel 6.1, wordt beoogd om voor deze gevallen een 'eenvormige en laagdrempelige' regeling tot stand te brengen voor schadevergoedingsverzoeken tot € 25.000 naar aanleiding van onrechtmatig én rechtmatig overheidsoptreden.[124] Door een plafond te hanteren wil men bewerkstelligen dat enkel vorderingen van eenvoudige aard door de strafrechter worden beoordeeld.[125] Voor vorderingen die dat bedrag overschrijden zal de schadelijdende partij zich moeten wenden tot de civiele rechter. De regeling is in beginsel van toepassing op *alle schade*[126] ten gevolge van rechtmatig en onrechtmatig *strafvorderlijk* overheidsoptreden, die geleden is door verdachten of door derden.[127] De regeling is dus niet van toepassing op schade die zijn oorsprong vindt in de feitelijke tenuitvoerlegging van straffen of maatregelen of andere vormen van strafvorderlijke schade waarvoor in bijzondere strafwetgeving specifieke voorzieningen zijn getroffen, zoals de voorlopige maatregel krachtens artikel 32 Wet Economische Delicten (WED).[128]

De regeling inzake schadevergoeding bij strafvorderlijk overheidsoptreden maakt zoals gezegd onderscheid tussen rechtmatig en onrechtmatig overheidsoptreden. Ingevolge artikel

[119] Voor dit onderdeel van de rapportage is uitvoerig gebruik gemaakt van de bijdrage M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021.
[120] *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1387.
[121] Titel 6.2 zal in deze rapportage daarom buiten beschouwing worden gelaten.
[122] Zie par. 6.2 voor een uitleg over het huidige civielrechtelijke kader.
[123] *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1387.
[124] *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1387.
[125] *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1388-1389.
[126] Zie artikel 6.6.1 lid 2: 'Onder schade wordt mede begrepen het nadeel dat niet bestaat uit vermogensschade'.
[127] *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1390.
[128] *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1391.

6.6.2 wordt de rechtmatigheid of onrechtmatigheid van het strafvorderlijk optreden beoordeeld naar het tijdstip waarop het optreden plaatsvond (***ex tunc***). Dat betekent dat objectief moet worden beoordeeld op basis van de relevante feiten en omstandigheden van het moment waarop de bevoegdheid werd uitgeoefend, of sprake was van een redelijk vermoeden van schuld, of voldaan is aan de voorwaarden voor de inzet van de bevoegdheid en of voldaan is aan de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit.[129]

In geval van **onrechtmatig overheidsoptreden** vindt de schadevergoeding zijn grondslag in artikel 6.6.4. Er is in dat geval sprake van overheidsoptreden dat in strijd is met het geschreven of ongeschreven recht. In de praktijk zal de rechtmatigheid vaak al beoordeeld zijn door een rechter(-commissaris), zoals in het geval een machtiging is vereist voor de toepassing van een opsporingsbevoegdheid (bijvoorbeeld bij een huiszoeking), of door een rechter die zich in de strafzaak al heeft gebogen over de rechtmatigheid van het onderzoek, c.q. de toepassing van een specifieke bevoegdheid. De over de schade oordelende rechter is in dat geval gebonden aan dit eerdere rechterlijke oordeel.[130] Een verzoek tot schadevergoeding voor onrechtmatig overheidsoptreden dient te worden ingediend binnen de in Titel 11 van Boek 3 BW gestelde verjaringstermijn (lid 2).[131]

De regeling voor schadevergoeding bij **rechtmatig overheidsoptreden** is neergelegd in artikel 6.6.5. Schadevergoeding is enkel mogelijk indien de zaak is geëindigd zonder oplegging van een straf of maatregel en zonder toepassing van artikel 9a Sr[132] (lid 2). Voorts wordt schadevergoeding enkel toegekend indien er gronden van *billijkheid* aanwezig zijn. Bij de beoordeling of gronden van billijkheid aanwezig zijn, kunnen verschillende gezichtspunten een rol spelen:

1. De aard en omvang van het strafvorderlijk optreden;
2. De hoedanigheid van de verzoeker (derde versus verdachte);
3. De voorzienbaarheid van het strafvorderlijk optreden;
4. De aard en omvang van de schade;
5. Processuele factoren (bijv. vrijspraak i.v.m. gebrek aan bewijs);
6. De relatie tussen strafvorderlijk optreden en de schade.[133]

Artikel 6.6.6 voorziet in een mogelijkheid tot schadevergoeding indien de uitspraak in herziening wordt vernietigd, en daarna geen straf of maatregel wordt opgelegd. Een verzoek tot schadevergoeding voor rechtmatig overheidsoptreden dient te worden ingediend binnen vijf jaar nadat de verdachte kennis heeft kunnen nemen van de beëindiging van de zaak, en voor de benadeelde, niet zijnde de gewezen verdachte, vijf jaar nadat deze met de schade bekend is geworden (lid 4).

129 M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 2.2 ('Beoordelingskader').

130 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1396-1397. M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 2.2 ('Beoordelingskader').

131 Dit is in beginsel binnen vijf jaar.

132 Het zogenoemde rechterlijk pardon, waarbij de verdachte wel wordt veroordeeld maar in het licht van de omstandigheden van het geval geen straf of maatregel aan de verdachte wordt opgelegd.

133 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1399-1402.

De **procedure** voor de **behandeling** van de verzoeken tot schadevergoeding is neergelegd in artikelen 6.6.7-6.6.9. Een verzoek tot schadevergoeding moet worden ingediend bij de schadeveroorzakende instantie of de officier van justitie (artikel 6.6.7). Er dient binnen drie maanden te worden beslist op het verzoek; de termijn kan eenmaal met drie maanden worden verlengd (artikel 6.6.7 lid 4). Na het verstrijken van de termijn of het geheel of gedeeltelijk afwijzen van het verzoek, dient het verzoek binnen drie maanden te worden ingediend bij de rechtbank (artikel 6.6.8). De rechtbank hoort vervolgens de schadeveroorzakende instantie; de schadelijdende partij wordt daarentegen niet gehoord. Tegen de beslissing van de rechtbank staat **hoger beroep** open, tenzij het gaat om een bedrag onder de € 1.750 (artikel 6.6.9 lid 1 jo. Artikel 332 Rv). Cassatieberoep staat niet open tegen het hoger beroep; de rechter kan evenwel **prejudiciële vragen** stellen aan de Hoge Raad en er kan ook **cassatie in het belang der wet** worden ingesteld.

Tot slot wordt in artikel 6.6.10 lid 1 voorzien in een grondslag om forfaitaire bedragen of vaste vergoedingen vast te stellen. Deze regeling richt zich louter tot gevallen van rechtmatig overheidsoptreden; uitgangspunt in het geval van onrechtmatig overheidsoptreden is immers dat de schade volledig wordt vergoed. Op gronden van billijkheid is het mogelijk voor de rechter om gemotiveerd af te wijken en een hogere of lagere vergoeding toe te kennen.[134] Het tweede lid van dit artikel biedt de mogelijkheid regels over het indienen van verzoeken te stellen en te komen tot nadere coördinatie tussen de officier en de beoordelende instanties. Tevens biedt het tweede lid de mogelijkheid om bepaalde kosten en heffingen in rekening te brengen voor de behandeling van het verzoek, teneinde daarmee een deel van de kosten te ondervangen en zo nodig een drempel op te werpen voor het al te gemakkelijk indienen van verzoeken.[135]

6.2 Wijzigingen ten opzichte van de bestaande regeling

Titel 6.1 Schadevergoeding

Titel 6.1 introduceert een nieuwe strafvorderlijke regeling inzake voor schadevergoedingsverzoeken tot € 25.000 naar aanleiding van onrechtmatig en rechtmatig overheidsoptreden (zie de uiteenzetting hierboven onder par. 6.1).
Onder het huidige recht kan de verdachte of derde die schade heeft geleden door (on)rechtmatig strafvorderlijk overheidsoptreden zich wenden tot de schadeveroorzakende instantie of de civiele rechter. Binnen het **civiele recht** is het beoordelingskader voor aansprakelijkheid voor strafvorderlijk overheidsoptreden neergelegd in de *Begaclaim*-jurisprudentie en de *Staat/Lavrijsen*-jurisprudentie.[136] Op basis van de *Begaclaim*-jurisprudentie heeft de

134 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1415-1416.
135 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1416-1417.
136 Zie HR 13 oktober 2006, ECLI:NL:HR:2006:AV6956, NJ 2007/432, m.nt. J.B.M. Vranken en HR 30 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0801, NJ 2003/615, m.nt. M. Scheltema. M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 4.2.

verdachte in twee gevallen recht op schadevergoeding op basis van een onrechtmatige overheidsdaad:

> "I. In de eerste plaats kan zich het geval voordoen dat van de aanvang af een rechtvaardiging voor dat optreden heeft ontbroken doordat dit optreden in strijd was met een publiekrechtelijke rechtsnorm, neergelegd in de wet of in het ongeschreven recht, waaronder het thans in cassatie aan de orde gestelde geval dat van de aanvang af een redelijk vermoeden van schuld in de zin van art. 27 Sv. heeft ontbroken.
>
> II. In de tweede plaats kan zich, ongeacht of in strijd met een publiekrechtelijke rechtsnorm is gehandeld, het geval voordoen dat uit de uitspraak van de strafrechter of anderszins uit de stukken betreffende de niet met een bewezenverklaring geëindigde strafzaak blijkt van de onschuld van de verdachte en van het ongefundeerd zijn van de verdenking waarop het optreden van politie of justitie berustte."[137]

De eerste grond ziet op die gevallen dat het **strafvorderlijk optreden in strijd is met strafvorderlijke normen**. Met de strafvorderlijke onrechtmatigheid is de civielrechtelijke onrechtmatigheid ook gegeven; deze grond is daardoor redelijk eenvoudig vast te stellen.[138] De tweede grond is gecompliceerder.[139] In die gevallen is sprake van rechtmatig strafvorderlijk optreden, maar dient schadevergoeding te volgen als uit de uitspraak van de strafrechter of uit het strafdossier blijkt dat de gewezen verdachte onschuldig is (**het gebleken-onschuld-criterium**). Er is in die gevallen dus sprake van bijzondere omstandigheden die het oordeel rechtvaardigen dat het optreden achteraf bezien onrechtmatig was.[140] In het licht van de onschuldpresumptie dient de civiele rechter zich evenwel terughoudend op te stellen, zowel met betrekking tot het door de gewezen verdachte te leveren bewijs als wat betreft de eigen beoordeling.[141]
Voor de **schadevergoeding voor derden** die schade lijden door rechtmatig strafvorderlijk optreden geldt het beoordelingskader uit *Staat/Lavrijsen*.[142] Daarin is neergelegd dat derden niet steeds zelf verantwoordelijk zijn voor de schade die zij lijden door rechtmatig strafvorderlijk optreden tegen de verdachte. Ook al is het strafvorderlijk optreden rechtmatig geweest, kan de Staat in beginsel aansprakelijk zijn voor de onevenredige nadelige gevolgen van dat optreden (égalitébeginsel of beginsel van gelijkheid voor openbare lasten). Het gaat daarbij om gevolgen 'die buiten het normale maatschappelijke risico of het normale bedrijfsrisico

137 HR 13 oktober 2006, ECLI:NL:HR:2006:AV6956, NJ 2007/432, m.nt. J.B.M. Vranken.

138 M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 4.2.

139 M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 4.2.

140 M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 4.2.

141 Idem.

142 HR 30 maart 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0801, NJ 2003/615, m.nt. M. Scheltema.

vallen en die op een beperkte groep burgers of instellingen drukken'.[143] Of daarvan sprake is, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval, waarbij kan worden gekeken naar de aard van het optreden, het gewicht van het daarmee gediende belang, de voorzienbaarheid ervan voor de benadeelde, en de aard en omvang van de schade.[144]

Titel 6.2 Kosten
In Titel 6.2 zijn een aantal artikelen uit Titel 6.1 overeenkomstig van toepassing verklaard. Zie nader artikel 6.6.11 lid 3, 6.6.12 lid 4, en 6.6.13 lid 3. Voor het overige zijn geen wijzigingen doorgevoerd.

6.3 Reacties op de voorgestelde regeling

Over de voorgestelde regeling is in eerdere fasen al veel discussie geweest over onder meer de wenselijkheid van een aparte regeling in het Wetboek van Strafvordering, de rol van de civiele rechter in aanvulling op de strafvorderlijke regeling, het beoordelingskader voor verzoeken onder de nieuwe regeling en de betekenis voor de werklast en schadevergoedingslast.[145]
De **NOvA** brengt een aantal kritiekpunten naar voren ten aanzien van de voorgestelde schadevergoedingsregeling. Allereerst wijst zij erop dat schadevergoeding bij rechtmatig optreden geen uitdrukkelijke regeling kent inzake stuiting van de verjaring, waar de schadevergoeding bij onrechtmatig optreden die mogelijkheid wel bestaat.[146] Voorts stelt de NOvA dat de motiveringsplicht van de rechter bij het afwijken van forfaitaire bedragen de rechterlijke beoordelingsruimte te veel beperkt.[147] Tevens geeft zij aan dat moet worden afgezien van de mogelijkheid om griffiekosten bij de schadevergoedingsprocedure te heffen of in ieder geval te voorzien in een proceskostenveroordeling.[148] En tot slot wijst zij op het ontbreken van de mogelijkheid om cassatieberoep, nu wetsinterpretatie door de Hoge Raad bij schadevergoedingsverzoeken geen overbodige luxe is.[149]

143 M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 4.2.
144 HR 13 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ7396, r.o. 3.5.1. M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 4.2.
145 M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 1.
146 Consultatiereactie NOvA, 30 juli 2018, p. 57. Ook in de memorie van toelichting komt niet duidelijk terug of stuiting van de verjaring bij rechtmatig overheidsoptreden mogelijk is. De voorgestelde wettekst geeft enkel weer dat verjaring plaatsvindt vijf jaar na beëindiging van de strafzaak. De vraag is echter of daaronder – in het geval van vervolging - enkel de beoordeling door de rechter in eerste aanleg wordt verstaan (bij de rechtbank) of dat sprake moet zijn van een onherroepelijke veroordeling, waaronder mede het hoger beroep, cassatieberoep en een procedure bij het EHRM valt. Zie artikel 6.6.5 lid 4 en *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, 3 (MvT), p. 1406-1407.
147 Consultatiereactie NOvA, 30 juli 2018, p. 57-58.
148 Consultatiereactie NOvA, 30 juli 2018, p. 58.
149 Consultatiereactie NOvA, 30 juli 2018, p. 59-60.

De **Politie** geeft aan dat nu de inhoud van de AMvB inzake forfaitaire bedragen nog onbekend is, het onzeker is wat de precieze gevolgen zullen zijn van de schadevergoedingsregeling.[150] Ook de **NVvR** wijst op de mogelijke financiële consequenties van het wetsvoorstel, in het bijzonder in relatie tot de organisatorische maatregelen die moeten worden genomen voor de vereiste coördinatie en afstemming tussen de strafrechtelijke en civielrechtelijke kamers, het inschakelen van externe deskundigen en de mogelijke aanzuigende werking van de laagdrempelige procedure.[151]
De **Raad voor de rechtspraak** wijst er in dat verband op dat een cijfermatige onderbouwing ontbreekt, evenals een begrijpelijk overzicht van de gevolgen van de keuze voor de strafrechter boven die van de beter geëquipeerde civiele rechter of bestuursrechter. Voorts is onvoldoende duidelijk wat de relatie is tussen sanctionering van processuele vormverzuimen (Boek 4) en de schadevergoeding voor onrechtmatig overheidsoptreden. Zij werpt tevens de vraag op wat de verhouding is tussen het strafvorderlijk en civielrechtelijk kader.

6.4 Analyse van de voorgestelde regeling

Verhouding strafrecht/civiele recht
Het wetvoorstel beoogt een uniforme procedure in het leven te roepen voor verzoeken tot schadevergoeding tot € 25.000. Deze worden onder deze regeling enkel binnen strafvordering beoordeeld; de civiele route wordt daarmee afgesneden. Hirsch Ballin, Nieuwland en Van Wijk wijzen erop dat desondanks voor deze verzoeken elementen van de huidige civielrechtelijke beoordelingskaders van toepassing zullen blijven.[152] Het gehanteerde billijkheidscriterium onder het wetsvoorstel lijkt niettemin te voorzien in een ruimere grondslag voor schadevergoeding aan de gewezen verdachte dan het huidige gewezen-onschuld-criterium. Volgens Hirsch Ballin, Nieuwland en Van Wijk komt dit door het open karakter van het nieuwe criterium en de ruimte die wordt geschapen door de gezichtspunten aan de hand waarvan moet worden getoetst of gronden voor billijkheid aanwezig zijn en wat de hoogte zou moeten zijn van de schadevergoeding.[153] Het heeft echter als voordeel dat er meer maatwerk kan worden geleverd.[154] Bovendien zal de ruimte voor compensatie afhankelijk zijn van de wijze waarop in de rechtspraktijk invulling en toepassing wordt gegeven aan het billijkheidscriterium.[155]

[150] Consultatiereactie Politie, 31 juli 2018, p. 62. Zie in dit verband ook Commissie Implementatie nieuwe Wetboek van Strafvordering (Commissie Letschert), *Eindrapportage implementatiekosten*, december 2020: Commissie Letschert geeft aan dat de onzekerheid in de financiële impact van de schadevergoedingsregelingen vooral zit in de vraag of er sprake zal zijn van een toename in het aantal schadevergoedingen.
[151] Consultatiereactie NVvR, p. 10-11.
[152] M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 4.3: zij wijzen onder meer op de grondslag voor schadevergoeding bij onrechtmatig overheidsoptreden en het toetsingskader bij de beoordeling van schade van derden.
[153] M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 4.3.
[154] Idem.
[155] Idem.

Werklast en schadevergoedingslast

In de praktijk heeft het mogelijke ruimere toepassingsbereik en de daaruit voortvloeiende mogelijke aanzuigende werking, die kan worden versterkt door de laagdrempeligheid van de procedure, geleid tot zorgen in relatie tot de werklast en schadevergoedingslast (zie ook hiervoor in par. 6.3).[156] Ook voor de Commissie Implementatie nieuw Wetboek van Strafvordering is het niet goed mogelijk gebleken om de financiële impact van de regeling te ramen.[157] Het werken met forfaitaire bedragen (en de ontwikkeling ervan) zou hierin wellicht meer duidelijkheid in kunnen scheppen.[158]

Beoordelingskader voor verzoeken

Onder het huidige wetsvoorstel wordt niet voorzien in een uniforme regeling voor *alle* verzoeken tot schadevergoeding. Voor verzoeken tot schadevergoeding boven de € 25.000 blijft de civiele weg bestaan. Dat betekent dus dat er voor vorderingen onder de € 25.000 en boven de € 25.000 verschillende beoordelingskaders zullen gelden, en dat de beoordeling door de strafrechter en de civiele rechter uiteen kan lopen.[159] Voor schadevergoeding voor rechtmatig overheidsoptreden wordt immers het gebleken-onschuld-criterium gehanteerd, hetgeen mogelijk een restrictievere werking zou kunnen hebben dan het billijkheidscriterium onder de strafvorderlijke regeling. In de memorie van toelichting wordt de verwachting uitgesproken dat op langere termijn convergentie tussen het strafrechtelijke en civielrechtelijke kader zal optreden, omdat op verschillende punten aansluiting is gezocht bij het civiele recht en er eveneens de mogelijkheid is tot het stellen van prejudiciële vragen aan de Hoge Raad.[160] Dat doet de vraag rijzen of in de toekomst het gewezen-onschuld-criterium onder het civiele recht uiteindelijk zal worden vervangen door het billijkheidscriterium.[161]

Voorts zou aansluiting kunnen worden gezocht bij andere procedures met een civielrechtelijk element, zoals de vordering benadeelde partij. Zo is in het kader van een mogelijke afgesplitste procedure al eerder een voorstel gedaan om een kamer bestaande uit strafrechtjuristen en civilisten te laten oordelen over schadevergoedingsverzoeken. Door die kamer ook te laten oordelen over schadevergoeding bij rechtmatig overheidsoptreden, kan op efficiënte wijze worden geput uit de kennis over en ervaring met beide rechtsgebieden, wat kan bijdragen aan convergente tussen beide rechtsgebieden en de kwaliteit van de regelingen.

156 M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 4.3.

157 Commissie Implementatie nieuwe Wetboek van Strafvordering (Commissie Letschert), *Eindrapportage implementatiekosten*, december 2020.

158 Commissie Implementatie nieuwe Wetboek van Strafvordering (Commissie Letschert), *Eindrapportage implementatiekosten*, december 2020.

159 M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 2.2.

160 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1389.

161 Zie uitvoeriger hierover M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 4.4.

Verhouding schadevergoeding en sanctionering vormverzuimen
Het uitgangspunt in het nieuwe wetboek is dat schadevergoeding voor onrechtmatig overheidsoptreden alleen in beeld kan komen indien het nadeel niet al door een processuele sanctie, zoals neergelegd in Boek 4, is gecompenseerd.[162] Of schadevergoeding kan plaatsvinden indien reeds een processuele sancties is toegepast is afhankelijke van de concrete omstandigheden van het geval, waaronder de rechtelijke uitspraak en de motivatie van de toepassing van een processuele sanctie.[163] Voorts kan voor de beoordeling of compensatie al heeft plaatsgevonden volgens de memorie worden aangesloten bij de doelen die worden gediend met schadevergoeding na strafvorderlijk optreden en de processuele sancties.[164] Dat roept evenwel de vraag op 'in hoeverre de op zichzelf te onderscheiden doelstellingen elkaar kunnen beïnvloeden'.
Het kan zich voordoen dat een verzoek tot schadevergoeding reeds wordt ingediend voor een rechter een einduitspraak heeft gedaan over de onrechtmatigheid van het overheidsoptreden. Immers, kan de persoon die bekend is geworden met de schadeveroorzakende gebeurtenis vanaf dat moment een verzoek tot schadevergoeding indienen. Betekent in deze gevallen dan ook dat een processuele sanctie is uitgesloten wanneer het verzoek tot schadevergoeding is toegekend?
De wetgever heeft er oog voor dat in het spiegelbeeldige geval dat het verzoek tot schadevergoeding wordt ingediend na de strafzaak, de verschillende mogelijkheden om te reageren op onrechtmatig overheidsoptreden ook verschillende doeleinden kunnen worden nagestreefd: het repareren van een onrechtmatige situatie waardoor een ander schade heeft geleden (neminem laede beginsel) versus een goede rechtsbedeling en de goede procesorde.[165] Toch kunnen deze reacties niet los van elkaar worden gezien. Er moet derhalve worden gestreefd naar een 'coherent systeem van remediëring waarin recht wordt gedaan aan de verschillende doelstellingen die worden nagestreefd.[166] Om te kunnen beoordelen of de voorgestelde regelingen daarin voorzien dient inzichtelijk te worden gemaakt wat de onderlinge verhouding tussen de verschillende reacties op onrechtmatig overheidsoptreden is. Dat zal bovendien behulpzaam zijn bij het maken van een afweging door verschillende rechters bij toepassing van de regelingen.[167] Juist die toelichting ontbreekt in de memorie van toelichting.

6.5 Samenhang met andere onderdelen van het wetsvoorstel

In Titel 6.2 zijn een aantal artikelen uit Titel 6.1 van overeenkomstige toepassing verklaard. Zie nader artikel 6.6.11 lid 3, 6.6.12 lid 4, en 6.6.13 lid 3.

162 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1392.
163 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1393.
164 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1392.
165 *Kamerstukken II* 2022/23, 36327, nr. 3, p. 1392. M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 3.3.
166 M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 3.3.
167 M.F.H. Hirsch Ballin, G.C. Nieuwland en A.W. van Wijk, 'Vergoeding van schade na strafvorderlijk overheidsoptreden in het gemoderniseerde Wetboek van Strafvordering', *Platform Modernisering Strafvordering* november 2021, par. 3.3.

6.6 Opkomende vragen

Voorgestelde vragen:

- Zou een nadere toelichting kunnen worden gegeven op de onderlinge verhoudingen tussen de verschillende reacties op onrechtmatig strafvorderlijk overheidsoptreden? Op welke wijze draagt deze regeling in relatie tot andere regelingen bij aan de totstandkoming van een coherent systeem inzake remediëring van onrechtmatig strafvorderlijk overheidsoptreden?
- Kan nader worden ingegaan op de beoogde wisselwerking tussen de procedurele sanctionering en de schadevergoedingsregeling? Welke doelen worden met beide regelingen nagestreefd en wanneer overlappen zij daarin? Onder welke omstandigheden en in welke gevallen zijn onrechtmatigheden voldoende gecompenseerd door procedurele sanctionering en lenen zij zich dus niet meer voor schadevergoeding?
- Op welke wijzen kan worden bijgedragen aan het bewerkstelligen van convergentie tussen de civielrechtelijke procedure en strafvorderlijke procedure?
- Op welke wijze wordt beoogd de benodigde civielrechtelijke expertise te borgen bij de beoordeling van verzoeken om schadevergoeding onder de nieuwe regeling, mede gelet op de beoogde convergentie tussen het strafrechtelijke en het civielrechtelijke beoordelingskader?
- De strafvorderlijke regeling inzake schadevergoeding kent een drempel, en is enkel van toepassing op verzoeken tot € 25.000. Zou nader kunnen worden toegelicht hoe die afbakening in de praktijk precies vorm moet krijgen? Meer in het bijzonder: kunnen vorderingen boven de € 25.000 tot een bedrag van € 25.000 worden aangebracht bij de strafrechter en voor het overige bij de civiele rechter (conform ABRvS 2 augustus 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2081, r.o. 9.12-9.13) en hoe dienen in een dergelijke situatie de verschillende beoordelingskaders van strafrechter en civiele rechter zich tot elkaar te verhouden?
- De rechtbank is onder de regeling enkel verplicht om de schadeveroorzakende instantie te horen (artikel 6.6.8); de schadelijdende partij wordt dus door de rechter niet gehoord. Waarom is ervoor gekozen geen hoorplicht ten aanzien van de schadelijdende partij op te nemen?
- Door verschillende stakeholders is aangegeven dat het moeilijk is de daadwerkelijke gevolgen van deze regeling in te kunnen schatten. Onder meer omdat onduidelijk is of een laagdrempelige procedure aanzuigende werking zou kunnen hebben en omdat onbekend is hoe een mogelijke regeling met vaste vergoeding eruit zou kunnen zien. In de memorie van toelichting ontbreekt nog een (cijfermatige) raming van de mogelijke gevolgen voor de werk- en schadevergoedingslast. Zou een nadere toelichting kunnen worden gegeven op de mogelijke gevolgen van de werk- en schadevergoedingslast? Zou daarbij tevens een indicatie kunnen worden gegeven van de hoogte van vaste vergoedingen die zouden kunnen worden gehanteerd?
- Artikel 6.6.10 voorziet voorts in het tweede lid in een grondslag om bepaalde kosten of heffingen in rekening te brengen voor het behandelen van een schadeverzoek (c.q. griffierechten) ten einde daarmee (een deel van) de kosten te ondervangen en zo nodig een drempel op te werpen voor het al te gemakkelijk indienen van een verzoek. Zou nader kunnen worden toegelicht waarom daarmee een andere keuze is gemaakt dan ten aanzien van vorderingen benadeelde partij (waarvoor een dergelijk regime niet wordt ingevoerd)?
- Indien griffierechten noodzakelijk blijken voor het behapbaar houden van de werklast en schadevergoedingslast, dient in dat geval een onderscheid te worden gemaakt tussen schadevergoedingsverzoeken naar aanleiding van onrechtmatig overheidsoptreden, waarbij de schade voortvloeit uit een onrechtmatige overheidsdaad, en rechtmatig overheidsoptreden, waarbij de verdachte of derde onredelijk zwaar worden geraakt? Zou voor de eerste categorie een dergelijke drempel niet onredelijk belastend zijn?