



Naar een tweefasenproces?

*Over voor- en nadelen van een strafproces in twee fasen,
in relatie tot de posities van slachtoffer en verdachte*

prof. mr. dr. B.F. Keulen
mr. dr. drs. A.A. van Dijk
mr. dr. E. Gritter
mr. dr. N.J.M. Kwakman
mr. dr. K. Lindenberg

© 2013 WODC, Ministerie van Veiligheid en Justitie. Auteursrechten voorbehouden.
Dit onderzoek is uitgevoerd in opdracht van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum (WODC) van het Ministerie van Veiligheid en Justitie.

Vakgroep Strafrecht & Criminologie
Faculteit Rechtsgeleerdheid, Rijksuniversiteit Groningen
Postbus 716
9700 AS Groningen
Telefoon: 050-3635630
E-mail: strcri@rug.nl

Woord vooraf

Zowel in verband met een wens tot uitbreiding van het spreekrecht van het slachtoffer als in verband met de problematiek van de weigerende observandus is de mogelijkheid van een tweefasenproces naar voren gebracht. Dit onderzoek, dat in de periode van oktober 2012 tot juni 2013 in opdracht van het WODC, op verzoek van de Directie Sanctie- en Preventiebeleid, is uitgevoerd door medewerkers van de vakgroep strafrecht en criminologie van de Rijksuniversiteit Groningen, behelst een onderzoek naar argumenten voor en tegen de mogelijkheid van een tweefasenproces.

In dat kader zijn eerst de procespositie van het slachtoffer en mogelijke aanpassingen van die procespositie besproken. Vervolgens is de huidige regeling van het strafproces verkend, en is bezien hoe de mogelijkheid van een tweefasenproces zich tot die bestaande regeling verhoudt. In interviews is verkend hoe vijftien personen werkzaam in de strafrechtspraktijk over vragen die in verband staan met de mogelijkheid van een tweefasenproces denken; de aandacht ging daarbij vooral uit naar de argumenten die deze personen voor hun standpunten naar voren brachten. Ten slotte is een beeld geschetst van onderdelen van het straf(proces)recht die voor de eventuele invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces relevant zijn in het recht van België, Engeland en Wales, Duitsland en Zweden.

Dit onderzoek was niet mogelijk geweest zonder tal van personen in binnen- en buitenland die bereid waren zich in het kader van dit onderzoek te laten ondervragen. De in de Nederlandse strafrechtspraktijk werkzame personen werkten mee op basis van anonimiteit, de in het buitenland geraadpleegde personen zijn in (bijlagen bij) de verschillende hoofdstukken vermeld. In een vroeg stadium van dit onderzoek zijn voorts gesprekken gevoerd met prof. mr. dr. M.S. Groenhuijsen en prof. dr. mr. J.J.M. van Dijk. En in een later stadium van het onderzoek zijn Slachtofferhulp Nederland en het NIFP bereid geweest schriftelijk antwoord te geven op hen gestelde vragen. Al deze personen en organisaties wil ik namens de onderzoeksgroep bedanken. Een woord van dank wil ik ook richten tot de door de afdeling Extern Wetenschappelijke betrekkingen van het WODC ingestelde begeleidingscommissie onder voorzitterschap van prof. mr. dr. T.N.B.M. Spronken. De volledige samenstelling van de begeleidingscommissie is te vinden in bijlage 1.

Ten slotte wil ik Inge Roukema, Stephanie ten Kate, Wessel de Boer en Nienke Boskma, studenten in de research master van de Groningse rechtenfaculteit, bedanken voor de hulp die zij hebben geleverd bij het verwerken en analyseren van de interviews (Inge, Stephanie en Wessel), bij het onderzoek naar de stand van zaken in België (Inge), Engeland en Wales (Stephanie), Duitsland (Wessel) en Zweden (Nienke), en bij het opmaken van de tekst (Wessel).

Inhoudsopgave

Samenvatting	1
---------------------	----------

Hoofdstuk 1

Inleiding	13
------------------	-----------

1.1	De aanleiding tot het onderzoek	13
1.2	De discussie in de wetenschap; het preadvies van Groenhuijsen	18
1.3	De probleemstelling en vraagstelling	21
1.4	De opzet van het onderzoek	23

Hoofdstuk 2

De procespositie van het slachtoffer	31
---	-----------

2.1	Inleiding	31
2.2	Het slachtoffer als rechtstreeks belanghebbende bij de vervolging	37
2.3	Het slachtoffer als bron van informatie	42
2.4	Het slachtoffer als benadeelde partij	46
2.5	Het slachtoffer als spreekgerechtigde	51
2.6	Afronding	55

Hoofdstuk 3

Het strafproces	57
------------------------	-----------

3.1	Inleiding	57
3.2	Het onderzoek ter terechtzitting in eerste aanleg	59
<i>3.2.1</i>	<i>De voorbereidende fase</i>	<i>59</i>
<i>3.2.2</i>	<i>De fase van de informatiegaring</i>	<i>61</i>
<i>3.2.3</i>	<i>De fase van de waardering</i>	<i>69</i>
<i>3.2.4</i>	<i>Beraadslaging en uitspraak</i>	<i>73</i>
3.3	Rechtsmiddelen	77
3.4	De ontnemingsprocedure	79
<i>3.4.1</i>	<i>Inleiding</i>	<i>79</i>
<i>3.4.2</i>	<i>Het verplichte karakter van de afscheiding van de beslissing op de ontnemingsvordering</i>	<i>80</i>

3.4.3	<i>De behandeling van de ontnemingsvordering</i>	82
3.4.4	<i>Rechtsmiddelen; invloed van latere beslissingen in de hoofdzaak</i>	84
3.5	Afronding	86

Hoofdstuk 4

	Honderdzesenzeventig stellingen over het spreekrecht en het tweefasenproces	89
4.1	Inleiding	89
4.2	Spreekrecht slachtoffer	93
4.2.1	<i>Spreekrecht ten aanzien van bewijs?</i>	93
4.2.2	<i>Wordt nu reeds over sanctieoplegging gesproken?</i>	99
4.2.3	<i>Spreekrecht ten aanzien van sanctieoplegging?</i>	104
4.2.4	<i>Voor of na het requisitoir?</i>	110
4.2.5	<i>Met of zonder raadsman?</i>	113
4.3	Ontnemingsprocedure en vordering benadeelde partij	116
4.3.1	<i>Loskoppeling van de ontnemingsprocedure</i>	116
4.3.2	<i>Loskoppeling van de ontnemingsprocedure facultatief?</i>	118
4.3.3	<i>Loskoppeling vordering benadeelde partij en schadevergoedingsmaatregel?</i>	120
4.4	Tweefasenproces en slachtoffer	126
4.4.1	<i>Onpartijdigheid en empathie lastig te combineren in huidige stelsel?</i>	126
4.4.2	<i>Onpartijdigheid en empathie lastig te combineren bij een uitgebreid spreekrecht?</i>	128
4.4.3	<i>Uitbreiding spreekrecht en tweefasenstructuur</i>	130
4.5	Tweefasenproces en verdachte	139
4.5.1	<i>Kan eerder medewerking worden verkregen van ontkenners in een tweefasenprocedure?</i>	139
4.5.2	<i>Wordt voor sanctieoplegging bedoeld onderzoek gebruikt bij de bewijsvraag?</i>	143
4.5.3	<i>Leidt de tweefasenprocedure ertoe dat verdachten vaker zullen ontkennen?</i>	148
4.5.4	<i>Is scheiding van informatie voor de twee fasen problematisch?</i>	150
4.5.5	<i>Moet de tweefasenstructuur ingevoerd worden om sanctieonderzoek pas na schuldigverklaring te kunnen laten plaatsvinden?</i>	152
4.5.6	<i>Kan de verdachte zich voldoende voorbereiden op een strafmaatverweer?</i>	157
4.6	Eventuele vormgeving tweefasenproces	160
4.6.1	<i>Tweefasenproces: strikte wettelijke criteria of discretionaire bevoegdheid?</i>	160
4.6.2	<i>Aparte rechtsmiddelen per fase?</i>	163
4.6.3	<i>Sanctietoemeting door zelfde kamer?</i>	166
4.7	Is een tweefasenproces al met al wenselijk?	170
4.8	Interviewvragen en stellingen	172

Hoofdstuk 5

België	195	
5.1	Inleiding; het beginsel van ‘eenheid van de uitspraak’	195
5.2	De voorstellen van de commissie Franchimont en de commissie Holsters om splitsing van de strafprocedure mogelijk te maken	197
5.2.1	<i>Inleiding</i>	197
5.2.2	<i>Het stelsel van het Belgische strafprocesrecht in vogelvlucht</i>	198
5.2.3	<i>De voorstellen van de commissie Franchimont en de commissie Holsters en de ‘eenheid van het strafgeding’</i>	201
5.3	De eenheid van het strafgeding	206
5.4	Argumenten in de literatuur voor splitsing van het strafproces	208
5.5	De belangrijkste uitzonderingen op het splitsingsverbod	211
5.5.1	<i>Inleiding</i>	211
5.5.2	<i>Het bijzonder vermogensonderzoek</i>	212
5.5.3	<i>Het aanhouden van burgerlijke belangen</i>	215
5.5.4	<i>Het Hof van Assisen</i>	222
5.5.5	<i>De probatie-opschorting</i>	228
5.6	Slotbeschouwing	229

Hoofdstuk 6

Engeland en Wales	233	
6.1	Inleiding	233
6.2	De gerechten in eerste aanleg	233
6.3	Guilty plea	234
6.4	Trial	235
6.5	Aard van de schuldigverklaring	236
6.6	De tweede fase: strafoplegging	236
6.6.1	<i>Grondslag en procedure</i>	236
6.6.2	<i>Committal for sentence</i>	238
6.7	Medische rapportage en geestelijke stoornis	239
6.8	Historische achtergrond van het tweefasenproces	241
6.9	Hoger beroep	243
6.10	De rol van het slachtoffer in het Engelse strafprocesrecht	243
6.11	Victim’s Services	245
6.12	De Victim Personal Statement	246
6.12.1	<i>Algemeen karakter</i>	246
6.12.2	<i>De VPS, het slachtoffer en de strafbepaling</i>	248

6.12.3	<i>Nabestaanden in homicide cases</i>	249
6.13	Private prosecution	250
6.14	Schadevergoeding	251
6.15	Slot	251

Hoofdstuk 7

Duitsland **253**

7.1	Inleiding	253
7.2	Slachtofferrechten	253
7.2.1	<i>De Privatkläger</i>	253
7.2.2	<i>De Nebenkläger</i>	255
7.2.3	<i>Het slachtoffer zonder bijzondere processuele status</i>	261
7.3	Invoering van een tweefasenproces: een vervlogen discussie	263
7.3.1	<i>Inleiding</i>	263
7.3.2	<i>Argumenten vóór en tegen een tweefasenproces</i>	264
7.3.3	<i>Nadere details over de discussie</i>	270
7.3.4	<i>Empirisch onderzoek betreffende een informeel tweefasenproces</i>	274
7.3.5	<i>Behoud van het éénfaseproces</i>	278

Hoofdstuk 8

Zweden **281**

8.1	Inleiding	281
8.2	Slachtofferrechten	282
8.2.1	<i>Ontwikkelingen</i>	282
8.2.2	<i>De algemene slachtofferstatus</i>	283
8.2.3	<i>Beklagrecht</i>	283
8.2.4	<i>Private aanklager</i>	284
8.2.5	<i>Benadeelde partij</i>	285
8.2.6	<i>Accessoire aanklager</i>	286
8.3	Het strafproces en forensisch-psychiatrisch onderzoek	288

Hoofdstuk 9

Conclusies **293**

9.1	Inleiding	293
9.2	Een uitbreider spreekrecht voor slachtoffers	293
9.3	Het tweefasenproces en de beschikbaarheid van informatie	302

9.4	Het tweefasenproces en het recht op behandeling als onschuldige	306
9.5	Landenrapporten	310
9.6	De mogelijke vormgeving van een tweefasenproces	320
9.7	Alternatieven	326
Summary		331
Literatuur		343
Bijlage 1	Samenstelling begeleidingscommissie	357
Bijlage 2	Brief Slachtofferhulp	359
Bijlage 3	Brief NIFP	363
Bijlage 4	Interview Joost Huysmans (België)	367
Bijlage 5	Interview Philip Traest (België)	373
Bijlage 6	Interview Joachim Meese (België)	383

Samenvatting

De aanleiding tot het onderhavige onderzoek, dat in opdracht van het WODC op verzoek van de Directie Sanctie- en Preventiebeleid van het Ministerie van Veiligheid en Justitie is verricht, is gelegen in twee discussies die in de Tweede Kamer gevoerd zijn, zo wordt in het eerste hoofdstuk uiteengezet. In het kader van de behandeling van het wetsvoorstel tot uitbreiding van het spreekrecht van slachtoffers werd een amendement ingediend dat voorstelde het onderwerp van dat spreekrecht niet langer te beperken tot de gevolgen die het strafbare feit heeft teweeggebracht. In de discussie over dat (later ingetrokken) amendement is de gedachte naar voren gebracht dat een onbeperkt spreekrecht alleen in de tweede fase van een tweefasenproces een plaats zou kunnen krijgen. In het kader van discussies over aan TBS gerelateerde onderwerpen speelde de vraag of een tweefasenproces een bijdrage zou kunnen leveren aan het oplossen of terugdringen van de problematiek van de weigerende observandus.

In de wetenschap werd de discussie over voor- en nadelen van een tweefasenproces intussen ook gevoerd. In zijn preadvies voor de NJV uit 2012 bracht Groenhuijsen die discussie in kaart. Hij was van mening dat een tweefasenproces bij ontkennende verdachten winst zou kunnen opleveren, omdat dan na een bewezenverklaring alsnog observatie en rapportage zou kunnen plaatshebben. Het moeilijkst te beoordelen vond hij de situatie rond de nieuwe rechten van slachtoffers van misdrijven. Groenhuijsen kiest er alles afwegend voor het geldend recht te handhaven. Daarbij weegt mee dat het slachtoffer in zijn optiek niet met respect wordt bejegend als slachtofferrechten pas na een schuldigverklaring in volle omvang zouden kunnen worden uitgeoefend.

De parlementaire discussie en de analyse van Groenhuijsen maken duidelijk dat invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces op zeer verschillende gronden is bepleit. De centrale opgave van dit onderzoek is, de verschillende belangen en argumenten die voor een tweefasenproces zijn aangevoerd adequaat te wegen. Daartoe is een juridische analyse uitgevoerd van de procesposities van het slachtoffer en de wijze van procesvoering in strafzaken, daartoe zijn interviews gehouden met praktijkjuristen, en daartoe zijn relevante aspecten van straf(proces)recht in een aantal landen in kaart gebracht.

In het tweede hoofdstuk staat de procespositie van het slachtoffer centraal. Het slachtoffer kan in ons strafproces in verschillende hoedanigheden optreden. Als een strafbaar feit niet wordt vervolgd, of de vervolging niet wordt voortgezet, kan het slachtoffer daarover als rechtstreeks belanghebbende schriftelijk beklag doen bij het gerechtshof. Dat beklag kan niet alleen betrekking hebben op een keuze voor het niet (verder) vervolgen van een strafbaar feit, maar ook op de voor de vervolging gekozen grondslag. Als het openbaar ministerie wil vervolgen voor dood door schuld, kan het beklag erop gericht zijn dat de vervolging zich ook op doodslag dient te richten. Ter terechtzitting heeft het slachtoffer als rechtstreeks belanghebbende evenwel geen procespositie. Voorstelbaar is, daar verandering in te brengen, en de recht-

streeks belanghebbende het recht te geven na de officier van justitie het woord te voeren teneinde de rechter te adviseren.

Het slachtoffer kan ook een bron van informatie zijn in verband met een strafbaar feit. In die gevallen zal het slachtoffer gewoonlijk door de politie en eventueel door de rechter, als getuige, worden gehoord. Sinds enkele jaren heeft het slachtoffer bovendien de mogelijkheid om aan de officier van justitie te verzoeken om documenten die hij relevant acht voor het beoordelen van de zaak tegen de verdachte of van zijn vordering op de verdachte aan het dossier toe te voegen. Het ligt niet in de rede het slachtoffer, als aanvulling op deze procespositie, een recht te geven om, ook als de procespartijen en de rechter daar geen behoefte aan hebben, als getuige een verklaring af te leggen. De nadelen (emotionele schade als gevolg van ondervraging door de verdediging) wegen niet op tegen de voordelen (verwachte informatieve waarde).

Het slachtoffer kan ook schade hebben geleden door het strafbare feit; in dat geval kan hij zich als benadeelde partij voegen. Materieel is de positie van het slachtoffer als benadeelde partij wezenlijk versterkt door de invoering van de schadevergoedingsmaatregel. Dikwijls legt de strafrechter die een vordering van de benadeelde partij toewijst, de schadevergoedingsmaatregel tot hetzelfde bedrag op. De Staat verzorgt in dat geval de incasso. En als de veroordeelde niet of niet volledig aan zijn verplichting uit hoofde van de schadevergoedingsmaatregel heeft voldaan binnen acht maanden nadat deze onherroepelijk is geworden, keert de Staat in een deel van de gevallen een bedrag uit. Tegen deze achtergrond is het voor het slachtoffer als benadeelde partij van groot belang geworden of de strafrechter zijn vordering behandelt en toewijst. Overwogen zou in dat verband kunnen worden de strafrechter de mogelijkheid te bieden de behandeling van de vordering van de benadeelde partij en de eventueel daaraan gekoppelde oplegging van de schadevergoedingsmaatregel uit te stellen tot na de berechting van de hoofdzaak.

Slachtoffers van in de wet omschreven ernstige misdrijven hebben voorts een spreekrecht. Zij mogen ter terechtzitting een verklaring afleggen over de gevolgen die het strafbare feit bij hen teweeg heeft gebracht. De staatssecretaris heeft aangekondigd het spreekrecht van slachtoffers zodanig te willen uitbreiden dat zij zonder beperkingen het woord kunnen voeren in de rechtszaal. Het is de vraag of dit voornemen via een uitbreiding van het spreekrecht zelf gestalte dient te krijgen. Daarmee zou het slachtoffer het recht krijgen zich over bewijs en sanctietoemeting uit te laten voordat de officier van justitie heeft gerequireerd. De wens van slachtoffers om gehoord te worden wordt serieus genomen als een adviesrecht adequaat in de wettelijke regeling wordt ingepast. Dat kan via een adviesrecht dat na het requisitoir kan worden uitgeoefend.

Het derde hoofdstuk betreft het strafproces. Telkens wordt gezien hoe de invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces zich tot de bestaande regeling van het strafproces verhoudt. In de bestaande regeling van het onderzoek ter terechtzitting kunnen daarbij tot op zekere hoogte ook al fasen worden onderscheiden. De beslissing tot splitsing zou in de voorbereidende fase gesitueerd kunnen worden, als een soort regiebeslissing. Bij een keuze voor deze optie maakt informatie die alleen in verband staat met de straftoemeting van de aanvang af onderdeel uit van de processtukken. Als invoering van de mogelijkheid van een tweefasenpro-

ces mede zou berusten op de gedachte dat dit onwenselijk is, zou het in de rede liggen splitsing al voor de terechtzitting, bij de appointering door de voorzitter bijvoorbeeld, mogelijk te maken. In de fase van de informatiegaring worden de verdachte, getuigen en deskundigen ondervraagd, en stukken voorgelezen. Ook in een tweefasenproces valt er niet aan te ontkomen dat in de eerste fase oordeelsvorming omtrent de persoon van de verdachte plaatsvindt (in verband met bewijs van opzet en schuld, of de aanwezigheid van strafuitsluitingsgronden bijvoorbeeld). Forensische rapportage kan daarbij van belang zijn. In de invoering van het spreekrecht, dat in deze fase wordt uitgeoefend, is wel een argument gezien om tot invoering van een tweefasenproces over te gaan: het zou onwenselijk zijn het slachtoffer te laten spreken over de gevolgen van een strafbaar feit als de dader ontkent (en diens schuld nog niet is vastgesteld). Groenhuijsen denkt daar, zo bleek, anders over. In de fase van de waardering zou een recht van het slachtoffer om (als rechtstreeks belanghebbende) aan de rechter een advies inzake de beantwoording van de schuldvraag en/of de straftoemeting te geven kunnen worden ingepast. Denkbaar is, daarbij te bepalen dat dit adviesrecht enkel door tussenkomst van een raadsman mag worden uitgeoefend.

Na afloop van het onderzoek ter terechtzitting wordt beraadslaagd over de einduitspraak. De Hoge Raad heeft in de artikelen die bepalen welke beslissingen en motiveringen het vonnis moet bevatten in het verleden wel een argument tegen het tweefasenproces gezien: bij één en dezelfde uitspraak – de einduitspraak – moet worden beslist over de punten bij artikel 350 Sv vermeld. In deze stand van zaken zou (als dat met het oog op de invoering van een tweefasenproces wenselijk zou worden gevonden) verandering kunnen worden gebracht met een bepaling die vastlegt welke beslissingen (bewezenverklaring, de beslissing dat feit en dader strafbaar zijn) na hervatting in gewijzigde samenstelling (in beginsel) in stand blijven. Daarbij zou inspiratie kunnen worden geput uit het bestaande art. 322 lid 4 Sv. De beschikbaarheid van rechtsmiddelen vormt evenwel een argument tegen de introductie van een tweefasenproces, voor zover de splitsing zou moeten bewerkstelligen dat (na de schuldigverklaring) meer voor de sanctietoemeting relevante informatie beschikbaar komt. Een verdachte die ontkent, zal na een schuldigverklaring in eerste aanleg niet gaan bekennen (en derhalve vermoedelijk ook niet gaan meewerken aan forensische rapportage) als hij die schuldigverklaring in appel wil aanvechten. En hetzelfde geldt na schuldigverklaring in appel, als de betrokkene daartegen beroep in cassatie wil aanwenden.

De ontnemingsprocedure is thans reeds als een soort tweede fase in het strafproces te beschouwen. De argumenten die tot de afsplitsing van de beslissing op de ontnemingsvordering hebben geleid, pleiten er voor deze afsplitsing slechts als mogelijkheid vorm te geven. Als de mogelijkheid van een afgesplitste behandeling van de vordering van de benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel zou worden gecreëerd, zou die bij deze regeling kunnen aanknopen.

In het vierde hoofdstuk wordt verslag gedaan van de resultaten van face to face interviews, op basis van een semi-gestructureerde vragenlijst, met vijftien personen: vijf personen uit de staande magistratuur, vijf advocaten en vijf personen uit de zittende magistratuur. Het eerste thema dat in deze interviews is aangesneden betreft het spreekrecht van het slachtoffer. Uit deze interviews komt naar voren dat de geïnterviewden weinig meerwaarde zien in de moge-

lijkheid dat het slachtoffer een oordeel geeft over het bewijs. Argumenten zijn onder meer dat dit thema reeds aan bod komt in de slachtoffergesprekken tussen het slachtoffer en het OM, dat het slachtoffer zich al schriftelijk kan uitlaten over het bewijs, en dat het slachtoffer niet beschikt over de juridische kennis en de dossierkennis die nodig zijn om hierover iets te kunnen zeggen. Het laatste argument wordt ook in verband met een oordeel van het slachtoffer over de strafoplegging genoemd.

Het tweede thema dat aan de orde kwam betrof de ontnemingsvordering en de vordering benadeelde partij. De geïnterviewden blijken tevreden over de mogelijkheid om de ontnemingsvordering gescheiden te kunnen afdoen van de hoofdzaak. De vraag of het wenselijk is om de beslissing op de vordering van de benadeelde partij en de oplegging van de schadevergoedingsmaatregel op dezelfde wijze los te kunnen koppelen wordt door een kleine meerderheid ontkennend beantwoord. Voor beide standpunten worden argumenten genoemd. Zo zou loskoppeling aanbeveling kunnen verdienen als ten tijde van het strafgeding nog niet alle schade vaststaat en als, meer in het algemeen, daarmee kan worden voorkomen dat de strafzaak onnodig wordt opgehouden. Tijdsbelasting zou geen argument meer vormen om de zaak naar de civiele rechter door te wijzen. En enkele geïnterviewden noemen het argument dat de verdachte zich tijdens het strafgeding soms niet vrij voelt om verweer te voeren.

Bij de bespreking van het derde thema, het tweefasenproces in relatie tot het slachtoffer, werd onder meer gevraagd of het voor de rechter lastig is om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer. Daarover denken de geïnterviewden verschillend. Ruwweg de helft (7:15) vindt van niet, de andere helft (8:15) meent dat het voor de rechter soms wel lastig is. Gevraagd is ook of het antwoord anders zou worden wanneer het slachtoffer of zijn raadsman het recht zou krijgen om zich op het onderzoek ter terechtzitting uit te laten over het bewijs en/of de sanctietoemeting. Een aantal geïnterviewden (5:15) menen dat het lastiger wordt, iets meer geïnterviewden (7:15) menen dat het niet lastiger wordt.

Het vierde thema betrof het tweefasenproces in relatie tot de verdachte. Uit de door de geïnterviewden betrokken stellingen kan worden afgeleid dat de geïnterviewden een aantal groepen verdachten onderscheiden. De eerste groep betreft verdachten die weigeren mee te werken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek om te voorkomen dat TBS of ISD wordt opgelegd. Verwacht wordt dat deze groep waarschijnlijk evenmin mee zal werken na schuldigverklaring. Een tweede groep betreft verdachten die medewerking aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek weigeren omdat de resultaten een rol zouden kunnen spelen bij de rechterlijke overtuiging dan wel anderszins afbreuk kunnen doen aan een verdedigingsstrategie. Deze verdachten zouden na schuldigverklaring in beginsel tot medewerking gebracht kunnen worden, maar waarschijnlijk niet voordat het hoger beroep of beroep in cassatie zou plaatsvinden. Een groot aantal geïnterviewden (11:15) gaf evenwel aan het onwenselijk te vinden om na schuldigverklaring in eerste aanleg gelijk de mogelijkheid te bieden om in hoger beroep (en vervolgens cassatie) te gaan. Ten slotte is er, zo stelt een aantal geïnterviewden, een groep verdachten die nooit zullen bekennen of meewerken.

Wat de eventuele vormgeving van een tweefasenproces betreft, het vijfde thema, gaat de voorkeur van de respondenten uit naar een discretionaire bevoegdheid van de rechter (11:15). Redenen die daarvoor worden genoemd zijn dat de wetgever onvoldoende kan voorzien wan-

neer fasering precies opportuun is, en dat de rechter kan waken tegen misbruik. Er zijn ook enkele geïnterviewden die menen dat de wet strikte criteria zou moeten geven; redenen die daarvoor worden genoemd zijn dat partijen dan van te voren weten waar ze aan toe zijn alsmede de wens rechtsongelijkheid te voorkomen. De afrondende vraag (is een tweefasenprocedure al met al wenselijk), wordt uiteindelijk door een krappe meerderheid bevestigend beantwoord (8:15).

Het vijfde hoofdstuk betreft een analyse van voor dit onderzoek relevante onderdelen van het Belgische straf(proces)recht. Het Belgisch strafprocesrecht kent als hoofdregel de 'eenheid van het strafgeding' en het daarin besloten liggende beginsel van de 'eenheid van de uitspraak'. Die beginselen houden in dat de strafrechter in beginsel gehouden is in één enkel vonnis of arrest uitspraak te doen over zowel de schuldvraag als de straftoemeting. Op die regel bestaan echter uitzonderingen.

Een aantal van die uitzonderingen hangen samen met de gedachte dat onderscheid kan worden gemaakt tussen strafvordering in enge zin en strafvordering in ruime zin. Het splitsingsverbod geldt enkel voor de strafvordering in enge zin. Daarop kan worden teruggevoerd dat een uitzondering is gemaakt voor het 'bijzonder vermogensonderzoek'. Dat onderzoek kan betrekking hebben op de vermogensvoordelen in verband met het delict waarvoor de dader schuldig is verklaard, en op vermoedelijke vermogensvoordelen van enig belang uit identieke misdrijven verkregen gedurende een periode van maximaal vijf jaar voorafgaand aan de inverdenkingstelling. Het kan ertoe leiden dat het openbaar ministerie bij de rechter die de dader in de hoofdzaak schuldig heeft verklaard later alsnog een vordering tot verbeurdverklaring indient. Op het onderscheid tussen strafvordering in enge zin en strafvordering in ruime zin kan ook worden teruggevoerd dat een uitzondering is gemaakt voor de vordering van de burgerlijke partij. Al in 1970 is uitgemaakt dat de regel dat de veroordeling tot straf en tot vergoeding van schade moeten worden uitgesproken in één en hetzelfde vonnis of arrest niet op straffe van nietigheid geldt. De wet voorziet inmiddels expliciet in de mogelijkheid om de beslissing over de burgerlijke belangen ambtshalve aan te houden.

Een andere uitzondering ligt besloten in de procedure bij het Hof van Assisen, dat de alerzwaarste strafzaken behandelt. Die procedure is gesplitst in twee en soms zelfs drie fasen. De eerste fase heeft betrekking op de schuldvraag. In deze fase mag ook de burgerlijke partij het woord voeren. De jury beraadslaagt en beslist uiteindelijk over de schuldvraag. Als de verdachte schuldig wordt bevonden, wordt de zitting heropend. In de tweede fase mogen het openbaar ministerie en de verdediging hun standpunt uiteenzetten over de straftoemeting. De burgerlijke partij komt er in deze fase niet aan te pas. Na deze fase volgt in veel gevallen een derde fase waarin de burgerlijke vordering wordt behandeld.

In België is ook nagedacht over introductie van een mogelijkheid van procesvoering in twee fasen in het gewone strafproces. Maar op de voorstellen daartoe is van verschillende kanten kritisch gereageerd. Daarbij is onder meer gewezen op de mogelijke vertraging en verlenging en daarmee gepaard gaande hogere kosten van de procedure, de vrees dat de mogelijkheid tot splitsing door de verdediging als vertragingstactiek kan worden gehanteerd, en het risico van tegenstrijdigheid en incoherentie in de uitspraken over straf en schuld. Er is ook op gewezen dat het bijzonder moeilijk zou zijn 'opnieuw dezelfde zetel samen te stellen.' Inmid-

dels lijkt de gedachte om een facultatief tweefasenproces in te voeren een stille dood te zijn gestorven.

Wat de positie van het slachtoffer betreft, springt in het Belgisch strafprocesrecht vooral de positie van de benadeelde partij in het oog. Het slachtoffer ontleent zijn rechtspositie in België vrijwel uitsluitend aan de kwaliteit van burgerlijke partij. Dat is een sterke rechtspositie: het slachtoffer kan als zodanig een strafvordering initiëren, ter terechtzitting mag hij zich ter onderbouwing van zijn vordering uitlaten over de bewijsvraag en zijn vordering, en als de rechter de vordering bij de beslissing in de hoofdzaak niet mee kan nemen, wordt (zo bleek al) later een beslissing genomen. Tegenwoordig is er veel discussie over het bijna ongelimiteerde recht van het slachtoffer om een strafproces te initiëren. Het doorkruist het beleid van het OM, legt een grote claim op de beperkt beschikbare zittingscapaciteit, en er wordt veel misbruik van gemaakt met het oog op de procespositie in een eventueel later civielrechtelijk proces.

Het zesde hoofdstuk betreft een analyse van voor dit onderzoek relevante onderdelen van het straf(proces)recht van Engeland en Wales. Het Engelse strafproces kent een duidelijke tweefasenstructuur. De eerste fase –de *trial*– bestaat uit een onderzoek naar de gegrondheid van de beschuldiging. Als de *trial* eindigt met een schuldigverklaring zal het gerecht zich in de tweede fase buigen over de strafoplegging. Maar in verreweg de meeste gevallen wordt de eerste fase overgeslagen omdat in het Engelse strafproces de gegrondheid van de beschuldiging niet wordt onderzocht als de verdachte door middel van een *guilty plea* heeft verklaard schuldig te zijn aan het hem ten laste gelegde feit. De *conviction* waar de eerste fase van de berechting op kan uitlopen is daarbij iets anders dan de Nederlandse bewezenverklaring en kwalificatie; zij betreft een schuldigverklaring. Ook de aanwezigheid of afwezigheid van strafuitsluitingsgronden wordt (grotendeels) in de eerste fase vastgesteld.

Schuldigverklaring en strafoplegging zijn in het Engelse strafproces dus betrekkelijk sterk gescheiden. Dat blijkt ook uit de omstandigheid dat de *Magistrates' Court* sommige zaken ten behoeve van de strafoplegging naar de *Crown Court* kan verwijzen. *Offences triable only on indictment* worden alleen berecht door de *Crown Court*. *Offences triable only summarily* worden berecht door een *Magistrates' Court*. *Offences triable either way* worden aangebracht bij de *Magistrates' Court*, maar de zaak kan worden doorverwezen naar de *Crown Court*. Daarbij gaat het om zaken die een zwaardere straf verdienen dan het *Magistrates' Court* mag opleggen.

Als een *trial* gehouden is, is het gerecht daardoor op de hoogte geraakt met de omstandigheden van het geval. Bij een *guilty plea* blijft het gerecht onkundig van het materiaal dat anders ter terechtzitting zou zijn geproduceerd. De strafoplegging wordt in dat geval gebaseerd op de beschuldiging (die de verdachte heeft erkend), het materiaal dat te vinden is in de *case papers* (bijvoorbeeld getuigenverklaringen, afgelegd tegenover een politieambtenaar), de verklaring die de vervolgende partij in de fase van de *sentencing* zal moeten afleggen over de feiten en het overzicht dat de vervolgende partij verstrekt van de antecedenten van de veroordeelde. Voor zover in het geval van een *guilty plea* verschil van mening bestaat over de feiten die voor de strafoplegging relevant zijn vindt een zogenaamde *Newton hearing* plaats; op basis daarvan stelt de rechter de uiteindelijke feitelijke basis voor de strafoplegging vast. Voorlichting over de persoon van de verdachte vindt plaats aan de hand van rapportages die al

eerder zijn opgemaakt en neergelegd in het procesdossier. De rechter kan de zitting schorsen om nadere rapporten op te laten maken, of om te laten onderzoeken in hoeverre de verdachte onder invloed staat van een geestelijke stoornis.

De rechter kan in de fase van de strafoplegging ook overgaan tot oplegging van een zogenaamde *hospital order*. Deze is bedoeld voor personen met een geestelijke stoornis en kan worden opgelegd voor een periode van zes maanden. Hij kan telkens worden verlengd en er is geen limiet gesteld aan het aantal verlengingen. De *hospital order* kan worden aangevuld met een *restriction order*. Deze is bedoeld voor veroordeelden die als een gevaar voor de maatschappij worden beschouwd. Er zijn geen aanwijzingen dat de problematiek van de weigerende observandus zich in het Engelse recht voordoet. Dat zou kunnen samenhangen met de omstandigheid dat de *hospital order* door verdachten als een boven de gevangenisstraf te prefereren alternatief wordt gezien.

De positie van het slachtoffer in het Engelse strafprocesrecht is in de loop der jaren sterker geworden. In 2001 is het *Victim Personal Statement (VPS)* geïntroduceerd. Dat is een schriftelijke slachtofferverklaring die aan het strafdossier wordt toegevoegd. Het slachtoffer beschikt niet over een spreekrecht ter zitting. Er lijkt ook een zekere terughoudendheid te zijn om het slachtoffer verdergaande procesrechten te geven. Daarbij lijkt een rol te spelen dat het adversaire systeem, ook los van de omstandigheid dat het uitgaat van een rechtsstrijd tussen twee partijen, niet als de meest geschikte 'arena' voor het slachtoffer wordt gezien, vanwege het principe van *cross examination*.

De belangrijkste bron van slachtofferrechten is de *Code of Practice for Victims of Crime*. Die Code verplicht de politie bijvoorbeeld om het slachtoffer te informeren als een verdachte is gearresteerd en op borgtocht vrijgelaten. Als de politie verklaringen afneemt van het slachtoffer moet het slachtoffer ook geïnformeerd worden over het recht een VPS af te leggen. Slachtoffers zijn vrij in wat ze in een VPS willen verklaren. Het slachtoffer kan zich uitlaten over de wijze waarop het delict hem heeft benadeeld, maar ook over het eventueel op borgtocht vrijlaten van de verdachte en eventuele angst voor represailles door of vanwege de verdachte. Tegelijk is in een *Guidance to inspectors taking a VPS* duidelijk gemaakt dat deze *inspectors* aan het slachtoffer moeten verhelderen dat het gerecht '*will not take into account any opinion the victim expresses as to how the offender, if convicted, should be punished*'.

De VPS heeft dus niet ten doel, het slachtoffer in staat te stellen zich uit te laten over de op te leggen straf. Het *Court of Appeal* heeft evenwel twee uitzonderingen aanvaard op de hoofdregel dat de Engelse strafrechter de strafsuggesties van het slachtoffer niet mag betrekken bij de straftoemeting. De eerste ziet op de situatie waarin de straf opgelegd aan de dader was '*aggravating the victim's distress*'. In dat geval kan de straf '*be moderated to some degree*'. En de tweede uitzondering ziet op de situatie waarin '*the victim's forgiveness or unwillingness to press charges provided evidence that his or her psychological or mental suffering must be very much less than would normally be the case*'.

In Engeland bestaat ook nog steeds het instituut van de *private prosecution*. Al is rond dit recht een systeem opgebouwd dat het de overheid mogelijk maakt te interveniëren. De *Director of Public Prosecutions* kan een door een burger ingestelde vervolging overnemen of beëindigen. In de praktijk komen private vervolgingen nog steeds voor.

Het zevende hoofdstuk betreft een analyse van voor dit onderzoek relevante onderdelen van het Duitse straf(proces)recht. Net als Nederland kent ook Duitsland geen tweefasenstructuur voor het onderzoek ter terechtzitting. Maar er is wel veel gediscussieerd over de eventuele invoering daarvan. Argumenten die voor een tweefasenstructuur zijn aangevoerd zijn (onder meer) de persoonlijke levenssfeer van de verdachte, die bescherming zou verdienen zolang de verdachte nog niet schuldig is bevonden, de onschuldpresumptie die tot terughoudendheid noopt in de bejegening van de nog niet schuldig bevonden verdachte in het strafproces, en de onbevangenheid van de rechter, die bij premature kennis van slechte persoonsgegevens en justitiële documentatie gevaar zou lopen. Argumenten tegen een tweefasenstructuur zijn onder meer de proceseconomie en de ondeelbaarheid van daad- en daderonderzoek. In de jaren '70 heeft een empirisch onderzoek plaatsgevonden naar een informeel tweefasenproces. Wat de bescherming van de persoonlijke levenssfeer betreft, bleek vooral bij de vrijspraken een groot verschil: de justitiële documentatie was bij niet-deelnemende rechters in het overgrote deel van de zaken al aan de orde gesteld, in de tweefasenprocessen bij slechts een klein percentage van de zaken waarin vrijspraak volgde. Het tweefasenproces leidde volgens de onderzoekers ook tot een duidelijk intensievere behandeling van de straftoemingsvraag. Andere voordelen die een tweefasenproces zou hebben, konden door het onderzoek niet bevestigd worden. Wat de veronderstelde nadelen betreft, bleek in het onderzoek niet dat zwaardere strafzaken langer duurden. In lichtere strafzaken lag dat anders: daar duurden tweefasenprocessen ruwweg een derde langer. Het is uiteindelijk in Duitsland niet gekomen tot de invoering van een tweefasenproces.

Het slachtoffer heeft in Duitsland al heel lang het recht om op te treden als *Privatkläger*. Het slachtoffer treedt dan als enig aanklager op. Die mogelijkheid bestaat slechts bij een aantal lichte delicten. Aan een *Privatklage* zijn financiële risico's verbonden. Zo moet de *Privatkläger* in beginsel een proceskostenvoorschot betalen dat hij alleen terug krijgt bij een veroordeling. Dat heeft er aan bijgedragen dat de *Privatklage* sterk aan betekenis heeft ingeboet. De *Nebenklage* was oorspronkelijk een afgeleide van de *Privatklage*. Zij diende ertoe om een *Privatkläger* niet met lege handen achter te laten als het openbaar ministerie de vervolging instelde of overnam. Maar in 1986 werd de modaliteit van de *Nebenklage* gebruikt om de slachtofferrechten in het Duitse strafprocesrecht uit te breiden. Het slachtoffer kan zich als *Nebenkläger* aansluiten als het openbaar ministerie vervolging heeft ingesteld. De *Nebenkläger* is een zelfstandige partij in het strafproces. Als de *Nebenkläger* tot het proces is toegelaten, beschikt hij in die hoedanigheid over omvangrijke rechten. Zo heeft hij het recht om gehoord te worden over mogelijke beslissingen tijdens het proces, om rechters te wraken en zich te verzetten tegen het gebruik van bepaalde deskundigen, om zich te verzetten tegen uitspraken en handelingen van de voorzitter, om bewijs aan te dragen en om bewijsgaring te verzoeken, en ten slotte om ter terechtzitting verklaringen af te leggen. De *Nebenkläger* kan zich dus ook uitlaten over de straftoemeting. Hij kan voorts rechtsmiddelen instellen tegen het vonnis, en aanspraak maken op gefinancierde rechtshulp.

Het achtste hoofdstuk betreft een analyse van voor dit onderzoek relevante onderdelen van het Zweedse straf(proces)recht. Het slachtoffer kan in Zweden in drie hoedanigheden aan het strafproces deelnemen: als private aanklager, als benadeelde partij en als accessoire aankla-

ger. Bijzonder aan de algemene status van slachtoffer is dat het slachtoffer in de regel verplicht is om ter terechtzitting te verschijnen, maar niet onder ede mag worden gehoord en ook niet gehouden is vragen te beantwoorden. Daarmee lijkt het slachtoffer in Zweden minder kwetsbaar te zijn voor agressieve ondervragingen door de verdediging. Het slachtoffer heeft voorts het recht om op te komen tegen de beslissing van de officier van justitie om de verdachte niet te vervolgen. Nadat bezwaar is gemaakt bij de officier van justitie die de beslissing heeft genomen kan beroep worden aangetekend bij een hogere officier van justitie. De mogelijkheid van het slachtoffer om zelf vervolging in te stellen is vergelijkbaar met de Duitse mogelijkheid om als *Privatkläger* op te treden.

Indien het slachtoffer ter zitting niet wenst op te treden als benadeelde partij, bestaat voor de vervolgende officier van justitie de plicht om de vordering namens het slachtoffer in te brengen en te verdedigen, behoudens als deze evident ongegrond is. Besluit het slachtoffer zelf als benadeelde partij op te treden, dan krijgt hij daarmee een officiële partijpositie met een aantal rechten. Zo mag hij aanwezig zijn bij de zitting, vragen stellen aan de verdachte, het dossier inzien, bewijs inbrengen, aanvullende onderzoekshandelingen verzoeken en een slotpleidooi houden over zijn vordering. Het slachtoffer resp. zijn advocaat moet zich bij de uitoefening van deze rechten beperken tot zaken die de vordering aangaan. Wordt buiten die context getreden, bijvoorbeeld doordat wordt ingegaan op de straftoemeting, dan kan de rechter ingrijpen. Hij kan dan aangeven dat dergelijke acties zijn voorbehouden aan het slachtoffer als accessoire aanklager en de vraag voorleggen of het slachtoffer de status van accessoire aanklager wenst te verkrijgen. Als accessoire aanklager heeft het slachtoffer de rechten die aan de benadeelde partij toekomen, maar de uitoefening daarvan is niet meer beperkt tot zaken die de vordering tot schadevergoeding betreffen. Globaal gesproken heeft de accessoire aanklager dezelfde rechten als de officier van justitie. Zo mag hij vorderen dat de tenlastelegging wordt gewijzigd of aangevuld, bewijs aandragen en onderzoekshandelingen verzoeken. En in zijn slotpleidooi mag hij ingaan op bewijs en straftoemeting.

Wat betreft de inkadering van het forensisch-psychiatrisch onderzoek kan voorop worden gesteld dat de omstandigheid dat de dader onder invloed van een stoornis tot zijn daad is gekomen een veroordeling niet blokkeert. De stoornis beïnvloedt louter de sanctietoemeting. Verder geldt dat bij de sanctietoemeting een keuze moet worden gemaakt. De dader kan worden veroordeeld tot gevangenisstraf of tot plaatsing en behandeling in een psychiatrische inrichting, maar niet tot een combinatie van beide. De veroordeling tot de genoemde psychiatrische zorg impliceert een verplichte opname van zes maanden die telkens met zes maanden kan worden verlengd. De gemiddelde verblijfsduur in de inrichting ligt tegenwoordig rond de vijf jaar. Klinische observatie mag alleen plaatsvinden indien de verdachte het ten laste gelegde feit heeft bekend of wanneer overtuigend bewijs aanwezig wordt geacht dat de verdachte het feit heeft begaan. Als overtuigend bewijs aanwezig wordt geacht, wordt het onderzoek ter terechtzitting geschorst om de klinische observatie te laten plaatsvinden. Tegen deze tussenbeslissing kan niet (afzonderlijk) appel worden ingesteld.

Deskundigen geven aan dat het fenomeen van de weigerende observandi tijdens de klinische observatie alleen bij hoge uitzondering voorkomt. Eén van de verklaringen die daarvoor gegeven worden is het feit dat het in alle gevallen gaat om bekende of reeds (in een zekere graad) schuldig bevonden observandi. Een andere verklaring is dat verdachten inschatten dat

zij beter af zijn met een veroordeling tot een psychiatrische behandeling, niet alleen in verband met de setting maar ook in verband met de verwachte duur van de vrijheidsbeneming. Aan het systeem inherent lijkt dat medewerking aan forensisch-psychiatrisch onderzoek voor sommige verdachten aantrekkelijk kan zijn.

In het afsluitende negende hoofdstuk ten slotte worden de onderzoeksvragen systematisch beantwoord. Wat de voor- en nadelen van een mogelijkheid voor slachtoffers om een oordeel te geven over de schuld van de verdachte en de wenselijkheid van oplegging van een straf of maatregel betreft, wordt niet verwacht dat de uitoefening van het adviesrecht door het slachtoffer in belangrijke mate aan een juiste toepassing van het materiële strafrecht zal bijdragen. Al kan dat onder omstandigheden anders zijn. De strafbehoefte van het slachtoffer is in ons strafprocesrecht niet een irrelevant gegeven. Zo wordt genoegdoening tot de erkende strafdoelen gerekend, en kunnen opvattingen van het slachtoffer bijvoorbeeld voor de oplegging van contact- en locatieverboden van belang zijn. Bezien vanuit de positie van de verdachte heeft de introductie van een adviesrecht voor het slachtoffer vooral nadelen: hij krijgt er een tegenpartij bij (of meer). Het belangrijkste voordeel van een adviesrecht is, dat het slachtoffer in ruimere mate in het strafproces kan participeren. Voor de introductie van een mogelijkheid voor slachtoffers om hun standpunt inzake schuld en straf te geven is introductie van een tweefasenproces geen noodzakelijke voorwaarde.

De vraag of invoering van een tweefasenproces er (vermoedelijk) toe leidt dat tijdig extra informatie beschikbaar komt die voor de sanctietoemeting relevant is, bijvoorbeeld via deskundigenrapportages, wordt ontkennend beantwoord. Een deel van de verdachten weigert medewerking aan forensisch onderzoek om te voorkomen dat TBS wordt opgelegd. Oplegging van straffen en maatregelen zou pas na de tweede fase aan de orde zijn. Een ander deel van de verdachten werkt niet mee aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek omdat de resultaten een rol zouden kunnen spelen bij de rechterlijke overtuiging of anderszins afbreuk zouden kunnen doen aan de verdedigingsstrategie. Deze verdachten zouden na schuldigverklaring in beginsel tot medewerking kunnen worden gebracht, maar niet in het geval de betreffende verdachte tegen de schuldigverklaring een rechtsmiddel (hoger beroep, beroep in cassatie) wil aanwenden.

Voorts kan uit het onderzoek niet de conclusie worden getrokken dat informatie die van belang is voor de sanctietoemeting thans tot materieel onjuiste bewijsbeslissingen leidt. Uit de interviews kan wel worden afgeleid dat het omgekeerde soms het geval is: de verdachte die bij de politie ontkent of weigert te verklaren, praat bij de reclassering nog wel eens zijn mond voorbij. Mogelijk leidt de beschikbaarheid van met het oog op de sanctietoemeting vergaarde informatie er in een aantal gevallen wel toe dat de overtuiging van de rechter niet enkel op de geselecteerde wettige bewijsmiddelen is gebaseerd.

De vraag of het door rechtspractici en slachtoffers als een probleem wordt ervaren dat de discussie over al dan niet aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen thans wordt gevoerd met een verdachte die nog niet veroordeeld is, kan op grond van dit onderzoek niet simpelweg ontkennend of bevestigend worden beantwoord. Zoals aangegeven meent een substantieel deel van de geïnterviewden dat het voor de rechter lastig is de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens het

slachtoffer. Minder problemen lijken de geïnterviewden te hebben met de omstandigheid dat onderzoek naar de geestesgesteldheid van de verdachte plaatsvindt en besproken wordt voordat deze veroordeeld is. Slachtoffers zijn in de context van dit onderzoek niet onderzocht, nu in 2010 een evaluatie van het spreekrecht heeft plaatsgevonden door Lens, Pemberton en Groenhuijsen die terzake relevante gegevens bevat. Niets uit dit onderzoek duidt erop dat de omstandigheid dat de verdachte nog niet schuldig was verklaard ten tijde van het uitoefenen van het spreekrecht bij slachtoffers tot enige onvrede heeft geleid. Slachtofferhulp Nederland geeft ook aan de stelling dat slachtoffers de uitoefening van het spreekrecht als belastend zouden ervaren in een situatie waarin de verdachte nog niet schuldig is verklaard, niet te onderschrijven.

Wat de mogelijke vormgeving van een tweefasenproces in Nederland betreft, kan worden vastgesteld dat deze afhangt van de doelen die met een tweefasenproces zouden worden nastreefd. Aangegeven wordt dat, als tot invoering van een tweefasenproces wordt besloten, een combinatie van twee na te streven doelstellingen het meest in de rede ligt: een inrichting van het onderzoek ter terechtzitting waarin de verdachte tot aan het moment van de schuldigverklaring meer als onschuldige wordt behandeld, en het verbeteren van de informatiepositie van de rechter bij het nemen van beslissingen inzake de oplegging van straffen en maatregelen. De wettelijke regeling zou een dergelijke regeling kunnen faciliteren door uitbreiding te geven aan beslissingen die na hervatting in gewijzigde samenstelling (in beginsel) in stand blijven. De wettelijke regeling zou minder knellend worden als (één of twee) rechters zich ook bij het ontbreken van toestemming van één van beide procespartijen in de fase van de straftoemeting zouden kunnen laten vervangen zonder dat de berechting integraal over hoeft te worden gedaan. De consequenties van een dergelijke aanpassing van ons strafprocesrecht zijn op voorhand niet te bepalen. Dat geldt ook voor het verlies van tijd en capaciteit dat er mee gemoeid is. Gelet op het grote aantal variabelen waar dit verlies van afhangt, is er met instemming van de begeleidingscommissie van afgezien aan de Raad voor de Rechtspraak te vragen om de consequenties van een voorgestelde wetswijziging aan te geven.

Uit het voorgaande vloeit al in belangrijke mate het antwoord voort op de laatste onderzoeksvraag, naar voor- en nadelen van een tweefasenproces en eventuele alternatieven. De twee met die tweedeling na te streven doelstellingen weerspiegelen de voordelen, het verlies aan zittingscapaciteit en het negatieve effect op werklast en doorlooptijden is een wezenlijk nadeel. Een ander nadeel is, dat procesvoering in twee fasen vermoedelijk niet te realiseren is zonder de mogelijkheid te creëren in ieder geval één of twee van de drie rechters die deel uitmaakten van de meervoudige kamer die de schuld van de verdachte heeft vastgesteld, te vervangen. Tegelijk kwam uit de interviews naar voren dat de geïnterviewden er aan hechten dat de sanctietoemeting plaatsvindt door de rechters die over de bewijsvraag hebben beslist.

Wat de alternatieven betreft, wordt er in de eerste plaats op gewezen dat een adviesrecht voor het slachtoffer ook in een geconcentreerd strafproces een plaats zou kunnen krijgen. Wat de observandus betreft die met zijn weigering om mee te werken de oplegging van TBS wil voorkomen, zou het probleem bij de wortel worden aangepakt als de TBS voor de verdachte een te prefereren alternatief boven de gevangenisstraf zou worden. Als de weigering om mee te werken het uitvloeisel is van een processuele strategie die op vrijspraak gericht is, biedt dat geen oplossing. Een gedachte kan dan zijn, de observatie in sterkere mate na de veroordeling

Naar een tweefasenproces?

te laten plaatsvinden, ten dienste van de verdere tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf. Ten slotte zou overwogen kunnen worden de mogelijkheid te creëren om de beslissing op de vordering van de benadeelde partij en de beslissing tot oplegging van een schadevergoedingsmaatregel los te koppelen van de berechting van de hoofdzaak.

Hoofdstuk 1 Inleiding

B.F. Keulen

1.1 De aanleiding tot het onderzoek

Op 21 mei 2012 vond in het kader van de parlementaire behandeling van het voorstel van wet tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering ter uitbreiding van het spreekrecht van slachtoffers in het strafproces een wetgevingsoverleg plaats.¹ Dat wetsvoorstel stelde voor, en heeft er ook toe geleid, dat het spreekrecht in verband met slachtofferschap van misdrijven is uitgebreid. Sinds 1 september 2012 kan het spreekrecht niet alleen worden uitgeoefend door het slachtoffer en de nabestaande van het slachtoffer, maar ook door de vader en de moeder van een minderjarig slachtoffer die een nauwe persoonlijke betrekking met dat slachtoffer hebben en personen die dat slachtoffer als behorende tot hun gezin verzorgen en opvoeden en in een nauwe en persoonlijke betrekking tot het kind staan.² Deze uitbreiding was onomstreden. Dat gold niet voor een uitbreiding van het spreekrecht die per amendement was voorgesteld door de Kamerleden Van der Steur (VVD) en Recourt (PvdA).³

Dat amendement strekte ertoe, een uitbreiding te geven aan de onderwerpen waar degenen die het spreekrecht uitoefenen zich over mogen uitlaten. Ingevolge het wetsvoorstel mochten degenen die het spreekrecht uitoefenden zich uitlaten over de gevolgen die de strafbare feiten waarbij het spreekrecht volgens de wet kan worden uitgeoefend, bij hen teweeg hebben gebracht; de nabestaanden mochten zich uitlaten over de gevolgen die het overlijden van het slachtoffer bij hen teweeg had gebracht (vgl. art. 51e, eerste en tweede lid, Sv). Daarmee sloot het wetsvoorstel in belangrijke mate aan bij de bestaande wettekst. Het door Van der Steur en Recourt ingediende amendement wilde de personen die het spreekrecht uitoefenen heel in het algemeen het recht geven 'een verklaring af te leggen'. Volgens de toelichting op het amendement zouden het slachtoffer en de nabestaande daarmee de gelegenheid krijgen om in de verklaring te spreken over 'de gevolgen die het strafbare feit bij hem teweeg heeft gebracht, over de wijze waarop het slachtoffer de opsporing van die strafbare feiten en de daarop volgende strafvervolgning heeft ervaren en over zijn gevoelens of gedachten ten aanzien van de verdachte. Zij kunnen zich voorts uitspreken over de gewenste strafmaat.'

In het verslag hadden de Kamerleden van de fracties van VVD en PvdA al vragen gesteld en opmerkingen gemaakt die op dit amendement preludeerden. De leden van de VVD-fractie vroegen er de aandacht voor dat het 'slachtoffers nu soms frustreert (...) dat ze niet alles mogen zeggen tijdens hun verklaring. Ze mogen niets zeggen over de verdachte of over de straf-

¹ Kamerstukken II 2011/12, 33 176, nr. 9.

² Wet van 12 juli 2012 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering ter uitbreiding van het spreekrecht van slachtoffers en nabestaanden in het strafproces, Stb. 345; Besluit van 16 augustus 2012 tot vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de Wet tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering ter uitbreiding van het spreekrecht van slachtoffers en nabestaanden in het strafproces, Stb. 370.

³ Kamerstukken II 2011/12, 33 176, nr. 8, ingediend 15 mei 2012.

maat. (...) Het voorstel van deze leden is om slachtoffers een volwaardig spreekrecht te geven'.⁴ Zij dachten daarbij dat deze uitbreiding 'in eerste instantie alleen zal moeten gelden voor zware misdrijven waarbij de lichamelijke integriteit ernstig is geschonden. (...) Deze leden zijn wel van mening dat deze uitbreiding geen ondervragingsrecht van het slachtoffer of nabestaande bij de verdediging moet introduceren. Zij zijn zich er van bewust dat op het moment van het spreekrecht de schuld van de verdachte nog niet vaststaat.'⁵ De leden van de PvdA-fractie stelden 'dat de spanning tussen het spreekrecht van (een vertegenwoordiger van) het slachtoffer en het feit dat op het moment van spreken nog niet vast staat of de verdachte ook de dader is, de orde van de zitting raken'. Zij wilden weten of de regering deze mening deelde, en vroegen voor het geval deze vraag bevestigend zou worden beantwoord 'of de vraag hoe, hoe lang en wie (het slachtoffer, nabestaanden of namens het slachtoffer) spreekt niet volledig aan de rechter (kan) worden overgelaten (...). Is het vaststellen van een algemeen spreekrecht van het slachtoffer, diens (wettelijk) vertegenwoordiger of nabestaande(n) binnen de beperking die door de zittingsrechter in het kader van het handhaven van de orde wordt opgelegd een realistisch alternatief?'⁶ In de Nota naar aanleiding van het Verslag was door de staatssecretaris al afhoudend gereageerd. Uitbreiding van het spreekrecht in de door de leden van de VVD-fractie 'gewenste zin heeft mogelijk nadelige gevolgen voor de positie van het slachtoffer en voor de wijze van procesvoering in het strafprocesrecht. In de literatuur is veelvuldig gewezen op de belasting en de mogelijkheid van secundaire victimisatie voor het slachtoffer, als niet duidelijk is dat het slachtoffer ongehinderd zijn verklaring kan afleggen en geen vragen van de verdediging behoeft te dulden. (...) Als wettelijk mogelijk wordt dat het slachtoffer zich ook over de strafmaat uitlaat, kan een aanvullende voorziening ten behoeve van de verdediging in het kader van de eisen van een behoorlijke procedure (hoor en wederhoor) niet uitblijven.' In reactie op de opmerkingen van de PvdA-fractie merkte staatssecretaris Teeven op dat het 'niet alleen gaat om het bewaken van de orde op de terechtzitting (wie wordt gehoord), maar ook om de bruikbaarheid van afgelegde verklaringen voor de beraadslaging en de motivering van het vonnis.'⁷ Dat heeft beide Kamerleden er evenwel niet van weerhouden dit amendement in te dienen.

In het wetgevingsoverleg werd voor het amendement zoals het er lag geen steun uitgesproken door andere fracties. En ook de staatssecretaris bleef de boot afhouden. Het centrale argument daarbij was dat een uitbreiding van het spreekrecht noodzakelijkerwijs moest leiden tot een recht voor de verdachte om degene die het spreekrecht uitoefent te ondervragen.⁸ Daarbij werd een beroep gedaan op een arrest van de Hoge Raad van 6 maart 2012.⁹ Dat was voor de staatssecretaris echter geen reden 'om nooit te kijken of je geen invulling kunt geven aan die inhoudelijke wens'.¹⁰ Hij meende evenwel dat het beter is 'om datgene waar de indie-

⁴ Kamerstukken II 2011/12, 33 176, .nr. 5, p. 2.

⁵ Kamerstukken II 2011/12, 33 176, nr. 5, p. 7, 8.

⁶ Kamerstukken II 2011/12, 33 176, nr. 5, p. 8.

⁷ Kamerstukken II 2011/12, 33 176, nr. 6, p. 10-11.

⁸ Kamerstukken II 2011/12, 33 176, nr. 9, p. 31: 'Als je je uitlaat over de bewijsmiddelen en zelfs als je je uitlaat over de strafmaat, kan er onder omstandigheden wel degelijk sprake zijn van een ondervragingsrecht voor de verdediging'.

⁹ HR 6 maart 2012, LJN: BR1149, NJ 2012/367 m.nt. C.P.M. Cleiren.

¹⁰ Kamerstukken II 2011/12, 33 176, nr. 9, p. 32.

ners invulling aan willen geven, in de toekomst op een andere wijze te regelen en daar ook meer tijd voor te nemen.¹¹ Daar komt de discussie in verband met het tweefasenproces om de hoek kijken.

Die discussie over het tweefasenproces is in het verslag vooral aan de orde gesteld door de leden van de fracties van CDA en SP. De leden van de CDA-fractie hadden daarin aangegeven te kunnen begrijpen dat een bewustwording van de gevolgen van een strafbaar feit via de uitoefening van het spreekrecht 'zeer belastend zou kunnen zijn voor iemand die wel verdachte is, maar achteraf niet als dader wordt veroordeeld. Dan is dat beslist ook zeer pijnlijk voor degene die van zijn spreekrecht gebruik heeft gemaakt. Deze leden verzoeken de regering daarom opnieuw te bezien of het niet raadzaam zou zijn zware strafzaken in twee fasen te behandelen. Dan kan de rechter zich eerst buigen over de bewijsvragen om daarna, als het feit bewezen is en de rechter ook bewezen acht dat verdachte schuldig is, toe te komen aan de vraag welke straf of maatregel zou moeten worden opgelegd. Het spreekrecht zou dan kunnen worden uitgeoefend in de tweede fase, waarbij een slachtoffer eerder natuurlijk ook een rol zou kunnen spelen maar dan als getuige. De leden van de CDA-fractie vinden het passender om het slachtoffer alle ruimte te geven ten opzichte van iemand van wie vaststaat dat hij het delict ook heeft gepleegd.'¹² En ook de leden van de SP-fractie vonden dat het slachtoffer 'mogelijk meer ruimte (zou) kunnen krijgen als al is bewezen dat deze verdachte het ook heeft gedaan. Om die reden zou het strafproces geknipt kunnen worden, waarbij in het eerste deel de vragen van artikel 348 en 350 (...) aan de orde moeten komen, waarna een aparte straftoemetingzitting zou moeten komen. Een uitbreiding van het spreekrecht is eerder gelegitimeerd als degene die naar de (soms emotionele) slachtofferverklaringen moet luisteren ook daadwerkelijk de dader is.'¹³

Deze opmerkingen bouwden voort op gedachten die eerder aan het papier waren toevertrouwd door Korthals Altes en Spronken. Korthals Altes meende dat 'het optreden van een 'slachtoffer' (...) tot onverkwikkelijke en voor de rechter niet altijd even gemakkelijk te hantieren situaties (kan) leiden, als een verdachte ontkent.' Er zou 'alles voor te zeggen (zijn) de rechter de mogelijkheid te bieden in voorkomende gevallen een scheiding aan te brengen in de vorm waarin dat in de Verenigde Staten geschiedt'.¹⁴ En Spronken had zich naar aanleiding van het voornemen tot uitbreiding van de kring van spreekgerechtigden afgevraagd of niet nog eens nagedacht zou moeten worden 'over de fase waarin de slachtoffers een stem krijgen. Zolang dat gebeurt tijdens het proces waarin nog beslist moet worden over het bewijs, blijft

¹¹ Kamerstukken II 2011/12, 33 176, nr. 9, p. 34.

¹² Kamerstukken II 2011/12, 33 176, nr. 5, p. 5. Zie ook p. 8.

¹³ Kamerstukken II 2011/12, 33 176, nr. 5, p. 5-6.

¹⁴ Korthals Altes 2011. Zie meer dan een decennium eerder al Van Dorst 2000, p. 240: 'Onwezenlijk en soms onverkwikkelijk is het echter om een slachtoffer alleen maar te laten spreken over de gevolgen van het delict dat door degene die naast of achter hem staat of zit wordt ontkend. In zo'n situatie kan hetzij het verbod van het tegenwoordige art. 271 lid 2 Sv inzake het blijf geven van schuld of onschuld, hetzij het recht van slachtoffers om niet gefrustreerder van de zitting naar huis te gaan dan zij gekomen zijn, gemakkelijk in het gedrang komen. Dat probleem kan eigenlijk alleen fatsoenlijk worden opgelost in een soort twee-fasenproces waarin eerst over het daderschap wordt beslist en waarin daarna wordt gedebatteerd over de daaraan te verbinden gevolgen, waaronder de aanspraken van de benadeelde partij.' Vgl. ook al De Wijckerslooth en Simonis 2001.

het in een zaak als deze op eieren lopen. Is het niet beter om het proces in tweeën te hakken en eerst schuld of onschuld vast te stellen voordat slachtoffers gehoord worden?’¹⁵

Op deze gedachte van een tweefasenproces had de staatssecretaris in de Nota naar aanleiding van het Verslag minder afhoudend gereageerd.¹⁶ Hij zag aan de idee van een tweefasenproces ‘in het bijzonder voor het slachtoffer het voordeel dat hij zich niet hoeft te onthouden van een oordeel over de schuld van de verdachte aan het bewezenverklaarde en dat hij zich ook zou kunnen uitlaten over de gewenste oplegging van straf of maatregel.’ Hij meende evenwel ‘dat het niet wenselijk is om de vraag of tot zo’n ingrijpende verandering in de structuur van het onderzoek op de terechtzitting en de rechterlijke beslissing moet worden overgegaan, uitsluitend te bezien vanuit het belang van het slachtoffer. Tegelijkertijd zijn aan een dergelijke wijziging ook nadelen verbonden voor het slachtoffer. Een volledig overzicht van de pro’s en contra’s van een dergelijke ingreep en inhoudelijke waardering daarvan gaat het bestek van deze beperkte wijziging te buiten.’ De staatssecretaris wees daarbij nog op een experiment met een berechting in twee fasen bij de rechtbank Amsterdam dat eerder door de voorzitter van de Raad voor de Rechtspraak was aangekondigd.¹⁷ Hij meende dat het in de rede ligt ‘om de aldaar opgedane ervaringen waarvan de Raad verslag zal doen, af te wachten en de discussie over de wenselijkheid van de invoering van het twee-fasenproces in breder verband, later ten gronde te voeren. In dat kader zal ook moeten worden gelet op de belangen van de verdachte en de verhouding tussen een bewezenverklaring van subjectieve elementen als schuld en opzet enerzijds en het aannemen van gehele of gedeeltelijke ontoerekeningsvatbaarheid anderzijds. Om de volledige omvang van de problematiek beter en evenwichtig in kaart te laten brengen is aan het WODC verzocht een onderzoeksvoorstel ter zake te initiëren.’¹⁸ Tijdens het wetgevingsoverleg bleef de staatssecretaris bij dit standpunt.¹⁹

De discussie inzake het tweefasenproces speelde ondertussen niet alleen bij het slachtoffer. In een algemeen overleg inzake TBS-onderwerpen dat op 24 maart 2011 gehouden werd, had het Kamerlid Van Toorenburg (CDA) naar aanleiding van hoorzittingen ook al de aandacht op het tweefasenproces gevestigd: ‘Rapporteurs blijken aarzelingen te hebben om zich helemaal in te graven in het delict als iemand alleen nog maar verdachte is. Hij is dan nog niet veroordeeld, mogelijk ontkent hij en weigert hij mee te werken. Dan is er sprake van een ingewikkelde situ-

¹⁵ Spronken 2011. In die richting ging ook het advies van de NOvA over het concept-wetsvoorstel uitbreiding spreekrecht, waarin een aparte straftoemingszitting werd voorgesteld (Bijlage bij Kamerstuk 33 176, nr. 3)

¹⁶ Eerder was wel betrekkelijk afhoudend gereageerd op vragen van het SP-Kamerlid Janssen (Aanhangsel Handelingen Tweede Kamer 2010/11, nr. 1851). Dat was in lijn met een eerdere stellingname bij gelegenheid van het initiatiefwetsvoorstel van Dittrich dat tot de invoering van het spreekrecht leidde (Kamerstukken II 2002/03, 27 632, nr. 12, p. 2): een splitsing van het strafproces zou ‘bijzonder kunstmatig en bovendien onpraktisch’ zijn.

¹⁷ De voorzitter van de Raad voor de Rechtspraak heeft bij verschillende gelegenheden aangegeven de introductie van de mogelijkheid van een tweefasenproces een interessante gedachte vinden; vgl. bijvoorbeeld het nieuwsbericht in verband met de Nacht van de Rechtsstaat (<www.rechtspraak.nl>, bericht van 26 november 2012). Uit dat bericht kan worden afgeleid dat ook Corstens een ‘groot voorstander van een grotere rol voor het slachtoffer’ is, mits ‘eerst de schuld bewezen’ is.

¹⁸ Kamerstukken II 2011/12, 33 176, .nr. 6, p. 7.

¹⁹ Inmiddels lijkt ook PvdA-Kamerlid Recourt de gedachte van een tweefasenproces te steunen; vgl. een nieuwsbericht op <www.rechtspraak.nl> van 9 november 2012: Politieke steun voor vergaand spreekrecht en gedeeld strafproces tijdens Gerbrandydebat.

atie.' Zij vond het 'noodzakelijk om opnieuw de voor- en nadelen van de knip in het proces tegen het licht te houden.'²⁰ Het Kamerlid Gesthuizen (SP) zag problemen rond de inzage van medische dossiers, bij weigerende observandi: 'de privacy van de verdachte, het beroepsgeheim van de behandelaar, inzage in het verleden van de verdachte et cetera, et cetera. Wat de SP-fractie betreft is inzage in medische dossiers alleen aan de orde als er een knip wordt gemaakt in het strafproces, als er kortom een tweefasenproces komt.'²¹ Staatssecretaris Teeven hield de boot op dat moment nog af: hij wees onder meer op de kosten verbonden aan een dubbele rechtsgang, en meende dat je dan 'de hoofdvragen van artikel 350 niet door dezelfde rechter (zou) kunnen laten beantwoorden.' Maar hij gaf aan wel een analyse te zullen doen.²²

In het kader van de parlementaire behandeling van (het voorstel van de) Wet forensische zorg werd deze discussie vervolgd. Dat wetsvoorstel stelt onder meer een wijziging van art. 37a Sr voor die verband houdt met de problematiek van de weigerende observandus. Indien de verdachte medewerking aan het onderzoek weigert, kan de officier van justitie een 'multidisciplinaire commissie' inschakelen. De leden daarvan zijn bevoegd 'persoonsgegevens, waaronder persoonsgegevens betreffende de gezondheid, op te vragen van artsen en gedragsdeskundigen en daarvan kennis te nemen.'²³ Eerder was voorgesteld de rechter een vergelijkbare positie te geven.²⁴ Blijkens de toelichting op de eerste Nota van Wijziging weigeren jaarlijks ongeveer 70 verdachten zich te laten onderzoeken. 'In ongeveer de helft van de gevallen belemmert deze weigering niet het zicht op de stoornis, en heeft deze weigering dus geen invloed op de pro-justitia-rapportage. Bij de andere helft echter kan de rechter door deze weigering geen TBS opleggen, omdat een stoornis ten tijde van het delict niet kon worden vastgesteld.'²⁵

Deze wijziging, die de mogelijkheid van een inbreuk op de vertrouwelijkheid van medische gegevens impliceert, is omstreden. In een wetgevingsoverleg waar de aanvankelijke wijziging (met de rechter in een centrale rol) besproken werd, liet het Kamerlid Van Toorenburg (CDA) wederom weten ook bij de weigerende observandus iets te verwachten van de invoering van een tweefasenproces. Want deze mensen zouden bang zijn 'om mee te werken aan de observatie, omdat ze dan ook bijdragen aan het vinden van bewijs tegen zichzelf'. Het Kamerlid Helder (PVV) betwijfelde dat: 'Als men niet meewerkt, komt dat niet omdat men bang is veroordeeld te worden, maar omdat men bang is om veroordeeld te worden tot TBS. En waarom? Omdat TBS zo lang duurt.' Van Toorenburg meent echter dat Helder slechts voor een deel gelijk had: mensen zouden ook 'weerstand hebben omdat ze daarmee meewerken aan het vin-

²⁰ Kamerstukken II 2010/11, 29 452, nr. 139, p. 5. Vgl. daarover ook Van der Wolf e.a. 2012, p. 786, met een verwijzing naar Zweden.

²¹ Kamerstukken II 2010/11, 29 452, nr. 139, p. 11.

²² Kamerstukken II 2010/11, 29 452, nr. 139, p.25-26.

²³ Vgl. Kamerstukken II 2012/13, 32 398, nr. 19 (tweede NvW). Zie inmiddels het Gewijzigd Voorstel van Wet (Kamerstukken I 2012/13, 32 398, D, zoals dat na aanvaarding van (onder meer) een op dit punt relevant amendement (nr. 23) van het Kamerlid Van Toorenburg (CDA) is komen te luiden.

²⁴ Kamerstukken II 2011/12, 32 398, nr. 10 (NvW). Zie daarover Van der Wolf e.a. 2012, p. 785-786.

²⁵ Het NIFP geeft aan dat bij de subgroep van ambulante verdachten die multidisciplinair worden onderzocht (in het strafrecht voor volwassenen zijn dat per jaar ruim 1100) in ongeveer 15% van de gevallen geen advies wordt gegeven in verband met stellige onderzoeksweigering. Bij het Pieter Baan Centrum gaat het om gemiddeld 215 verdachten per jaar, over wie in 45% van de gevallen niet of slechts gedeeltelijk kan worden gerapporteerd in verband met onderzoeksweigering (zie bijlagen).

den van bewijs.²⁶ Maar ook staatssecretaris Teeven was nog niet overtuigd. In een aantal gevallen kan 'een gedragsrapportage een bijdrage leveren aan de beoordeling van opzet of schuld ten aanzien van een bepaalde verdachte.' Daarom zou het – anders dan bij het spreekrecht - van de casus afhangen of een knip kan worden gemaakt.²⁷

Bij de plenaire behandeling, waar het kamerlid Van Toorenborg wederom op het tweefasenproces terugkwam, gaf de staatssecretaris vervolgens aan dat het onderhavige onderzoek inmiddels was gestart.²⁸ Daarmee is duidelijk dat de vraag of het tweefasenproces bij kan dragen aan het oplossen of terugdringen van de problematiek van de weigerende observandus ook onderdeel van dit onderzoek uitmaakt. Al staat mw. Helder niet alleen in de gedachte dat het probleem en de oplossing bij de weigerende observandus elders ligt. Volgens velen is de oplossing gelegen in het aanpakken van de wortel van het probleem: de verminderde aantrekkelijkheid van de TBS, stellen Van der Wolf, Gremmen, Van Marle en Mevis, met verwijzingen.²⁹

Dit onderzoek, dat is uitgevoerd in opdracht van het WODC, op verzoek van de Directie Sanctie- en Preventiebeleid, strekt derhalve ter uitvoering van een toezegging die naar aanleiding van twee parlementaire discussies is gedaan. Het beoogt voor- en nadelen van de mogelijke invoering van een tweefasenproces in kaart te brengen, en eventueel alternatieve oplossingen te bieden voor de problemen die tot de gedachte van invoering van een tweefasenproces aanleiding hebben gegeven.

1.2 De discussie in de wetenschap; het preadvies van Groenhuijsen

Dat onderzoek vangt niet aan in een vacuüm. Strafrechtswetenschappers hebben zich eerder maar ook zeer recent gebogen over de gedachte van een tweefasenproces. Bij de zeer recente publicaties springt vooral het preadvies voor de NJV van Groenhuijsen uit 2012 in het oog; de staatssecretaris refereerde er tijdens het wetgevingsoverleg ook aan. In het preadvies van Groenhuijsen, dat was gewijd aan waarheidsvinding in het strafrecht, neemt een betoog dat aan de (on)wenselijkheid van de invoering van een tweefasenproces gewijd is een belangrijke plaats in.³⁰

Groenhuijsen noemt eerst enkele factoren die pleiten voor 'een compacte vormgeving van het strafproces': een onderzoek met zo min mogelijk onderbrekingen en weinig herhaling van zetten, de samenhang binnen het vragenschema van de artikelen 348 en 350 Sv, en het vermijden van complicaties in de sfeer van rechtsmiddelen. Daarna bespreekt hij oude en recente voorstellen tot het invoeren van een tweefasenproces. Tot de oude voorstellen behoort de gedachte van Van Hamel om na een bewezenverklaring een periode te laten volgen waarin informatie zou moeten worden ingewonnen omtrent gewoontemisdadigers.³¹ Een speciaal daartoe opgeleid college zou de beslissing over de op te leggen sanctie moeten nemen. Ook

²⁶ Kamerstukken 2011/12, 32 398, nr. 15, p. 4-5.

²⁷ Kamerstukken 2011/12, 32 398, nr. 15, p. 60.

²⁸ Handelingen II 21 november 2012, p. 25-3-8.

²⁹ Van der Wolf e.a. 2012, p. 784.

³⁰ Groenhuijsen 2012, p. 258-266. Zie ook Groenhuijsen en Letschert 2012.

³¹ Van Hamel 1912, p. 612. Vgl. over (de ontwikkeling in) de opvattingen van Van Hamel Klaasse 1963, p. 14-17.

Simon van der Aa heeft een splitsing van de terechtzitting bepleit; ook hij wilde dat (in zwaardere zaken) een afzonderlijke instantie de straf zou bepalen.³² Van Veen noemde, in 1958, een ander argument voor splitsing: ‘rapportage over de verdachte en een psychiatrisch onderzoek van de verdachte, voordat de rechter van zijn schuld overtuigd is, is nauwelijks te rijmen met de zorgvuldigheid, die ook de overheid ten aanzien van de persoon van een volgerechtigd burger betaamt.’³³ Ook Klaasse gaf in haar enkele jaren later geschreven proefschrift aan dat een psychiatrisch onderzoek, dat de meest intieme aspecten van iemands persoonlijkheid vastlegt, naar haar mening niet te rijmen is met de positie van de verdachte als misschien schuldige, maar misschien ook onschuldige persoon. Zij zou het tweede deel van het onderzoek ook aan de openbaarheid willen onttrekken.³⁴

De recente voorstellen staan, zo stelt Groenhuijsen, meer in het teken van de waarheidsvinding. Tot die voorstellen kan de gedachte van Duker worden gerekend om afhankelijk van de omstandigheden van het geval de straftoemeting op te schorten.³⁵ Duker meent dat de verdediging zich soms wellicht onvoldoende kan ‘voorbereiden op een strafmaatverweer omdat onvoldoende duidelijk is voor welke feiten een eventuele veroordeling zal volgen.’ Hij meent dat het in dergelijke gevallen al mogelijk is ‘om de strafoplegging op te schorten tot na de veroordeling.’ Duker noemt ook andere gevallen waarin er een belang kan zijn bij opschorting van de strafoplegging, zoals ‘de publieke aandacht voor en het emotionele karakter van veel strafzaken.’ En ‘voor een niet vooringenomen oordeelsvorming van de rechter over de vraag of de verdachte schuldig is, kan het slachtoffer dat gebruik wil maken van een (...) wettelijk spreekrecht dat tijdens een opgeschorte zitting doen.’ Opschorting zou ook nuttig kunnen zijn om gedragsdeskundigen in te schakelen bij een voor de veroordeling ontkennende verdachte. En in de tussentijd zou ook opgehelderd kunnen worden of een bepaalde taakstraf of een bepaalde detentie ten uitvoer kan worden gelegd, en kan worden afgewacht of een belofte om schade te vergoeden wordt nagekomen. Duker zou de strafoplegging voorts zo veel mogelijk willen laten samenvallen met de beslissing in de ontnemingsprocedure. Franken wijst weer op een ander aspect: hij meent dat forensische rapportage op een oneigenlijke manier het bewijsoordeel van de rechter kan beïnvloeden.³⁶

Groenhuijsen meent dat de gedachte om de strafoplegging over te dragen aan een gespecialiseerde instantie thans geen enkel draagvlak geniet. En hetzelfde geldt voor de gedachte om het onderzoek in verband met strafoplegging aan de openbaarheid te onttrekken. Ten aanzien van de voordeelsontneming zou het aanbeveling verdienen om de beslissing daaromtrent te laten samenvallen met die over de oplegging van straffen en (andere) maatregelen. Alleen bij ontkennende verdachten meent Groenhuijsen dat een tweefasenproces ‘vanuit het gezichtspunt van de waarheidsvinding belangrijke winst kan opleveren en daarom aanbeveling verdient’. Met Franken en De Roos vindt hij ‘dat een ontkennende verdachte die desondanks meewerkt aan psychologisch of psychiatrisch onderzoek daardoor risico’s loopt dat de rechter de rapportage pro justitia ten onrechte laat meewegen in zijn bewijsbeslissing. De vervlechting

³² Simon van der Aa 1918, p. 21; Simon van der Aa 1920, vooral p. 221-229.

³³ Van Veen 1958, p. 175. Iets van die gedachte proeft men wellicht ook in Simon van der Aa 1920, p. 227.

³⁴ Klaasse 1963, p. 98-108, 126. Dat was destijds, zoals zij in een breed overzicht van opvattingen laat zien, een door velen aangehangen denkbeeld.

³⁵ Duker 2003, p. 196-199.

³⁶ Franken 2005. Vgl. daarover ook De Roos 2006.

van gedragskundige diagnose en rechterlijke overtuiging vormt inderdaad een valkuil die moet worden vermeden. Anderzijds biedt een tweede fase vanuit het oogpunt van waarheidsvinding voor de ontkennende verdachte voordelen omdat dan na een bewezenverklaring er alsnog observatie en rapportage kan plaatshebben die de rechter méér en betere feitelijke gegevens kan aanreiken die ten grondslag kunnen worden gelegd aan de beslissing omtrent de op te leggen sanctie.'

Het moeilijkst te beoordelen vindt Groenhuijsen 'de situatie rond de nieuwe rechten van slachtoffers van misdrijven'. Hij noemt het standpunt dat 'een ontkennende verdachte zich moeilijk kan verweren tegen een vordering tot schadevergoeding van de benadeelde partij, omdat hij door zo'n verweer te voeren een onsympathieke indruk op de rechter zou kunnen maken, hetgeen tegen hem zou kunnen werken bij de strafoplegging'. En hij wijst op het standpunt 'dat het optreden van het slachtoffer dat gebruik maakt van het spreekrecht ter terechtzitting prematuur is - en ten onrechte in het nadeel van de verdachte kan werken - omdat nog helemaal niet vast staat of de verdachte wel de schuldige is.' Groenhuijsen zou het geldend recht op dit punt evenwel willen handhaven. Hij meent dat de knelpunten niet erg zwaarwegend zijn; als de verdediging meent dat het slachtoffer onwaarheden zegt of overdrijft, kan het slachtoffer alsnog als getuige – onder ede - worden ondervraagd. Hij wijst op internationaal empirisch onderzoek waaruit zou blijken dat er nergens een rechtstreeks verband is aangetoond tussen het uitoefenen van het spreekrecht door het slachtoffer enerzijds en een opwaartse druk op de straftoemeting anderzijds. En ten aanzien van de vordering van de benadeelde partij geldt dat volgens hem iedere rechter er begrip voor zal hebben dat een ontkennende verdachte niet zal instemmen met het betalen van schadevergoeding.

En zelfs als aan de nieuwe positie van slachtoffers uit oogpunt van waarheidsvinding enig nadeel verbonden is, moet dat volgens Groenhuijsen niettemin gerechtvaardigd worden geacht gelet op zwaarwegender belangen die op het spel staan. Uit het strafvorderlijk onschuldvermoeden mag, zo meent hij, niet worden afgeleid dat het slachtoffer pas de status van slachtoffer krijgt door een (onherroepelijke) veroordeling van de verdachte. En het slachtoffer zou, in zijn optiek, niet met respect worden bejegend 'als de slachtofferrechten pas in volle omvang zouden kunnen worden uitgeoefend nadat er een bewezenverklaring is uitgesproken. Dat zou feitelijk inhouden dat het slachtoffer tot dat moment zonder enige vorm van erkenning wordt bejegend.'

De analyse van Groenhuijsen maakt duidelijk dat vooral de procespositie van slachtoffers van misdrijven de afwegingen inzake de (on)wenselijkheid van invoering van een tweefasenproces gecompliceerd en omstreden maakt. Die procespositie is bovendien geen rustig bezit. In het regeerakkoord van het in 2012 aangetreden kabinet van VVD en PvdA valt te lezen: 'We verbeteren de positie van slachtoffers voor, tijdens en na het strafproces', alsmede: 'Slachtoffers krijgen meer spreekrecht in het strafproces.' Inmiddels heeft de staatssecretaris aangegeven hoe hij aan dat voornemen vorm wil geven; de besluitvorming inzake eventuele invoering van een tweefasenproces is daarbij losgekoppeld van de voornemens inzake de verruiming van de rechtspositie van het slachtoffer.³⁷ Maar duidelijk is dat een wijziging van de procespositie van

³⁷ Kamerstukken II 2012/13, 33 552, nr. 2 met bijlage.

het slachtoffer en/of een uitgebreider spreekrecht zijn weerslag kan hebben op de (on)wenselijkheid van een tweefasenproces.

Voorts maken de parlementaire discussie en de analyse van Groenhuijsen duidelijk dat invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces op zeer verschillende gronden is bepleit. Op een wat abstracter niveau kunnen, als wij het goed zien, minimaal vier belangen en argumenten worden onderscheiden. Bij de weigerende observandus staat het belang van een goede informatiepositie van de rechter centraal. Doordat schuldvraag en straftoemeting in één proces behandeld worden blijft relevante informatie onbekend, is de gedachte. Een tweede, daarvan te onderscheiden belang is dat van een goede informatieverwerking door de rechter. De beschikbaarheid van informatie die vergaard is met het oog op de oplegging van straffen en maatregelen (forensische rapportage of een reclasseringsrapport) bij de beantwoording van de schuldvraag zou ertoe kunnen leiden dat deze verkeerd wordt beantwoord. Een derde argument betreft de positie van de verdachte: het zou niet zorgvuldig zijn om onderzoek naar op te leggen straffen en maatregelen te doen terwijl de verdachte nog niet schuldig is verklaard. Een vierde argument betreft de positie van andere bij het strafproces betrokkenen, waaronder het slachtoffer: het zou voor hen belastend zijn om bij te dragen aan onderzoek in verband met oplegging van straffen en maatregelen terwijl de verdachte nog niet schuldig is verklaard.

De centrale opgave van het onderzoek is, de verschillende belangen en argumenten die voor een tweefasenproces zijn aangevoerd adequaat te wegen.

1.3 De probleemstelling en vraagstelling

De verschillende problemen en vragen die in verband met de rechtspositie van het slachtoffer en het tweefasenproces spelen, komen in de navolgende probleem- en vraagstelling van dit onderzoek terug. De vetgedrukte zinnen vormen daarbij de gezamenlijke probleemstelling; het geheel vormt het totaal aan onderzoeksvragen.

1. **Wat zijn de voor- en nadelen van een mogelijkheid voor slachtoffers om een oordeel te geven over de schuld van de verdachte en de wenselijkheid van oplegging van een straf of maatregel?** Hoe zou een dergelijke mogelijkheid vormgegeven kunnen worden? Is het voor de introductie van deze mogelijkheid een voorwaarde dat het strafproces als een tweefasenproces wordt vormgegeven?
2. **Zou invoering van een tweefasenproces er (vermoedelijk) toe leiden dat tijdig extra informatie beschikbaar komt die voor de sanctietoemeting relevant is, bijvoorbeeld via deskundigenrapportages?** Zijn daartoe aanpassingen van het stelsel van rechtsmiddelen noodzakelijk? Kan het tweefasenproces een oplossing zijn voor het probleem van de ontkennende verdachte en weigerende observandi?
3. **Komt het thans voor dat informatie die van belang is voor sanctietoemeting tot foutieve bewijsbeslissingen leidt?** Zo ja, kan een tweefasenproces dit voorkomen? Zijn er voor de verdachte nog andere voordelen aan een tweefasenproces verbonden?

4. **Wordt het door rechtspractici en slachtoffers als een probleem ervaren dat de discussie over al dan niet aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen thans wordt gevoerd met een verdachte die nog niet veroordeeld is?** Zo ja, in welke situaties? Wordt in het bijzonder de uitoefening van het spreekrecht in deze situatie als problematisch ervaren, door personen werkzaam in de strafrechtspraktijk en door slachtoffers? Zo ja: kan aan dat probleem ook op andere wijze tegemoetgekomen worden dan door een keuze voor een tweefasenproces?
5. **In welke mate kan uit het strafprocesrecht van Duitsland, België, het Verenigd Koninkrijk en Zweden lering worden getrokken in verband met afwegingen die bij de invoering van een tweefasenproces spelen?** Kennen deze landen een tweefasenproces of niet, en op grond van welke afwegingen is deze keuze gemaakt? Hoe zijn de rechtspositie van het slachtoffer, de ontkennende verdachte en de weigerende observandus alsmede de sanctietoemeting in deze landen geregeld? Hoe ziet het stelsel van rechtsmiddelen in deze landen eruit? Wat zijn de in deze landen in de literatuur benoemde voor- en nadelen van een tweefasenproces?
6. **Zo tot invoering van een tweefasenproces in Nederland wordt overgegaan: hoe zou dit kunnen worden vormgegeven?** Wat zijn, voor zover daarover op basis van door de Raad voor de Rechtspraak verstrekte informatie duidelijkheid kan worden gegeven, de consequenties van een dergelijke wetswijziging voor de huidige strafrechtspleging, bijvoorbeeld in verband met doorlooptijden van strafzaken, werklast en zittingscapaciteit? Wat zijn de bevindingen van de rechtbank Amsterdam met het tweefasenproces?
7. **Wat zijn de voor- en nadelen van invoering van een tweefasenproces in Nederland, vormgegeven als voorgesteld bij de vorige vraag?** Zijn er andere mogelijkheden dan invoering van een tweefasenproces om aan problemen die de huidige geconcentreerde wijze van procesvoering oplevert tegemoet te komen? Kan het model van de behandeling van de ontnemingsvordering, die als een tweede fase in het strafproces kan worden gezien, daarbij diensten bewijzen? Zijn er bijvoorbeeld mogelijkheden om door een uitbreiding van dit procesmodel (een deel van) de nadelen van het concentratiebeginsel te ondervangen, bijvoorbeeld via een afgesplitste behandeling van de vordering van de benadeelde partij?

Richtinggevend bij de beantwoording van de vraag of een gevolg van een strafprocessuele wijziging een voordeel of een nadeel is, zijn de doelstellingen van strafprocesrecht. Over de centrale doelstelling van ons strafprocesrecht bestaat daarbij geen wezenlijk verschil van mening. Dat is het verzekeren van een juiste toepassing van het materiële strafrecht. Daarbij worden veelal twee subdoelen onderscheiden. Het eerste is het bewerkstelligen dat schuldigen worden gestraft. Het tweede is het voorkomen van bestraffing van onschuldigen.³⁸

³⁸ Vgl. Corstens/Borgers 2011, p. 11; Keulen en Knigge 2010, p. 2 e.v.

Naast deze hoofddoelstelling van ons strafprocesrecht worden enkele nevendoelestellingen onderscheiden. Daartoe behoort in de eerste plaats de eerbiediging van de rechten en vrijheden van de verdachte. Tot die rechten behoren onder meer de rechten die erkenning vinden in het EVRM en de bijbehorende Protocollen. Naast deze nevendoelestelling wordt ook de eerbiediging van rechten en vrijheden van andere betrokkenen dan de verdachte tegenwoordig in brede kring als een nevendoelestelling van ons strafprocesrecht erkend. Tot die andere betrokkenen kan met name het slachtoffer worden gerekend. Een correcte bejegening van het slachtoffer is een vereiste van een behoorlijk strafproces.

Deze doelstellingen lopen niet altijd parallel. Wat een voordeel is van een strafprocessuele wijziging uit hoofde van de ene doelstelling, kan als een nadeel gezien worden uit hoofde van een andere doelstelling. Dat maakt de afweging van belangen in strafprocessuele wetgeving, waar dit onderzoek een bijdrage aan probeert te leveren, gecompliceerd. Een uitbreiding van het spreekrecht van het slachtoffer kan aan een correcte bejegening van het slachtoffer bijdragen en door de verdachte worden ervaren als een vermindering van de rechtvaardigheid van de procedure waarin hij berecht wordt. Tegen deze achtergrond kan van veel te overwegen wijzigingen van strafprocesrecht niet zonder meer worden gezegd of zij een verbetering opleveren. In veel gevallen kunnen slechts voor- en nadelen in relatie tot specifieke doelstellingen van strafprocesrecht worden aangegeven. Dat is bij dit onderwerp niet anders.

Strafvorderlijke doelstellingen moeten daarbij worden verwezenlijkt met eindige financiële middelen. Die financiële realiteit brengt met zich mee dat bij de inrichting van ons strafprocesrecht keuzes moeten worden gemaakt; niet elke doelstelling kan met de beschikbare middelen in onbeperkte mate worden gerealiseerd. Die realiteit is ook in verband met de keuzes inzake de rechtspositie van het slachtoffer en eventuele invoering van een vorm van een tweefasenproces relevant.

1.4 De opzet van het onderzoek

Dit onderzoek begint tegen de achtergrond van de probleem- en vraagstelling met een verkenning van de procespositie van het slachtoffer, en mogelijke veranderingen in die procespositie. Uit het betoog van Groenhuijsen kan worden afgeleid dat de (on)wenselijkheid van een tweefasenproces in sterke mate verband houdt met de procespositie die men het slachtoffer wil geven. Als het slachtoffer zich niet als benadeelde partij kan voegen, heeft de verdachte niet af te wegen hoe hij zich tegenover de vordering van de benadeelde partij op moet stellen. En als het slachtoffer geen spreekrecht heeft, kan de uitoefening daarvan voor de beantwoording van de schuldvraag niet als prematuur worden ervaren. Dat verband tussen de procespositie van het slachtoffer en het tweefasenproces blijkt ook uit de parlementaire discussie over de uitbreiding van het spreekrecht. Een uitbreiding van de onderwerpen waarover het slachtoffer mag spreken werd door velen wenselijk gevonden; wat de Kamerleden verdeeld hield was vooral of invoering van een tweefasenproces noodzakelijk is om dat mogelijk te maken.

Die procespositie van het slachtoffer is betrekkelijk ingewikkeld geregeld. In 2005 hebben het slachtoffer en de nabestaande van het slachtoffer bij ernstige delicten een spreekrecht

gekregen.³⁹ Maar het slachtoffer kan ook in andere hoedanigheden dan die van spreekgerechtigde bij de vervolging betrokken zijn. Als het OM niet tot vervolging wil overgaan, kan het slachtoffer als rechtstreeks belanghebbende aan het gerechtshof verzoeken om een bevel tot vervolging te geven. Als getuige is het slachtoffer verplicht om antwoord te geven op vragen die hem of haar in verband met het strafbare feit worden gesteld. Als benadeelde partij heeft het slachtoffer de mogelijkheid een vordering tot schadevergoeding in het strafproces in te dienen. En als slachtoffer in de zin van de wettelijke definitie van art. 51a Sv kan het slachtoffer aan de officier van justitie verzoeken om documenten die hij relevant acht voor de beoordeling van de zaak tegen de verdachte of van zijn vordering op de verdachte aan het dossier toe te voegen.

Daarbij is het niet zo dat elk slachtoffer per definitie elk van deze hoedanigheden bezit. Elk slachtoffer kan als gezegd aan de officier van justitie verzoeken om documenten die hij relevant acht voor de beoordeling van de zaak tegen de verdachte aan het dossier toe te voegen. Tot die documenten kan ook een door het slachtoffer opgestelde schriftelijke verklaring behoren. Sommige van deze slachtoffers hebben ter terechtzitting een spreekrecht; dat spreekrecht is alleen gegeven aan slachtoffers van een aantal ernstige misdrijven. Er zijn slachtoffers die niet als benadeelde partij een vordering kunnen indienen omdat het nadeel dat zij geleden hebben niet vermogensrechtelijk van aard is (art. 51a Sv). En er zijn benadeelde partijen die niet onder de wettelijke definitie van slachtoffer vallen, zoals erfgenamen van het slachtoffer (art. 51f Sv). In sommige gevallen bevat de wet een voorziening waarin een koppeling tussen twee strafvorderlijke hoedanigheden wordt gelegd. Zo heeft de wetgever door een expliciete wetsbepaling buiten twijfel gesteld dat de in de eerste afdeling van titel IIIA geregelde rechten van slachtoffers van overeenkomstige toepassing zijn op de benadeelde partij die geen slachtoffer is (art. 51d Sv).⁴⁰ In andere gevallen legt de wet geen koppeling. Zo bepaalt de wet niet hoe het begrip rechtstreeks belanghebbende zich tot het begrip slachtoffer verhoudt.

Deze stand van zaken is ook van belang in verband met de regeling van een eventuele uitbreiding van het spreekrecht van het slachtoffer. Aan het later ingetrokken amendement van de Kamerleden Van der Steur en Recourt lag vooral de gedachte ten grondslag dat het slachtoffer zich uit zou moeten kunnen laten over (de schuld van) de verdachte en de gewenste oplegging van straf of maatregel. Deze Kamerleden wilden dat realiseren via een uitbreiding van het spreekrecht van het slachtoffer. Maar is, als het wenselijk wordt geacht het slachtoffer in staat te stellen zich over schuld en straftoemeting uit te laten, de hoedanigheid van het slachtoffer als spreekgerechtigde daarvoor wel het meest voor de hand liggende aanknopingspunt?

De procespositie van het slachtoffer is ook ingewikkeld omdat zowel nationale als internationale rechtsinstrumenten op deze procespositie van invloed zijn.⁴¹ Aan beide typen rechtsin-

³⁹ Wet van 21 juli 2004 tot wijziging van enige bepalingen van het Wetboek van Strafvordering (invoering van spreekrecht voor slachtoffers en nabestaanden), Stb. 2004, 382; inwerkingtredingsbesluit Stb. 2004, 582. Deze wet wordt afzonderlijk geëvalueerd; daar wordt in dit onderzoek niet op vooruit gelopen.

⁴⁰ Kamerstukken II 2004/05, 30 143, nr. 3, p. 23.

⁴¹ Vgl. van de internationale rechtsinstrumenten vooral het Kaderbesluit van de Raad van 15 maart 2001 inzake de status van het slachtoffer in de strafprocedure (2001/220/JBZ); alsmede Richtlijn 2012/29/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2012 tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten.

strumenten zal in het volgende hoofdstuk aandacht worden besteed. Ter verheldering van het complex van rechtsposities van het slachtoffer is in het volgende hoofdstuk een schema opgenomen waarin deze rechtsposities zijn samengevat.

In het daaropvolgende hoofdstuk wordt de huidige wijze van procesvoering beschreven en onderzocht hoe de eventuele invoering van een tweefasenproces zich daartoe zou verhouden. Vertrekpunt is daarbij de vaststelling dat ook in de huidige wijze van procesvoering fasen zijn te onderscheiden. Dat geldt al voor het onderzoek op de terechtzitting in de hoofdzaak. Dat onderzoek kan grofweg worden verdeeld in drie fasen. De eerste fase is een voorbereidende fase, waarin de zaak wordt voorgedragen en waarin (onder meer) beslist wordt over het horen van getuigen. De tweede fase is de fase van de informatiegaring. Daarin wordt de verdachte gehoord, als hij ter terechtzitting aanwezig is, en eventueel ook getuigen en deskundigen. In deze fase kan ook het spreekrecht van het slachtoffer uitgeoefend worden. De derde fase, ten slotte, begint met het requisitoir van de officier van justitie, en wordt vervolgd met het pleidooi. In deze fase wordt de vergaarde informatie gewaardeerd, en worden aan de rechter adviezen gegeven over de na afloop van het onderzoek ter terechtzitting te nemen beslissingen. De afsluitende fase van de behandeling van de zaak door de rechtbank, die niet tot het onderzoek op de terechtzitting behoort, betreft de beraadslaging en uitspraak. In de beschrijving van de gevolgen die de eventuele invoering van een tweefasenproces voor de huidige wijze van procesvoering zou hebben, nemen de verschillende belangen en argumenten die voor een dergelijke inrichting van het strafproces zijn aangevoerd (vgl. 1.2) een belangrijke plaats in. Wijzen al deze belangen en argumenten in de richting van één alternatief type tweefasenproces, of vereisen zij elk andere aanpassingen in de huidige wijze van procesvoering?

Maar niet alleen de berechting in eerste aanleg wordt onderzocht. Ingegaan wordt ook op de regeling van rechtsmiddelen in strafzaken. Tegen vonnissen van de rechtbank kunnen de verdachte en de officier van justitie meestal hoger beroep instellen. Die berechting in hoger beroep behelst een tweede feitelijke berechting; na het onderzoek ter terechtzitting in hoger beroep beantwoordt de appelrechter zelf de vragen van de artikelen 348 en 350 Sv. Men kan deze berechting in hoger beroep ook zien als een soort tweede fase in het strafproces. Tot op zekere hoogte kan men het beroep in cassatie zelfs nog zien als een soort derde fase in het strafproces. Daar vindt geen nieuwe feitelijke berechting plaats, maar klachten inzake de wettigheid en toereikendheid van het bewijs kunnen aan de Hoge Raad worden voorgelegd. Deze karakteristieken van ons strafproces zijn vooral in relatie tot de weigerende observandus van belang. Ligt het in de rede dat de verdachte die medewerking weigert omdat hij niet het risico wil lopen aan het bewijs tegen hem bij te dragen, wel gaat medewerken als hij nog hoger beroep of beroep in cassatie kan instellen tegen de schuldigverklaring?

Ten slotte wordt ingegaan op de behandeling van de ontnemingsvordering. Die behandeling vormt thans tot op zekere hoogte al een 'echte' tweede fase in ons strafproces: de ontnemingsmaatregel kan namelijk alleen worden opgelegd bij een veroordeling in de hoofdzaak, in een afzonderlijke rechterlijke beslissing die wordt gewezen naar aanleiding van een afzonderlijke vordering van de officier van justitie. En die afzonderlijke rechterlijke beslissing wordt, zo volgt uit de wettelijke regeling, voorbereid in een proces dat na het eigenlijke strafproces kan plaatsvinden.

In het vierde hoofdstuk wordt verslag gedaan van de bevindingen die uit vijftien interviews met praktijkjuristen naar voren zijn gekomen. Zoals uit het voorgaande al bleek, spelen bij de vraag of invoering van een tweefasenproces wenselijk is, een aantal inschattingen een rol waar interviews met personen werkzaam in de strafrechtspraktijk mogelijk licht op kunnen werpen. Dat is in de eerste plaats de inschatting of door de huidige inrichting van het strafproces informatie die van belang is voor in het kader van de sanctietoemeting te nemen beslissingen niet beschikbaar komt. Te denken valt aan de verdachte die ontkent of die zich in het licht van de nog te nemen bewijsbeslissing op zijn zwijgrecht beroept en/of weigert mee te werken aan (forensisch) onderzoek. Van belang is ook de inschatting of zich door de huidige inrichting van het strafproces (regelmatig) zaken voordoen waarin informatie die vergaard is met het oog op de oplegging van straffen en maatregelen tot foutieve bewijsbeslissingen leidt: onterechte vrijspraken of onterechte bewezenverklaringen.

Maar om een verantwoorde beslissing inzake invoering van een tweefasenproces te kunnen nemen is het niet alleen van belang om zicht te krijgen op situaties waarin door de huidige inrichting van het strafproces relevante informatie niet beschikbaar komt, of de beschikbaarheid van informatie die met het oog op de sanctietoemeting vergaard is tot foute bewijsbeslissingen leidt. Van belang is ook, zicht te krijgen op spiegelbeeldige situaties. Er kunnen zich ook gevallen voordoen waarin door de concentratie van beslissingen op één terechtzitting juist meer informatie beschikbaar komt. Te denken valt aan de verdachte die met het oog op de bewijsbeslissing in de eerste fase van een tweefasenproces zou willen ontkennen of zwijgen, maar in een geconcentreerd strafproces een bekennende verklaring aflegt omdat hij daarin kan uitleggen onder welke (verzachtende) omstandigheden hij tot zijn daad is gekomen. Te denken valt ook aan de bekentenis die de verdachte ter terechtzitting aflegt nadat hij loslippig is geweest tegenover een reclasseringsmedewerker, en aan de verklaring die een reclasseringsmedewerker of forensisch psychiater ter terechtzitting aflegt. Al deze verklaringen kunnen er toe leiden dat een (terechte) bewezenverklaring of vrijspraak volgt waar anders een materieel onjuiste bewijsbeslissing was genomen. In de gesprekken is ook verkend of de gesprekspartners denken dat deze situaties zich voordoen.

In de interviews is voorts verkend of de gedachte dat het onderzoek in verband met op te leggen straffen en maatregelen beter kan plaatsvinden na schuldigverklaring van de verdachte, weerklank vindt. Dit onderdeel van de interviews heeft zich in belangrijke mate geconcentreerd op ervaringen met het spreekrecht van slachtoffers. Wordt uitoefening van het spreekrecht van het slachtoffer jegens een verdachte die nog niet schuldig is verklaard als prematuur ervaren? Is het voor de rechter lastig om de neutrale, onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft, te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer? Dit onderdeel van de interviews is echter niet tot ervaringen met het spreekrecht beperkt. De huidige inrichting van het strafproces brengt met zich mee, zoals gezegd, dat forensische rapportages worden opgemaakt voordat de zaak ter terechtzitting aanhangig is gemaakt, en dat deze ter terechtzitting worden besproken alvorens de schuld van de verdachte is vastgesteld. Meer in het algemeen geldt dat de persoonlijke omstandigheden van de verdachte die voor eventueel op te leggen straffen en maatregelen van belang zijn, worden besproken voordat de schuld van de verdachte is vastgesteld. In de interviews is ook verkend hoe de gesprekspartners daar tegenover staan. Wordt dit als onzorgvuldig tegenover de verdachte gezien?

En ook in dit deel van de interviews is tevens aandacht besteed aan mogelijke bezwaren die verbonden zijn aan procesvoering in twee fasen. Een situatie waarin het onderzoek in verband met de sanctietoemeting wordt gevoerd na schuldigverklaring van de verdachte, draagt namelijk eveneens risico's in zich. Zo kan de rechter in die situatie voor de opgave komen te staan om in de neutrale, onpartijdige rol die hij heeft, grenzen te stellen aan de uitlatingen die een slachtoffer zich tegenover een schuldig verklaarde verdachte kan permitteren. Voorts kan een opsplitsing van het strafproces in twee fasen de strafrechter voor de vraag plaatsen welke informatie die de persoon van de verdachte betreft en in eerste instantie van belang is voor de straftoemeting, in het concrete geval toch ook van belang is voor de bewijsbeslissing.⁴²

De interviews zijn gehouden met vijf personen afkomstig uit de staande magistratuur, vijf advocaten en vijf personen uit de zittende magistratuur. De uit de staande magistratuur afkomstige personen zijn voorgedragen door het openbaar ministerie. De advocaten zijn door de onderzoekers in samenspraak met de begeleidingscommissie geselecteerd op basis van hun expertise inzake voor het onderzoek van belang zijnde aspecten. De uit de zittende magistratuur afkomstige personen zijn, na toestemming van de Raad voor de Rechtspraak, voorgedragen door het Landelijk Overleg Voorzitters Strafsectoren. Uit deze selectieprocedure blijkt dat de geïnterviewde personen niet representatief voor hun beroepsgroep behoeven te zijn. Afgezien daarvan is het aantal geïnterviewden per beroepsgroep veel te klein om daaruit betrouwbare conclusies te kunnen trekken met betrekking tot de hele beroepsgroep. De insteek van het onderzoek is ook nadrukkelijk niet geweest om een beeld te krijgen van de communis opinio. Het doel van de interviews was om relevante argumenten en opinies met betrekking tot het tweefasenproces te genereren.

In de hoofdstukken die daar op volgen wordt verslag gedaan van een onderzoek naar de stand van zaken met betrekking tot fasering in de strafprocedure in een aantal Europese landen. Daarbij staan Duitsland, België en Engeland centraal.⁴³ Engeland is gekozen omdat het Engelse strafproces een duidelijke scheiding kent tussen de strafbepaling (*sentencing*) en de daaraan voorafgaande vaststelling van schuld (*conviction*) of erkenning van schuld (*guilty plea*). Dit geldt in eerste aanleg zowel voor zaken die lichtere strafbare feiten betreffen en – zonder jury - door een *Magistrates' Court* worden afgedaan, als voor zwaardere strafbare feiten die met een jury in een *Crown Court* worden behandeld. In een *Crown Court* beantwoordt de jury de schuldvraag (tenzij de verdachte een *guilty plea* heeft gehouden); daarna stelt het gerecht de straf vast. Het Engelse strafproces kent ook nog een 'diagonaal' tweefasenproces. Die situatie doet zich voor als de *Magistrates Court* tot een *conviction* komt, maar van mening is dat de veroordeelde in aanmerking komt voor het zwaardere straffenarsenaal van de *Crown Court*. In een dergelijk geval vindt de *committal for sentence* plaats (zie s.3 e.v. van de Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000, Ch. 6).

⁴² Als bij de rechtbank Amsterdam een proef met een uitgebreid spreekrecht op aparte strafmaatzittingen had plaatsgevonden (vgl. het antwoord op Kamervragen van SP-Kamerlid Janssen, Aanhangsel Handelingen Tweede Kamer 2010/11, 2366) waren de resultaten daarvan meegenomen; een dergelijke proef heeft evenwel tot op heden niet plaatsgevonden.

⁴³ Zie voor de positie van het slachtoffer in andere landen Brienen en Hoegen 2000 alsmede Eliantonio e.a. 2012, p. 83 e.v.

Ook België kent, bij berechting door het Hof van Assisen, een tweefasenproces: pas na schuldigverklaring volgt het debat over de straftoemeting. Daarbij gelden verschillende beslissingsregels. Waar het de schuldigverklaring betreft, ligt het voortouw bij de jury. De beslissing van de jury voor of tegen de beschuldigde wordt genomen bij meerderheid van stemmen (art. 331 Sv). Alleen in het geval de beschuldigde slechts bij eenvoudige meerderheid schuldig is verklaard, spreken de leden van het Hof zich uit. De beschuldigde wordt vrijgesproken in het geval de meerderheid van het Hof het standpunt van de meerderheid van de jury niet volgt (art. 335 Sv). In geval van schuldigverklaring volgt een debat over de straftoemeting (art. 341 Sv). Over de straftoemeting beslissen hof en jury samen met volstreekte meerderheid van stemmen (art. 343 Sv).⁴⁴

In Duitsland bestaat geen tweefasenproces; er wordt echter wel al geruime tijd gediscussieerd over een nieuwe vormgeving van het onderzoek ter terechtzitting. Die discussie betreft in het bijzonder de vraag of een tweedeling van het onderzoek ter terechtzitting interessant zou zijn voor Duitsland om de rechter een betere informatiepositie bij het opleggen van straffen en maatregelen te geven. In de discussie speelt ook de rechtspositie van de verdachte een belangrijke rol, maar de discussie speelt eveneens in verband met slachtofferrechten. Duitsland is voor dit onderzoek verder interessant omdat het slachtoffer zich daar als *Nebenklager* in de strafprocedure kan voegen. Als *Nebenklager* heeft het slachtoffer het recht bevoegdheden uit te oefenen die anders alleen aan de *Staatsanwalt* toekomen (vgl. vooral par. 397 *Strafprozessordnung*). Zoals wij zagen vindt de huidige discussie over het tweefasenproces in Nederland in belangrijke mate zijn oorsprong in de wens, het slachtoffer in staat te stellen zich uit te laten over (de schuldvraag en) de sanctietoemeting. De regeling en de praktijk van de *Nebenklager* bieden mogelijk inzicht in afwegingen die in verband met een dergelijk adviesrecht van belang zijn.⁴⁵

In deze aan regelingen in andere landen gewijde hoofdstukken wordt ten slotte kort stilgestaan bij Zweden. Ook Zweden kent een procesmodel waarin het slachtoffer als private aanklager, als benadeelde partij en als accessoire aanklager in het strafproces kan participeren. Maar Zweden is vooral ook van belang omdat het probleem van de weigerende observandus er nauwelijks voorkomt. Verkend wordt, welke factoren van het Zweedse procesrecht en sanctierecht daarvoor verantwoordelijk zouden kunnen zijn.

Het onderzoek naar de stand van zaken in Duitsland, België, Engeland en Zweden concentreert zich wat de eerste drie landen betreft op wetgeving, literatuur en rechtspraak. In elk van deze drie landen zijn daarnaast enkele strafrechtexperts bevroegd. In België is gesproken met Joost Huysmans (verbonden aan de KU Leuven), Joachim Meese (Universiteit Antwerpen) en Philip Traest (Universiteit Gent); in de bijlagen is een schriftelijke weergave van elk van deze interviews opgenomen). Voor Engeland is prof. Jill Peak (London School of Economics) geraadpleegd; zij richt haar onderzoek onder meer op de Mental Health Act, en prof. Jonathan Doak (Durham Law School), die onder andere publiceert op het terrein van de victimologie. Voor

⁴⁴ Vgl. Van den Wyngaert 2011, p. 1194.

⁴⁵ Vgl. eerder Leferink en Vos, p. 50, die menen dat het de moeite waard is een uitbreiding van de rol van het slachtoffer in deze richting 'verder te onderzoeken en onderwerp te maken van maatschappelijk en juridisch debat'.

Duitsland zijn vier deskundigen geraadpleegd (zie de bijlage bij dit hoofdstuk): twee strafrechtadvocaten, een rechter en een officier van justitie.

In het onderzoek naar de stand van zaken in Zweden namen interviews met experts relatief een belangrijker plaats in, en zijn ten dele ook andere experts bevraagd. Een verklaring daarvoor ligt in de eerste plaats in de omstandigheid dat het Zweedse recht door de taalbarrière lastiger toegankelijk is, en in de tweede plaats in de omstandigheid dat het onderzoek zich bij Zweden sterker op het Zweedse recht en praktijk inzake observatie en sancties heeft gericht. Daarom zijn in Zweden acht experts bevraagd (zie de bijlage bij dit hoofdstuk), waaronder een hoogleraar forensische psychiatrie en drie hoogleraren strafrecht. Daarnaast zijn vragen gesteld aan personen verbonden met de advocatuur, het ministerie van Justitie, een organisatie voor slachtoffers, en een organisatie voor de opleiding van rechters.

Het laatste hoofdstuk bevat een systematische beantwoording van de onderzoeksvragen die in de vorige subparagraaf werden weergegeven. Het rapport bevat ten slotte een Nederlandstalige en een Engelstalige samenvatting. Ontwikkelingen van na 1 mei 2013 konden in het onderzoek niet meer meegenomen worden.

Naar een tweefasenproces?

Hoofdstuk 2 De procespositie van het slachtoffer

B.F. Keulen

2.1 Inleiding

In de afgelopen decennia heeft het slachtoffer in Nederland een duidelijk betere positie in het strafproces gekregen. Het slachtoffer had al heel lang een mogelijkheid om (verdere) vervolging van de verdachte te bewerkstelligen, via de procedure van art. 12 Sv. Maar vanaf het begin van de jaren tachtig is een ontwikkeling op gang gekomen die ertoe heeft geleid dat de rechtspositie van het slachtoffer steeds verder is versterkt. Internationale ontwikkelingen hebben daarin een belangrijke rol gespeeld.¹ Er kwamen OM-richtlijnen en ministeriële circulaire's betreffende de omgang met slachtoffers van (bepaalde) delicten tot stand. De al langer bestaande mogelijkheid voor het slachtoffer om een vordering tot schadevergoeding aan de strafrechter voor te leggen, is in de jaren negentig verruimd door de Wet Terwee.² Een ieder die rechtstreeks schade heeft geleden door een strafbaar feit, kan zich sindsdien voor zijn gehele vordering tot schadevergoeding als benadeelde partij voegen in het strafproces. Verder heeft deze wet de schadevergoedingsmaatregel het licht doen zien. En in 2005 is het spreekrecht van het slachtoffer op de terechtzitting ingevoerd.³

Daar komt bij dat de onderzoekers van Strafvordering 2001 rond de eeuwwisseling een sterkere rechtspositie van het slachtoffer van een fundament hebben voorzien door het hoofddoel van het strafproces in te kaderen in een bredere doelstelling. Een goed ingericht strafproces staat volgens de onderzoekers niet alleen in het teken van een juiste toepassing van het materiële strafrecht (het veroordelen van schuldigen en het vrijspreken van onschuldigen) en rechtsbescherming van de verdachte. In een goed ingericht strafproces hebben ook de belangen van andere burgers dan de verdachte een plaats. Daarbij wordt gedacht aan het slachtoffer, maar bijvoorbeeld ook aan getuigen en aan eigenaren van in beslag genomen goederen. Het bevorderen van correct overheidsoptreden vormt in de optiek van de onderzoekers van Strafvordering 2001 één van de doelen van het strafprocesrecht: 'In het strafproces wordt de overheidsreactie op een vermoedelijk gepleegd strafbaar feit zichtbaar. Doel van strafprocesrecht is te bevorderen dat die reactie in alle opzichten adequaat is'.⁴ Daarbij hoort een correcte bejegening van het slachtoffer.

In de laatste jaren is de procespositie van het slachtoffer verder verbeterd. Enkele jaren geleden is een wet aangenomen en in werking getreden die, in lijn met Strafvordering 2001 en

¹ Zo is in het kader van de Verenigde Naties in de jaren tachtig de Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power (1986) tot stand gekomen, en in het kader van de Raad van Europa iets eerder al de Recommendation on the Position of the Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure (1985).

² Zie de Wet van 23 december 1992, Stb. 1993, 29.

³ Zie de Wet van 21 juli 2004, Stb. 382. Zie daarover Fernhout en Spronken 2005.

⁴ Groenhuijsen en Knigge 1999, p. 16.

ter uitvoering van het Kaderbesluit van de Raad van 15 maart 2001 inzake de status van het slachtoffer in de strafprocedure (2001/220/JBZ), de procespositie van het slachtoffer verder heeft versterkt.⁵ Onderdeel van die regeling vormt onder meer een recht voor het slachtoffer en nabestaanden van een slachtoffer om zich te 'doen bijstaan' en om zich op de terechtzitting te 'doen vertegenwoordigen door een advocaat' (artt. 51c en 51d Sv). Toevoeging van een advocaat aan slachtoffers wordt daarbij mogelijk gemaakt door art. 44 lid 1 Wet op de Rechtsbijstand. En lid 4 voorziet in kosteloze rechtsbijstand aan, kort gezegd, het slachtoffer van een zedenmisdrijf of geweldmisdrijf, alsmede de nabestaande van een slachtoffer van een dergelijk misdrijf, indien het slachtoffer als gevolg van dat misdrijf is overleden. Betrekkelijk recent, per 1 september 2012, is de kring van spreekgerechtigden verder verruimd.⁶ Een nieuwe Europese richtlijn is net vastgesteld.⁷ In het regeerakkoord van het pas aangetreden kabinet van VVD en PvdA valt specifiek in verband met de procespositie van slachtoffers te lezen: 'We verbeteren de positie van slachtoffers voor, tijdens en na het strafproces', alsmede: 'Slachtoffers krijgen meer spreekrecht in het strafproces' (p. 26-27). En inmiddels zijn een brief en een visiedocument verschenen waarin de staatssecretaris zijn visie op het slachtofferbeleid uiteenzet.⁸

De procespositie van het slachtoffer is anders genormeerd dan die van de verdachte. Art. 27 Sv legt vast wie verdachte is. Tegen iemand die als verdachte wordt aangemerkt, kunnen bepaalde bevoegdheden worden aangewend, zoals bevoegdheden tot aanhouding. En aan de verdachte komen bepaalde rechten toe, die aan een ander niet toekomen. Zo is de verdachte niet tot antwoorden verplicht. Deze kwaliteit van verdachte kan betiteld worden als een dominante kwaliteit. Als een persoon in een strafzaak verdachte is, kan hij in die strafzaak niet als getuige worden gehoord.⁹ Grondregel is, zo zou men kunnen stellen, dat de verdachte andere strafprocessuele rollen slechts kan vervullen voor zover dat met zijn procespositie als verdachte verenigbaar is.

Dat is anders bij het slachtoffer, zo werd aan het eind van het vorige hoofdstuk al aangegeven. Het slachtoffer kan in ons strafproces in verschillende hoedanigheden optreden (zie ook het schema en de figuren 1 en 2, aan het eind van deze paragraaf). Hij kan getuige zijn geweest van het misdrijf waarvan hij het slachtoffer is geworden. In dat geval kan het slachtoffer als getuige worden ondervraagd. Als het strafbaar feit niet of niet verder wordt vervolgd, kan het slachtoffer als rechtstreeks belanghebbende beklag doen bij het gerechtshof. Als het slachtoffer rechtstreeks schade heeft geleden door een strafbaar feit, kan hij zich ter zake van zijn vor-

⁵ Zie de Wet van 17 december 2009 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering, het Wetboek van Strafrecht en de Wet schadefonds geweldsmisdrijven ter versterking van de positie van het slachtoffer in het strafproces, Stb. 2010, 1.

⁶ Zie de wet van 12 juli 2012 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering ter uitbreiding van het spreekrecht van slachtoffers en nabestaanden in het strafproces, Stb. 345; inwerkingtredingsbesluit Stb. 370.

⁷ Vgl. Richtlijn 2012/29/EU van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten van 25 oktober 2012. Zie over (het concept van) deze richtlijn Kwakman 2012, p. 272-273. Zie voor een recent overzicht van de ontwikkelingen Van der Aa en Groenhuisen 2012. Wellicht ten overvloede: de nieuwe richtlijn verplicht niet tot invoering van een tweefasenproces.

⁸ Vgl. Kamerstukken II 2012/13, 33 552, nr. 2.

⁹ Wel kan hij in de zaak van een medeverdachte in beginsel als getuige gehoord worden, ook als deze zaak gelijktijdig doch niet gevoegd behandeld wordt (vgl. daarover Corstens/Borgers 2011, p. 687).

dering tot schadevergoeding als benadeelde partij voegen. Hij kan, als slachtoffer, verzoeken om de processtukken te mogen inzien en hij kan de officier van justitie verzoeken om documenten die hij relevant acht (zoals een schriftelijke slachtofferverklaring) aan het dossier toe te voegen. Bij in de wet omschreven ernstige misdrijven ten slotte kan het slachtoffer het spreekrecht uitoefenen.

In geen van deze gevallen heeft de omstandigheid dat het slachtoffer de ene kwaliteit bezit, gevolgen voor zijn functioneren in een andere rol. Ook een slachtoffer dat het spreekrecht uitoefent, kan als getuige gehoord worden. Ook het slachtoffer dat zich als rechtstreeks belanghebbende over het niet vervolgen beklagt, mag zich als benadeelde partij voegen als het gerechtshof hem gelijk geeft en de vervolging beveelt. De kwaliteit van slachtoffer is zo gezien geen dominante kwaliteit. De keuze van de wetgever is een andere: teneinde te bevorderen dat de reactie op strafbare feiten adequaat is, kent de wet aan personen die door een strafbaar feit zijn geraakt in verschillende hoedanigheden processuele rechten toe. De ratio van de betreffende regeling is vervolgens een belangrijk richtsnoer bij het afgrenzen van de personen aan wie een recht wordt toegekend.

Die ratio is telkens verschillend. De regeling van het beklag over niet (verder) vervolgen in de artikelen 12 e.v. Sv bijvoorbeeld is een correctie op het vervolgingsmonopolie van het openbaar ministerie. Op die ratio kan worden teruggevoerd dat aan rechtspersonen die een belang behartigen dat door een sepotbeslissing is getroffen het recht is gegeven om zich te beklagen over het achterwege blijven van een vervolging (art. 12 lid 2 Sv). Want die rechtspersonen hebben belang bij correctie van deze sepotbeslissing. De ratio van het spreekrecht is een heel andere. Daar staat centraal dat het vanuit de brede doelstelling van het strafproces gezien wenselijk is dat het slachtoffer een verklaring mag afleggen over de gevolgen die een ernstig misdrijf bij hem teweeg heeft gebracht. Op die ratio kan worden teruggevoerd dat dit spreekrecht niet aan rechtspersonen is toegekend, maar aan slachtoffers en nauwe verwanten (art. 51e Sv).¹⁰ Het persoonlijk leed staat hier centraal.

In het navolgende zullen de belangrijkste processuele hoedanigheden waarin het slachtoffer in ons strafproces kan optreden in kaart worden gebracht. Daarbij zal telkens worden gezien hoe een verbetering van de rechtspositie van het slachtoffer tijdens het strafproces alsmede de verruiming van het spreekrecht die het nieuwe kabinet zich voorgenomen heeft, mogelijk vorm zouden kunnen krijgen.¹¹ De afwegingen inzake invoering van een tweefasenproces staan immers, zo werd in het eerste hoofdstuk al aangegeven, in nauw verband met de steeds sterker wordende procespositie van het slachtoffer.

¹⁰ De introductie van een titel waarin rechten van het slachtoffer zijn omschreven is in zoverre een aanvulling en correctie op dit beeld, dat deze rechten niet zijn afgeleid van de hoedanigheid waarin het slachtoffer optreedt. Vgl. Corstens/Borgers 2011, p. 56. Deze rechten, zoals het recht om kennis te nemen van processtukken, zijn aan het slachtoffer als zodanig toegekend. Dat doet evenwel geen afbreuk aan het grondpatroon dat het slachtoffer in een aantal verschillende hoedanigheden in ons strafproces kan optreden.

¹¹ Het centrale onderwerp van dit onderzoek (de mogelijke invoering van een tweefasenproces) brengt mee dat mogelijkheden tot verbetering van de rechtspositie van het slachtoffer voor en na het strafproces buiten beschouwing zijn gelaten.

Schema rechtsposities slachtoffer

<i>Kwaliteit</i>	<i>Recht of plicht</i>	<i>Belang</i>	<i>Artikelen</i>
Rechtstreeks belanghebbende	Klachtrecht Mededeling	Vervolging verdachte Vervolging verdachte	Art. 12 e.v. Sv Art. 243 Sv
Slachtoffer¹²	Mededelingen Inzien processtukken Stukken voegen Doen bijstaan Vertegenwoordiging Bijstand tolk	Informatie verwerven Informatie verwerven Informatie verschaffen Ondersteuning Behartiging belangen Begrip	Art. 51a Sv Art. 51b Sv Art. 51b Sv Art. 51c Sv Art. 51c Sv Art. 51c Sv
Slachtoffer ernstig misdrijf¹³	Spreekrecht	Informatie verschaffen	Art. 51e Sv
Getuige	Antwoorden	Informatie verschaffen	Art. 287 e.v. Sv
Benadeelde partij	Vordering schade Stukken overleggen Vragen stellen Vordering toelichten	Vermogensbelang Informatie verschaffen Informatie verwerven Adviseren	Art. 51f e.v. Sv Art. 334 Sv Art. 334 Sv Art. 334 Sv

¹² Alsmede nabestaanden: zie art. 51d Sv.

¹³ Alsmede nabestaanden: zie art. 51d Sv.

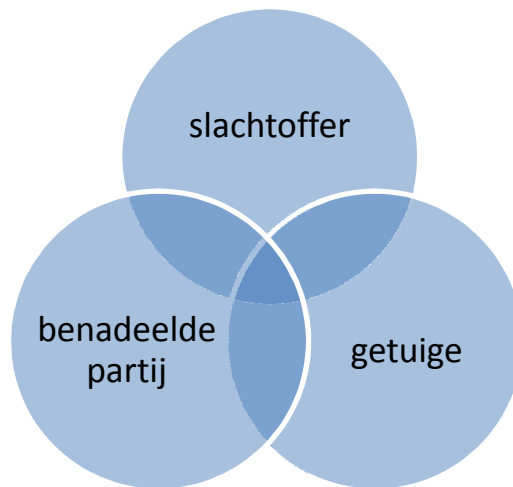
Figuur 1



Toelichting:

- Slachtoffer is ieder die als rechtstreeks gevolg van een strafbaar feit vermogensschade of ander nadeel heeft ondervonden (art. 51a Sv).
- De rechten van slachtoffers als omschreven in de artikelen 51a t/m 51c Sv zijn in art. 51d Sv ook toegekend aan in de wet omschreven nabestaanden (art. 51e Sv).
- Wie slachtoffer is, of een in de wet omschreven nabestaande, heeft een rechtstreeks belang bij de vervolging van het desbetreffende strafbaar feit. (art. 12 Sv). Maar niet iedere rechtstreeks belanghebbende is mogelijk slachtoffer; heeft de rechtspersoon omschreven in art. 12 lid 2 Sv bijvoorbeeld nadeel geleden in de zin van art. 51a Sv? Daarom is de kring van rechtstreeks belanghebbenden ruimer dan die van de slachtoffers.
- Niet ieder slachtoffer heeft het recht om ter terechtzitting te spreken; dat recht is alleen aan slachtoffers van ernstige delicten gegeven (art. 51e lid 2 Sv)

Figuur 2



Toelichting:

- *Niet elke getuige is een slachtoffer, en niet elk slachtoffer is een getuige.*
 - Wie een mishandeling heeft zien plaatsvinden en daar ter terechtzitting een verklaring over aflegt is wel getuige maar geen slachtoffer.
 - Wie van vakantie terugkomt en merkt dat er is ingebroken, is wel slachtoffer maar als hij alleen aangifte doet en ter terechtzitting geen verklaring aflegt geen getuige in de zin van de wet.

- *Niet elk slachtoffer is benadeelde partij, en niet elke benadeelde partij is slachtoffer.*
 - Slachtoffer is wie als rechtstreeks gevolg van een strafbaar feit vermogensschade of ander nadeel heeft ondervonden (art. 51a Sv), alleen degene die rechtstreeks schade heeft geleden door een strafbaar feit kan zich voegen als benadeelde partij.
 - Als degene die schade heeft geleden is overleden kunnen erfgenamen en personen als bedoeld in art. 108 lid 1 en 2 boek 6 BW zich voegen (art. 51f lid 2 Sv). Dat zijn deels andere personen dan de nabestaanden van slachtoffers die in art. 51e Sv omschreven worden. Daarom bepaalt art. 51d Sv expliciet dat de daar omschreven rechten van slachtoffers ook aan de in art. 51f lid 2 Sv genoemde personen toekomen.

- *Niet elke benadeelde partij is getuige, en niet elke getuige is benadeelde partij.*
 - Getuige is alleen wie bij de rechter-commissaris of ter terechtzitting als zodanig een verklaring dient af te leggen.
 - Benadeelde partij is alleen wie zich als zodanig in het strafgeding voegt.

2.2 Het slachtoffer als rechtstreeks belanghebbende bij de vervolging

Wordt een strafbaar feit niet vervolgd, de vervolging niet voortgezet, of vindt de vervolging plaats door het uitvaardigen van een strafbeschikking, dan kan de rechtstreeks belanghebbende daarover schriftelijk beklag doen bij het gerechtshof. Dat volgt uit art. 12 lid 1 Sv. Deze mogelijkheid van beklag is een belangrijk correctiemiddel in ons strafvorderlijk stelsel, waarin enkel het openbaar ministerie een zaak voor de strafrechter kan brengen en het daarbij ook nog een zekere beleidsvrijheid heeft. De beklagprocedure van art. 12 e.v. Sv biedt slachtoffers en andere rechtstreeks belanghebbenden de mogelijkheid om de beslissing de zaak niet of niet verder te vervolgen of te vervolgen door het uitvaardigen van een strafbeschikking zelfstandig aan de rechter voor te leggen.

In deze beklagprocedure staat de juistheid van de beslissing van het openbaar ministerie, een bestuursorgaan, centraal. Men zou wellicht verwachten dat het gerechtshof deze beslissing slechts marginaal dient te toetsen. Dat is evenwel niet het geval.¹⁴ Dat blijkt al uit de formulering van art. 12i lid 1 Sv: 'Indien het beklag tot de kennisneming van het gerechtshof behoort, de klager ontvankelijk is en het gerechtshof van oordeel is dat vervolging of verdere vervolging had moeten plaats hebben, beveelt het gerechtshof dat de vervolging zal worden ingesteld of voortgezet ter zake van het feit waarop het beklag betrekking heeft.' Het tweede lid verduidelijkt dat daarbij voor het gerechtshof hetzelfde criterium geldt als voor het OM: 'Het gerechtshof kan het geven van zodanig bevel ook weigeren op gronden aan het algemeen belang ontleend.' Het gerechtshof vormt zijn eigen oordeel over de wenselijkheid van strafvervolging, en de daaruit volgende beslissing komt voor die van het OM in de plaats.

Daarmee is niet gezegd dat het gerechtshof zich niets zou behoeven aan te trekken van de normering die voor het OM geldt. Zo moet ook het gerechtshof opportuiniteitsafwegingen in zijn oordeel betrekken. Het bevel tot vervolging kan, zo bleek, worden geweigerd op gronden aan het algemeen belang ontleend. En het belang van rechtsgelijkheid brengt mee dat het gerechtshof niet zomaar voorbij kan gaan aan aanwijzingen die de door het OM te nemen vervolgingsbeslissingen nader normeren. Maar het gerechtshof is niet aan de aanwijzingen gebonden. De rechtstreeks belanghebbende kan bij het gerechtshof ook de aanwijzing ter discussie stellen waar een sepot op is gebaseerd. Ook het vertrouwen dat door een sepot bij de verdachte is opgewekt vormt voor het gerechtshof een relevant gegeven. Tegelijk maakt de wet duidelijk dat het gerechtshof zelfs een formele kennisgeving van niet verdere vervolging kan doorkruisen (art. 255 lid 1 Sv).¹⁵ Zeker waar uit het EVRM afgeleide (positieve) verplichtingen tot het instellen van strafvervolging daartoe nopen, is er voor gerechtshoven ruimte en aanleiding van die mogelijkheid gebruik te maken.¹⁶

Het bestaan van de procedure van art. 12 Sv was voor de onderzoekers van Strafvordering 2001 een belangrijke reden om niet te bepleiten dat aan het slachtoffer een eigen vervolgings-

¹⁴ Vgl. daarover Corstens/Borgers 2011, p. 552-553.

¹⁵ Vgl. de wet van 1 november 2001 tot wijziging van de regelingen betreffende de waarborgen rond de vervolging, Stb. 2001, 531.

¹⁶ Vgl. Keulen en Knigge 2010, p. 169-170. Zie over positieve verplichtingen meer in het algemeen Vellinga-Schootstra & Vellinga 2008 alsmede Van Kempen 2008.

recht zou moeten worden gegeven.¹⁷ Aan het belang dat slachtoffers bij de vervolging van de verdachte hebben, kan in hun ogen via deze beklagprocedure adequaat recht worden gedaan.

De rechtstreeks belanghebbende kan niet alleen klagen over het niet (verder) vervolgen van een strafbaar feit, maar ook over de keuze om de verdachte te vervolgen door het uitvoeren van een strafbeschikking. De reden is, volgens de memorie van toelichting bij de Wet Omafdoening, dat de rechtstreeks belanghebbende er 'een te respecteren en door het gerechtshof te honoreren belang' bij kan hebben dat de verdachte op een openbare terechtzitting wordt berecht.¹⁸ In dit bijzondere geval kan derhalve ook geklaagd worden over de wijze waarop vervolgd wordt.

En ook over een andere keuze in het kader van de vervolging kan worden geklaagd. De door de officier van justitie gekozen grondslag van de vervolging kan door de rechtstreeks belanghebbende bij het gerechtshof ter discussie worden gesteld. Dat blijkt uit HR 25 juni 1996, NJ 1996/714 m.nt. Sch. In deze zaak ging het om een motorfietser die binnen de bebouwde kom van Middelburg ver over de 100 kilometer per uur had gereden en daarbij uit de bocht was gevlogen. Daardoor was een ernstig verkeersongeval veroorzaakt waarbij het dochttertje van de latere klagers ex art. 12 Sv was overleden. Het openbaar ministerie wilde de vervolging toespitsen op het toenmalige art. 36 WVV (een culpoos delict). De klagers wilden dat de vervolging zich ook zou richten op doodslag (art. 287 Sr). Het gerechtshof verklaarde de klagers niet-ontvankelijk: hier zou geen sprake zijn van een situatie waarin een strafbaar feit niet wordt vervolgd of de vervolging niet wordt voortgezet. Het tegen deze beslissing ingestelde beroep in cassatie in het belang der wet slaagde evenwel. Aan de strekking van de beklagprocedure wordt volgens de Hoge Raad onvoldoende recht gedaan als het gerechtshof zich ertoe beperkt te onderzoeken of (verder) vervolgd wordt, ongeacht ter zake van welke strafbaarstelling.

Via de beklagprocedure kan derhalve ook de grondslag waarop de vervolging plaatsvindt ter discussie worden gesteld. Het geldend recht bevat voorzieningen die bevorderen dat de rechtstreeks belanghebbende dit recht ook daadwerkelijk kan effectueren.¹⁹ Bij een strafbeschikking kan beklag worden gedaan binnen drie maanden na de datum waarop de rechtstreeks belanghebbende daarmee bekend is geworden (art. 12k Sv). In de titel inzake het slachtoffer is bepaald dat aan het slachtoffer dat daarom verzoekt, mededelingen worden gedaan, onder meer inzake de aanvang en voortzetting van de vervolging (art. 51a lid 3 Sv).²⁰ In geval van vervolging wegens een misdrijf doet de officier van justitie onverwijld schriftelijk

¹⁷ Van Strien 1999, p. 248; Groenhuijsen 2001, p. 82.

¹⁸ Kamerstukken II 2004/05, 29 849, nr. 3, p. 16.

¹⁹ Al zijn er aanwijzingen dat de praktijk op dit punt voor verbetering vatbaar is: vgl. Wijers en De Boer 2010, p. 85 e.v.

²⁰ Daarnaast moeten op grond van de Aanwijzing slachtofferzorg mededelingen worden gedaan; 'De politie informeert het slachtoffer over het verloop van de zaak tot en met de afsluitende inzending van het proces-verbaal aan het OM'. Vgl. in verband met het recht op informatie over de zaak ook art. 6 lid 1 van Richtlijn 2012/29/EU: 'De lidstaten zorgen ervoor dat het slachtoffer zonder onnodige vertraging in kennis wordt gesteld van zijn recht om de volgende informatie te ontvangen over de strafprocedure die is ingesteld naar aanleiding van zijn aangifte van een tegen hem gepleegd strafbaar feit, en dat hij deze informatie, op verzoek, ontvangt: a) een beslissing om het onderzoek niet voort te zetten of te beëindigen of de dader niet te vervolgen.'

mededeling van een kennisgeving van niet verdere vervolging aan een rechtstreeks belanghebbende die hem bekend is (art. 243 lid 4 Sv).²¹ Aan het slachtoffer kan voorts toestemming worden verleend om de processtukken in te zien (art. 51b Sv). Het slachtoffer dat conform letter en geest van deze voorschriften door het openbaar ministerie geïnformeerd wordt, heeft derhalve de mogelijkheid om tijdig te klagen over de grondslag die het OM voor de vervolging heeft gekozen.²²

Uit de beklagprocedure van art. 12 e.v. Sv volgt dat de wetgever het bijzondere belang erkent dat burgers, met name ook slachtoffers, bij de vervolging van een strafbaar feit kunnen hebben. Die erkenning heeft zich evenwel niet vertaald in een regeling die rechtstreeks belanghebbenden als zodanig ook tijdens de terechtzitting een rechtspositie geeft. Dat viel in het bijzonder op tijdens het proces tegen dhr. Wilders. Deze strafvervolging was het gevolg van een bevel daartoe van het Gerechtshof Amsterdam waar door een reeks rechtstreeks belanghebbenden om verzocht was.²³ Het openbaar ministerie had geweigerd vervolging in te stellen, en rekwireerde ter terechtzitting uiteindelijk een vrijspraak op alle punten; een vrijspraak die ook volgde.²⁴ De rechtstreeks belanghebbenden hadden als zodanig geen positie tijdens het strafproces; zij hadden als rechtstreeks belanghebbenden niet het recht om het woord te voeren en duidelijk te maken waarom naar hun oordeel een veroordeling wel in de rede lag.

De rechtstreeks belanghebbenden hebben op verschillende manieren geprobeerd er voor te zorgen dat hun standpunt in de rechtszaal gehoord zou worden. Een aantal rechtstreeks belanghebbenden hebben een kort geding aangespannen om te bereiken dat de officieren van justitie vervangen zouden worden, dat de dagvaarding in de strafzaak zou worden aangevuld met passages uit de beschikking van het Gerechtshof Amsterdam, en ten slotte om te bereiken dat het OM zou worden bevolen in zijn requisitoir aan te sluiten bij de beschikking van het Gerechtshof.²⁵ Deze eisen zijn afgewezen. Ook hebben een aantal rechtstreeks belanghebbenden zich als benadeelde partij gesteld. Maar de (advocaat van een) benadeelde partij mag alleen de vordering van de benadeelde partij toelichten (vgl. art. 334 lid 3 Sv). Ter terechtzitting zijn felle discussies gevoerd over de vraag hoe ver dit recht strekt. Mr. Prakken, raadsvrouw van een aantal personen die zich als benadeelde partij hadden gesteld, gaf na enig beraad op een gegeven moment zelfs aan er mee te willen stoppen.²⁶

Nu kan bij deze omstrede strafzaak de waardering voor deze processuele gang van zaken onbewust worden gekleurd door opvattingen over de wenselijkheid van de vervolging en de waardering van de uitkomst daarvan. Dat zijn evenwel zaken die strikt gescheiden dienen te worden gehouden. Rechtstreeks belanghebbenden die, in het voetspoor van HR 25 juni 1996, NJ 1996/714 m.nt. Sch, zouden weten te bewerkstelligen dat de persoon die de dood van een naaste heeft veroorzaakt niet alleen vervolgd wordt wegens dood door schuld maar ook wegens doodslag, bevinden zich niet in een betere processuele positie. Zeer wel voorstelbaar is

²¹ Vgl. de Wet versterking positie rechter-commissaris, Stb. 2011, 600.

²² Vgl. Corstens/Borgers 2011, p. 58.

²³ Gerechtshof Amsterdam 21 januari 2009, LJN: BH0496, NJ 2009/191 m.nt. Y. Buruma.

²⁴ Rechtbank Amsterdam 23 juni 2011, LJN: BQ9001, NJ 2012/370 m.nt. P.A.M. Mevis.

²⁵ Rechtbank 's-Gravenhage 26 november 2010, LJN: BO5107.

²⁶ Vgl. het proces-verbaal van de zitting gehouden op 27 mei 2011 (p. 4-5). Op deze zitting konden de benadeelde partijen een toelichting geven op hun vorderingen.

dat het openbaar ministerie ook in een dergelijke strafzaak bij het oorspronkelijk ingenomen standpunt blijft en een vrijspraak wegens doodslag vordert. Dat is ook geenszins verwerpelijk. Het openbaar ministerie is in het strafproces niet de belangenbehartiger van het slachtoffer. Het algemeen belang is het centrale richtsnoer bij de wijze waarop het openbaar ministerie haar taken (waaronder de vervolging van strafbare feiten, art. 9 Sv) uitoefent.²⁷ Daaruit vloeit voort dat het openbaar ministerie tijdens het strafproces een zelfstandige positie ten opzichte van het slachtoffer heeft, en een eigen afweging dient te maken. In dat geval hangt het af van de ruimte die de rechtbank de rechtstreeks belanghebbenden in het kader van een toelichting op hun vordering als benadeelde partij geeft, of zij dan wel hun advocaat mogen betogen waarom naar hun mening een bewezenverklaring van doodslag wel in de rede ligt. Bij de rechtstreeks belanghebbende die niet als benadeelde partij een vordering heeft ingediend, biedt de wet in het geheel geen mogelijkheden.

Het kabinet is voornemens, zo bleek, om de positie van het slachtoffer voor, tijdens en na het strafproces te verbeteren. Zo'n verbetering zou aan kunnen knopen bij de rechtspositie van het slachtoffer als rechtstreeks belanghebbende. Overwogen zou kunnen worden de rechtstreeks belanghebbende het recht te geven om na het requisitoir van de officier van justitie het woord te voeren. Dat recht zou het mogelijk maken dat de rechtstreeks belanghebbende die tot een andere afweging inzake de bewijsbaarheid van de tenlastelegging en/of de strafmaat komt dan de officier van justitie, deze afweging ter terechtzitting mag uiteenzetten.

Een belangrijk voordeel van een dergelijke wijziging van ons strafprocesrecht zou kunnen zijn dat zij strookt met de gedachte van procedurele rechtvaardigheid. Die gedachte zou dan zijn dat het door art. 12 Sv erkende belang van een rechtstreeks belanghebbende bij een vervolging zich naar hedendaagse opvattingen mag vertalen in een recht om ter terechtzitting toe te lichten welke uitkomst van die vervolging wenselijk wordt geacht.²⁸ In de praktijk zal de rechtstreeks belanghebbende vermoedelijk vooral van dat recht gebruik willen maken als hij zich niet kan vinden in het standpunt dat het OM ter terechtzitting inneemt. Het slachtoffergesprek (zie daarover hierna, par. 3) zou kunnen bevorderen dat daar van te voren al helderheid over ontstaat. Een bijkomend voordeel van een adviesrecht voor de rechtstreeks belanghebbende zou daarbij kunnen zijn dat het openbaar ministerie in grotere vrijheid de eigen procespositie kan bepalen. Het slachtoffer dat als rechtstreeks belanghebbende tot een andere afweging komt, kan deze zelf uiteenzetten.²⁹

²⁷ Vgl. de artikelen 167 en 242 Sv.

²⁸ Uit Lens, Pemberton en Groenhuijsen 2010 blijkt dat een deel van de slachtoffers daar ook duidelijk behoefte aan heeft (p. 67-68, 86). Vgl. ook het visiedocument bij de brief inzake slachtofferbeleid (Kamerstukken II 2012/13, 33 552, nr. 2, waarin het slachtoffer wordt benaderd als een mondige burger (Recht doen aan slachtoffers, p. 15).

²⁹ Een dergelijk adviesrecht zou sporen met HvJEU 15 september 2011, C-483/09 en C-1/10, Gueye en Salmerón Sánchez. Deze mannen waren wegens huiselijk geweld veroordeeld; daarbij was hen verboden zich binnen een straal van 1000 resp. 500 meter van hun slachtoffer te bevinden. Toch waren ze korte tijd later (met instemming van de slachtoffers) weer met hen gaan samenwonen. Het HvJEU gaf aan dat het recht van slachtoffers om gehoord te worden in de strafprocedure ingesteld wegens de schending van het opgelegde verbod hen 'naast de mogelijkheid om een objectieve beschrijving te geven van het feitenverloop', de gelegenheid biedt hun 'opvatting daarover tot uiting te brengen' (ov. 59). Een adviesrecht zou daartoe een passende gelegenheid bieden, al kan met het oog op de implementatie van het kaderbesluit ook een andere gelegenheid die

Daarnaast kan een advies van het slachtoffer als rechtstreeks belanghebbende onder omstandigheden ook aan een juiste toepassing van het materiële strafrecht bijdragen. Te denken valt vooral aan de straftoemeting. De strafbehoefte van het slachtoffer is in ons straf(proces)recht niet een irrelevant gegeven. Genoegdoening aan het slachtoffer wordt tot de erkende strafdoelen gerekend.³⁰ Dat de strafbehoefte van het slachtoffer relevant kan zijn wordt ondersteund door de regeling van de klachtdelicten en de regeling van het hoorrecht. Bij afwezigheid van een klacht mag het OM niet tot vervolging overgaan. En bij een aantal zedendelicten dient het OM de minderjarige in de gelegenheid te stellen zijn mening over het gepleegde feit kenbaar te maken. Daarnaast zijn een aantal sancties specifiek op de belangen van slachtoffers toegesneden. Te denken valt aan bijzondere voorwaarden als het verbod om contact te leggen met bepaalde personen, alsmede een verbod om zich op of in de directe omgeving van een bepaalde locatie te bevinden (art. 14c Sr). De opvattingen van het slachtoffer kunnen voor de oplegging van dergelijke voorwaarden een relevant gegeven zijn.

Aan een adviesrecht voor de rechtstreeks belanghebbende kleven ook nadelen. Een bezwaar van het toekennen van een ruimere procespositie aan de rechtstreeks belanghebbende kan zijn dat de balans tijdens het onderzoek ter terechtzitting erdoor wordt verstoord. De verdachte krijgt er (gewoonlijk) een tegenstander bij. Dat bezwaar wordt mogelijk wat geringer als het adviesrecht (vooral) gebruikt zou gaan worden om een opvatting toe te lichten die van de stellingname van het OM afwijkt. In zeker opzicht krijgt dan (ook) de officier van justitie er een tegenstander bij. Een nadeel zou voorts het beslag zijn dat de uitoefening van een adviesrecht kan leggen op de zittingscapaciteit. Als alle rechtstreeks belanghebbenden tijdens het onderzoek ter terechtzitting een adviesrecht zouden krijgen en zij daar regelmatig gebruik van zouden maken, kost dat tijd. Tegen die achtergrond zou voorstelbaar zijn dit adviesrecht niet (meteen) aan alle rechtstreeks belanghebbenden te geven, maar aan een beperkte groep slachtoffers. Andere rechtstreeks belanghebbenden zouden dan, voor zover zij als slachtoffer een schriftelijke slachtofferverklaring kunnen indienen, altijd nog de mogelijkheid hebben daarin schriftelijk een advies te verwoorden (vgl. art. 51b lid 2 Sv).³¹ Tegelijk is inperking van een tijdens het onderzoek ter terechtzitting uit te oefenen adviesrecht tot bepaalde categorieën rechtstreeks belanghebbenden niet gemakkelijk overeen te brengen met de ruime reikwijdte van het beklagrecht, en onderzoek waaruit blijkt dat ook slachtoffers van minder ernstige misdrijven daar soms ernstige gevolgen van ondervinden.³²

Om aan een adviesrecht inhoud te kunnen geven, is het gewenst dat de rechtstreeks belanghebbende inzage heeft in de processtukken die voor de beslissing van de rechter van belang zijn. Art. 51b lid 1 Sv bepaalt al dat het slachtoffer de officier van justitie toestemming kan verzoeken om kennis te nemen van de processtukken die voor hem van belang zijn. Te verde-

in 'de strafprocedure' wordt geboden in beginsel volstaan. Zie in verband met de uitleg van het begrip strafprocedure bijvoorbeeld overweging 22 van Richtlijn 2012/29/EU: het moment waarop de aangifte wordt gedaan, moet voor de toepassing van deze richtlijn worden beschouwd als vallend binnen de strafprocedure. Reijntjes (noot onder HR 11 oktober 2011, NJ 2011/558) lijkt van mening te zijn dat deze gelegenheid ter terechtzitting moet worden geboden.

³⁰ De Hullu 2012, p. 5.

³¹ Vgl. HR 6 november 2012, LJN BX8471, NJ 2013/86 m.nt. M.J. Borgers.

³² Lamet en Wittebrood 2009, p. 77. Wel is goed voorstelbaar dat een regeling wordt getroffen voor gevallen waarin er grotere aantallen rechtstreeks belanghebbenden zijn (vgl. hoofdstuk 3, par. 2.3).

digen valt dat dit belang een ruimere inhoud krijgt wanneer de wet het slachtoffer als rechtstreeks belanghebbende een adviesrecht zou geven.³³ Dat is ook van belang voor het geval de officier van justitie geen toestemming tot kennisneming verleent en het slachtoffer op grond van art. 51b Sv een bezwaarschrift zou indienen. Tegelijk volgt uit een adviesrecht geen onbeperkt inzagerecht, en behoeft de toekenning van een adviesrecht daar ook niet per definitie aan gekoppeld te worden. Voorstelbaar is ook een regeling die er van uit gaat dat het advies wordt gegeven op grond van de informatie die de rechtstreeks belanghebbende mede op grond van het onderzoek ter terechtzitting bekend is.

Aan het vervolgingsmonopolie van het openbaar ministerie zou een dergelijke wijziging intussen, zo mag duidelijk zijn, niet afdoen.³⁴ Een recht voor rechtstreeks belanghebbenden om een advies te geven in aansluiting op het requisitoir is geen zelfstandig vervolgingsrecht. Een zelfstandig vervolgingsrecht kan de rechtstreeks belanghebbende, voor wie de rechtsgang van art. 12 e.v. Sv open staat, ook voor het toekomstige worden ontzegd.³⁵

2.3 Het slachtoffer als bron van informatie

Het slachtoffer kan belang hebben bij de vervolging van een strafbaar feit; hij is dikwijls ook een bron van informatie in verband met dat strafbare feit. In veel gevallen zal het slachtoffer eerst door de politie worden gehoord. In een deel van de gevallen zal het slachtoffer als getuige verhoord worden door de rechter-commissaris. En ten slotte zal het slachtoffer in een deel van de gevallen ter terechtzitting als getuige verhoord worden. Die procespositie van getuige geeft niet zozeer rechten als wel verplichtingen. Hij die, wettelijk als getuige opgeroepen, wederrechtelijk wegblijft, pleegt een overtreding (art. 444 Sr). Hij die, wettelijk als getuige opgeroepen, opzettelijk niet voldoet aan een wettelijke verplichting die hij als zodanig te vervullen heeft, pleegt een misdrijf (art. 192 Sr). Als getuige heeft het slachtoffer een spreekplicht. Bij de rechter-commissaris kan de getuige worden beëdigd dat hij de gehele waarheid en niets dan de waarheid zal zeggen (artt. 215 e.v. Sv). Ter terechtzitting wordt de getuige standaard beëdigd (art. 290 lid 4 Sv). Meined is een misdrijf (art. 192 Sr). De getuige kan ten slotte ook nog gegijzeld worden (art. 294 Sv).

De officier van justitie kan getuigen schriftelijk ter terechtzitting doen oproepen (art. 260 lid 1 Sv). Hij zal daartoe gewoonlijk in ieder geval overgaan in een situatie waarin, volgens de

³³ Daarbij is ook naar geldend recht al verdedigbaar dat er na aanvang van het onderzoek ter terechtzitting betrekkelijk weinig ruimte is om het slachtoffer kennisneming te weigeren; vgl. Keulen en Knigge 2010, p. 245; Corstens/Borgers 2011, p. 59.

³⁴ De staatssecretaris geeft in het bij zijn brief inzake Slachtofferbeleid behorende visiedocument aan te hechten aan het vervolgingsmonopolie (Recht doen aan slachtoffers, p. 25).

³⁵ De procedure van art. 12 Sv is ook in lijn met art. 11 van Richtlijn 2012/29/EU: '1. De lidstaten zorgen ervoor dat het slachtoffer overeenkomstig zijn rol in het toepasselijke strafrechtstelsel, het recht heeft op toetsing van de beslissing tot niet-vervolgung. De procedureregels voor de toetsing worden door het nationale recht bepaald.' Vgl. in dit verband ook HvJEU 21 december 2011, C-507/10, Strafzaak tegen X, punt 38: Kaderbesluit noch Handvest garandeert het slachtoffer van een strafbaar feit een recht om tegen een derde een strafvervolgung te laten instellen om diens veroordeling te verkrijgen. Van Dorst 2000, p. 240-241, plaatst overigens een vraagteken bij de keuze voor de procedure van art. 12 Sv: hij meent dat 'nog nooit grondig onderzocht' is of slachtoffers baat hebben bij de voorziening van art. 12 Sv, en noemt de mogelijkheid om een voorziening in het leven te roepen in de trant van de Duitse *Privat-* of *Nebenklage* dan wel de Frans/Belgische *citation directe*.

rechtspraak van de Hoge Raad, ambtshalve oproeping in de rede ligt. Dat is het geval als een 'ambtsedig proces-verbaal inhoudende een in het opsporingsonderzoek afgelegde belastende verklaring van een persoon, het enige bewijsmiddel is waaruit verdachtes betrokkenheid bij het tenlastegelegde feit rechtstreeks kan volgen en die persoon nadien door een rechter is gehoord en ten overstaan van deze die verklaring heeft ingetrokken of een op essentiële punten ontlastende nadere verklaring heeft afgelegd, dan wel heeft geweigerd te verklaren omtrent de feiten en omstandigheden waarover hij eerder heeft verklaard'.³⁶ Een dergelijke persoon zal dikwijls het slachtoffer van het betreffende misdrijf zijn.

De verdachte is bevoegd om getuigen ter terechtzitting te doen oproepen; hij moet de op te roepen getuigen dan tijdig aan de officier van justitie opgeven (art. 263 lid 1 en 2 Sv). Ook de voorzitter van de rechtbank kan de officier van justitie bevelen getuigen ter terechtzitting te doen oproepen (art. 263 lid 4 Sv). De officier van justitie kan oproeping evenwel weigeren indien hij het onaannemelijk acht dat de getuige binnen een aanvaardbare termijn ter terechtzitting zal verschijnen. Hij kan oproeping voorts weigeren indien hij van oordeel is dat de gezondheid of het welzijn van de getuige door het afleggen van een verklaring ter terechtzitting in gevaar wordt gebracht, en het voorkomen van dit gevaar zwaarder weegt dan het belang om de getuige ter terechtzitting te kunnen ondervragen. Deze weigeringsgrond maakt het mogelijk om rekening te houden met gerechtvaardigde belangen van getuigen. De officier van justitie kan oproeping ten slotte weigeren indien hij van oordeel is dat daardoor redelijkerwijs de verdachte niet in zijn verdediging wordt geschaad (art. 264 lid 1 Sv).

Als de officier van justitie oproeping weigert en de getuige niet ter terechtzitting verschijnt, kan de verdachte de rechtbank om oproeping verzoeken. De rechtbank kan de oproeping in die situatie ook bevelen als zij deze zelf wenselijk oordeelt (art. 287 Sv). De rechtbank kan evenwel ondanks een verzoek van de verdachte van oproeping afzien als zij van oordeel is dat zich, kort gezegd, één van de drie in de vorige alinea omschreven weigeringsgronden voordoet (art. 288 lid 1 Sv). Voor de bedreigde en afgeschermden getuige geldt daarbij een bijzondere regeling (art. 264 lid 2, art. 288 lid 2 Sv). De rechter neemt deze beslissingen aan het begin van het onderzoek ter terechtzitting.

Maar ook als het onderzoek op de terechtzitting verder gevorderd is, kan nog besloten worden om personen als getuige te doen oproepen. Indien aan de rechtbank de noodzakelijkheid blijkt van het verhoor van op de terechtzitting nog niet gehoorde getuigen beveelt zij, zo nodig onder bijvoeging van een bevel tot medebrenging, tegen een door haar te bepalen tijdstip de dagvaarding of schriftelijke oproeping dier getuigen (art. 315 lid 1 Sv). En de rechtbank kan ook de rechter-commissaris in een later stadium nog met het horen van getuigen belasten (art. 316 Sv). Tot het nemen van deze beslissingen kan door de officier van justitie een vordering en door de verdachte en diens raadsman een verzoek tot de rechtbank worden gericht (artt. 328, 330 Sv).

Al deze bevoegdheden, ook de laatste, worden gehanteerd tegen de achtergrond van het kader dat het Europese Hof voor de Rechten van de Mens in zijn rechtspraak betreffende artikel 6 EVRM heeft vormgegeven. Die rechtspraak biedt mogelijkheden om tot op zekere hoogte

³⁶ Vgl. HR 29 januari 2013, LJN: BX5539.

rekening te houden met belangen van getuigen, met name ook van slachtoffers.³⁷ Als er goede redenen zijn om oproeping van een getuige achterwege te laten, behoeft art. 6 EVRM door het achterwege laten van een mogelijkheid tot ondervraging ter terechtzitting niet te zijn geschonden. Maar als een veroordeling *solely or to a decisive degree* gebaseerd is op een verklaring van een persoon die de verdachte niet heeft kunnen ondervragen, is art. 6 EVRM in de regel geschonden.³⁸

Tot voor kort had het slachtoffer weinig mogelijkheden om zelfstandig informatie aan te dragen die hij voor de door de rechter te nemen beslissingen van belang achtte. Als getuige verkeert het slachtoffer in een betrekkelijk passieve positie. De getuige kan alleen antwoorden geven als hem vragen worden gesteld en hij kan alleen antwoorden geven op de vragen die hem worden gesteld.

Sinds enkele jaren zijn de mogelijkheden voor het slachtoffer om zelfstandig informatie aan te dragen die door hem relevant wordt geacht evenwel vergroot. Art. 51b lid 2 Sv geeft het slachtoffer het recht om aan de officier van justitie te verzoeken om documenten die hij relevant acht voor het beoordelen van de zaak tegen de verdachte of van zijn vordering op de verdachte aan het dossier toe te voegen. De erkenning van dit recht vloeit volgens de memorie van toelichting voort uit het Kaderbesluit inzake de status van het slachtoffer in de strafprocedure; bij de te voegen documenten is onder meer gedacht aan een schriftelijke slachtofferverklaring.³⁹ Die verklaring kan tot het bewijs worden gebezigd.⁴⁰ Maar er kunnen ook andere documenten bij de processtukken worden gevoegd die tot het bewijs kunnen worden gebezigd.⁴¹ De mogelijkheden voor het slachtoffer om tijdens het onderzoek ter terechtzitting mondeling informatie aan te dragen zijn evenwel beperkt. Het spreekrecht zoals dat in de wet is omschreven strekt er enkel toe het slachtoffer in staat te stellen aan de rechter, de officier van justitie en de verdachte informatie te verschaffen over de gevolgen die het strafbare feit heeft teweeggebracht. De mondelinge verklaring die het slachtoffer dat het spreekrecht uitoefent aflegt, is bovendien geen wettig bewijsmiddel.⁴² Zelfs als het slachtoffer tijdens de uitoefening van het spreekrecht over andere onderwerpen verklaart, kan die informatie derhalve niet voor het bewijs worden gebruikt. Dat kan alleen als het slachtoffer daarna als getuige, onder ede, zijn verklaring heeft herhaald.

Tegen die achtergrond heeft het weinig zin om het spreekrecht van het slachtoffer met het oog op zijn procespositie als bron van informatie uit te breiden. Als een verbetering van deze procespositie wenselijk zou worden geacht, zou het eerder in de rede liggen om het slachtoffer de mogelijkheid te bieden zichzelf als te horen getuige op te geven.⁴³ Alleen als

³⁷ Ook art. 20 van Richtlijn 2012/29/EU bevat aansporingen daartoe: het wil het aantal ondervragingen bijvoorbeeld tot het minimum beperken.

³⁸ Vgl. EHRM 15 december 2011, Case of Al Khawaja and Tahery v. United Kingdom, appl. nos. 26766-05 and 22228-06.

³⁹ Kamerstukken II 2004/05, 30 143, nr. 3, p. 11. Deze wettelijke mogelijkheid is daar echter niet toe beperkt. .

⁴⁰ Vgl. HR 11 oktober 2011, LJN: BR2359, NJ 2011/558 m.nt. J.M. Reijntjes.

⁴¹ De te voegen documenten kunnen overigens ook een heel andere strekking hebben. Corstens/Borgers 2011, p. 60, noemt bijvoorbeeld de mogelijkheid van een schriftelijk verzoek om onderzoekshandelingen.

⁴² Vgl. ook HR 11 oktober 2011, LJN: BR2359, NJ 2011/558 m.nt. J.M. Reijntjes.

⁴³ Dat zou ook sporen met (art. 3 van het kaderbesluit en) art. 10 lid 1, eerste zin van Richtlijn 2012/29/EU: 'De lidstaten zorgen ervoor dat het slachtoffer in de loop van de strafprocedure kan worden gehoord en bewijs-

verklaring van een getuige kan deze ter terechtzitting verschaft informatie immers voor het bewijs relevant zijn. Een voordeel van een dergelijke regeling zou ook zijn dat het voor het slachtoffer onmiddellijk duidelijk is dat hij zijn verklaring onder ede zal afleggen. Als een dergelijk recht zou worden geïntroduceerd, zou voorgeschreven kunnen worden dat de voorzitter het slachtoffer vooraf nader informeert over de processuele gevolgen van zijn keuze om zich als getuige op te geven. Aan de zittingsrechter zou voorts een (ruime) mogelijkheid kunnen worden gegeven om ondanks een dergelijke opgave van verhoor af te zien. Zo zou hij het slachtoffer tegen zichzelf in bescherming kunnen nemen in de gevallen waarin dat hem wenselijk voorkomt.

Een nadeel van een dergelijk 'getuigerecht' blijft ook bij een keuze voor een dergelijke vormgeving evenwel dat het slachtoffer door de ondervraging, met name ook van de zijde van de verdediging, emotionele schade kan ondervinden die hij vooraf niet heeft voorzien.⁴⁴ Dat klemmt vooral als de ondervraging met het oog op de uitkomst van het strafgeding feitelijk niet nodig is. De omstandigheid dat officier van justitie en rechter ondervraging van het (aanwezige) slachtoffer niet noodzakelijk oordelen, is daarvoor een sterke aanwijzing. Dit nadeel weegt zwaarder nu er geen aanwijzingen zijn dat een dergelijke versterking van de procespositie van het slachtoffer als bron van informatie dikwijls zin zou hebben. Korver noemt een geval waarin het slachtoffer moest toezien dat een zaak in eerste aanleg op een vrijspraak uitliep omdat hij niet de gelegenheid kreeg om de informatie waar hij over beschikte ter terechtzitting naar voren te brengen, maar dat is geen voorbeeld uit vele.⁴⁵

En naarmate het contact tussen OM en slachtoffer verder verbetert, wordt de kans op dergelijke ongelukken kleiner. In dat verband verdient de regeling van het slachtoffergesprek in de Aanwijzing slachtofferzorg vermelding.⁴⁶ Daarin is neergelegd dat de officier van justitie en de advocaat-generaal de mogelijkheid hebben het slachtoffer een gesprek aan te bieden, en dat zij daartoe verplicht zijn bij 'spreekrechtwaardige delicten die in aanmerking komen voor afdoening door de meervoudige kamer'. Dat gesprek kan plaatsvinden voor de zitting, 'waarbij de officier van justitie of de advocaat-generaal het slachtoffer informeert over de gang van zaken ter zitting, de bewijspositie en zo mogelijk over de strafreis'. De aanwijzing geeft expliciet aan dat de schriftelijke slachtofferverklaring of de mondelinge voorbereiding op het spreekrecht het slachtoffergesprek niet kan vervangen. De officier van justitie of advocaat-generaal moet van het gesprek een verslag opmaken volgens het protocol slachtoffergesprek; dat wordt in het officiersdossier gevoegd. Daarmee is een belangrijke waarborg gecreëerd voor een bevredigende communicatie tussen openbaar ministerie en slachtoffer.

elementen kan aanvoeren.' Deze bepaling verplicht evenwel niet tot invoering van een getuigerecht ter terechtzitting: de strafprocedure is een breder begrip dan het onderzoek ter terechtzitting. Vgl. in dit verband HvJEU 9 oktober 2008, C-404/07, Katz tegen Sós, waarin Katz als particuliere vervolger niet het recht had als slachtoffer te getuigen in 'het hoofdgeding'. Wel moest hem worden toegestaan een verklaring af te leggen die in aanmerking kan worden genomen als bewijselement. Anders mogelijk Reijntjes, in zijn noot onder HR 11 oktober 2011, NJ 2011/558. Vermelding verdient dat ook Victims in Europe 2009, p. 139-140 niet voorstelt om het recht om te informeren te concretiseren tot een recht om ter terechtzitting te getuigen.

⁴⁴ Wijers en De Boer 2010 geven aan dat verhoren bij de rechter-commissaris en tijdens het onderzoek ter terechtzitting als zeer belastend worden ervaren (p. 50, 95 e.v., p. 123 e.v.).

⁴⁵ Korver 2012, p. 11.

⁴⁶ Vgl. Aanwijzing slachtofferzorg (2010AO29), in werking getreden per 1 januari 2011.

2.4 Het slachtoffer als benadeelde partij

Het slachtoffer kan belang hebben bij de vervolging en het slachtoffer kan een bron van informatie zijn voor de in het kader van die vervolging te nemen beslissingen. Het slachtoffer kan ook schade hebben geleden door het strafbare feit. Wie rechtstreeks schade heeft geleden door een strafbaar feit, kan zich ter zake van zijn vordering tot schadevergoeding als benadeelde partij voegen in het strafproces (art. 51f lid 1 Sv). Deze constructie brengt een geschil op het terrein van het burgerlijk recht binnen het strafproces.

Indien de persoon die rechtstreeks schade heeft geleden is overleden ten gevolge van het strafbare feit, kunnen diens erfgenamen zich ter zake van hun onder algemene titel verkregen vordering voegen. Hetzelfde geldt voor de personen bedoeld in art. 108 lid 1 en 2 Boek 6 BW ter zake van de daar bedoelde vorderingen (art. 51f lid 2 Sv). Daarmee wordt duidelijk dat de omschrijving van de benadeelde partij in de tweede afdeling van Titel IIIB en de omschrijving van slachtoffers en nabestaanden in de eerste afdeling van deze titel elkaar niet volledig dekken. De omschrijving van slachtoffer is ruimer doordat niet alleen het geleden hebben van vermogensschade maar ook 'ander nadeel' iemand tot slachtoffer kan maken (art. 51a lid 1 Sv). Tegelijk is de kring van personen die zich als benadeelde partij kunnen voegen ruimer doordat ook de personen bedoeld in artikel 108 lid 2 en 2 Boek 6 BW zich als benadeelde partij kunnen voegen. Daartoe behoort ook degene die met de overledene in gezinsverband samewoonde en in wiens levensonderhoud de overledene bijdroeg door het doen van de gemeenschappelijke huishouding, zonder dat van bloed- of aanverwantschap sprake is.

De wetgever heeft, zo werd in het eerste hoofdstuk al aangegeven, tegen de achtergrond van verschillen tussen de omschrijvingen van het slachtoffer en de benadeelde partij door een expliciete wetsbepaling buiten twijfel gesteld dat de in de eerste afdeling van titel IIIA geregelde rechten van slachtoffers van overeenkomstige toepassing zijn op de benadeelde partij die geen slachtoffer is (art. 51d Sv).⁴⁷

De wijze waarop de benadeelde partij zich kan voegen is geregeld in art. 51g Sv. Bij de mededeling aan het slachtoffer dat vervolging tegen een verdachte wordt ingesteld, zendt de officier van justitie een formulier voor voeging toe. Het slachtoffer kan zich voor de aanvang van de terechtzitting voegen door een opgave van de inhoud van de vordering en de gronden waarop deze berust bij de officier van justitie die met de vervolging van het strafbare feit is belast. Die opgave vindt plaats door middel van een standaardformulier (lid 1). Dat is in de praktijk de meest gebruikelijke wijze van voeging, al maakt de wet ook voeging ter terechtzitting nog steeds mogelijk (lid 3).

De benadeelde partij hoeft niet aanwezig te zijn bij het onderzoek ter terechtzitting. Dat kan tot moeilijkheden leiden als de verdachte de vordering gemotiveerd bestrijdt. De rechtbank kan in dat geval bepalen dat de benadeelde partij zal worden opgeroepen, maar de rechter is daartoe niet verplicht (art. 332 Sv). Weerwoord kan de benadeelde partij die niet aanwezig is en zich niet doet vertegenwoordigen dan niet leveren. Dat kan er toe leiden dat de

⁴⁷ Kamerstukken II 2004/05, 30 143, nr. 3, p. 23.

rechtbank de vordering niet ontvankelijk verklaart (art. 361 lid 3 Sv). Het recht om weg te blijven heeft derhalve wel een keerzijde.

De mogelijkheid om zich te voegen als benadeelde partij is beperkt tot degene die rechtstreeks schade heeft geleden door een strafbaar feit. Tot voor enkele jaren was de mogelijkheid van toewijzing daarbij ook nog beperkt tot ten laste gelegde strafbare feiten. Dat is evenwel veranderd. De benadeelde partij is nu niet alleen ontvankelijk als aan haar 'rechtstreekse schade is toegebracht door het bewezen verklaarde feit' maar ook als rechtstreekse schade is toegebracht 'door een strafbaar feit, waarvan in de dagvaarding is meegedeeld dat het door de verdachte is erkend en ter kennis van de rechtbank wordt gebracht, en waarmee door de rechtbank bij de strafoplegging rekening is gehouden' (art. 361 lid 2 Sv).⁴⁸ Daarmee is het voor het slachtoffer mogelijk geworden om zich ook als benadeelde partij te voegen als het betreffende feit ad informandum is gevoegd. Tegelijk is aan het vereiste dat van een rechtstreeks verband sprake moet zijn, niet afgedaan. De onderzoekers van Strafvordering 2001 hadden wel een verruiming voorgesteld: het zou moeten gaan om schade die 'in redelijk verband staat tot het telastegelegde en bewezenverklaarde feit'.⁴⁹ Zij vonden het vereiste van een rechtstreeks verband nodeloos restrictief. Inmiddels heeft de Hoge Raad een aantal arresten gewezen die duidelijk maken dat het vereiste van rechtstreekse schade vrij ruim wordt uitgelegd. Zo kon de benadeelde partij zich bij een bewezenverklaring van opzetheling van een auto voegen ter zake van de schade aan deze auto die veroorzaakt was door een botsing in verband met een poging van de heler zich aan aanhouding te onttrekken.⁵⁰ Ook heeft de wetgever vastgehouden aan de gedachte dat 'strafbepalingen niet het belang van rechtsopvolgers noch dat van derdebelanghebbenden' beschermen. Buiten het bijzondere geval van rechtsopvolging in geval van overlijden dat in art. 51f lid 2 Sv wordt genoemd, kunnen rechtsopvolgers zich niet als benadeelde partij in het strafproces voegen. Dat geldt ook voor erfgenamen, indien het overlijden niet is veroorzaakt door het ten laste gelegde feit.⁵¹

De voorschriften inzake de behandeling ter terechtzitting van de vordering van de benadeelde partij zijn summier. Indien de benadeelde partij naar het oordeel van de rechtbank kennelijk niet-ontvankelijk is, kan zij zonder nader onderzoek van de zaak meteen de niet-ontvankelijkheid van de benadeelde partij uitspreken (artt. 333 en 335 Sv). In het andere geval kan de benadeelde partij ter terechtzitting stukken overleggen tot het bewijs van de ten gevolge van het strafbare feit geleden schade. De benadeelde partij mag ook vragen stellen aan ter terechtzitting aanwezige getuigen of deskundigen. Maar die mogen alleen de vordering tot schadevergoeding betreffen. En ten slotte mag de benadeelde partij, zo zagen wij al eerder, haar vordering toelichten nadat de officier van justitie gerekwireerd heeft, en daarna telkens wanneer de officier van justitie weer het woord heeft gevoerd dan wel tot het voeren daarvan in de gelegenheid is gesteld (art. 334 Sv).

⁴⁸ Zie de Wet van 17 december 2009 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering, het Wetboek van Strafrecht en de Wet schadefonds geweldsmisdrijven ter versterking van de positie van het slachtoffer in het strafproces, Stb. 2010, 1.

⁴⁹ Van Strien 1999, p. 270.

⁵⁰ HR 30 maart 2004, LJN: AO3291. Zie over het vereiste van rechtstreekse schade ook Corstens/Borgers 2011, p. 57.

⁵¹ Zie HR 19 april 2005, LJN: AS9225.

Materieel is de positie van de benadeelde partij wezenlijk versterkt door de invoering van de schadevergoedingsmaatregel. Dat is een verplichting tot betaling aan de Staat van een som gelds ten behoeve van het slachtoffer of diens nabestaanden in de zin van art. 51f Sv. Deze verplichting kan worden opgelegd aan degene die bij rechterlijke uitspraak wegens een strafbaar feit wordt veroordeeld of waarbij door de rechter bij de strafoplegging rekening is gehouden met een strafbaar feit, waarvan in de dagvaarding is meegedeeld dat het door de verdachte is erkend en ter kennis van de rechtbank wordt gebracht dan wel jegens wie een strafbeschikking is uitgevaardigd. De Staat keert een ontvangen bedrag onverwijld uit aan het slachtoffer of diens nabestaanden in de zin van art. 51f lid 2 Sv (art. 36f lid 1 Sr).

De verwijzing naar art. 51f Sv maakt de sterke koppeling met de regeling inzake de benadeelde partij al duidelijk. Die koppeling blijkt ook uit de regel die de wet voor oplegging geeft: de maatregel kan worden opgelegd indien en voor zover de verdachte jegens het slachtoffer naar burgerlijk recht aansprakelijk is voor de schade die door het strafbare feit is toegebracht (art. 36f lid 2 Sr). Een verschil is, dat bij de schadevergoedingsmaatregel de artikelen 24a en 24b lid 1 Sr van overeenkomstige toepassing zijn verklaard; de verhogingen vervallen daarbij aan de Staat (art. 36f lid 4 Sr). Betalingen door de veroordeelde aan de Staat verricht, strekken in de eerste plaats tot voldoening van de maatregel en vervolgens tot voldoening van de krachtens het vierde lid ingetreden verhogingen (art. 36f lid 5 Sr).

Dikwijls legt de strafrechter die een vordering van de benadeelde partij toewijst, tevens een schadevergoedingsmaatregel tot hetzelfde bedrag op. Daarbij wordt dan bepaald dat als aan de ene verplichting voldaan is, de andere komt te vervallen. Dat heeft voor de benadeelde partij het belangrijke voordeel dat de Staat de incasso verzorgt. Daarbij kan de Staat ook nog vervangende hechtenis ten uitvoer leggen, zonder dat de verplichting tot schadevergoeding daardoor wordt opgeheven (art. 36f lid 7 Sr). Maar er is nog een belangrijk voordeel voor de benadeelde partij. Indien de veroordeelde voor een misdrijf niet of niet volledig aan zijn verplichting heeft voldaan binnen acht maanden na de dag waarop het vonnis of arrest waarbij de schadevergoedingsmaatregel is opgelegd onherroepelijk is geworden, keert de Staat het resterende bedrag uit aan het slachtoffer dat geen rechtspersoon is. Wel kan de uitkering gedurende een bij algemene maatregel van bestuur te bepalen tijd worden beperkt tot slachtoffers van gewelds- en zedenmisdrijven. En bij algemene maatregel van bestuur kan aan uit te keren bedragen ook een bovengrens van vijfduizend euro of hoger worden gesteld, met dien verstande dat deze bovengrens niet geldt voor de uitkering aan slachtoffers van een gewelds- of zedenmisdrijf.⁵² De Staat verhaalt het uitgekeerde bedrag en verhogingen in dit geval op de veroordeelde (art. 36f lid 6 Sr).

Tegen deze achtergrond is het voor het slachtoffer als benadeelde partij van groot belang geworden of de strafrechter zijn vordering behandelt en toewijst. Doorslaggevend daarvoor is, volgens de wet, of 'behandeling van de vordering van de benadeelde partij naar het oordeel van de rechtbank een onevenredige belasting van het strafgeding oplevert' (art. 361 lid 3 Sv). Uit enkele vrij recente arresten komt naar voren dat de Hoge Raad de feitenrechter een betrekkelijk grote ruimte laat om op deze grond de vordering van de benadeelde partij niet ont-

⁵² Vgl. het Besluit van 24 juli 2010, houdende vaststelling van het Uitvoeringsbesluit voorschot schadevergoedingsmaatregel, Stb. 2010, 311.

vankelijk te verklaren.⁵³ Daar valt vanuit de optiek van de strafrechter ook wel iets voor te zeggen: er zijn in nogal wat gevallen goede redenen om een civielrechtelijk geschil niet in de marge van een strafproces af te wikkelen. Dat geschil vraagt soms nogal wat nader onderzoek, en het komt ook wel voor dat de verdachte zich bij het voeren van verweren beperkt tot de hoofdzaak omdat hij meent niet strafrechtelijk aansprakelijk te zijn of, als hij zichzelf wel aansprakelijk acht, niet de verweren wil voeren die hij jegens de benadeelde partij kan voeren teneinde de strafrechter niet tegen zich in het harnas te jagen.

Tegelijk is het vanuit het slachtoffer gezien moeilijk te verteren dat de vergoeding van zijn schade sterk afhankelijk is van de vraag of de strafrechter kans ziet de beslissing op de vordering die hij als benadeelde partij heeft ingediend bij de berechting van de strafzaak mee te nemen. We zagen eerder dat het kabinet voornemens is de positie van het slachtoffer voor, tijdens en na het strafproces te verbeteren. In zijn brief en visiedocument gaat de staatssecretaris daar op in.⁵⁴ In de brief noemt de staatssecretaris een verbetertraject dat moet leiden tot vereenvoudigde procedures en één aanspreekpunt voor slachtoffers. Centraal staat daarbij dat de dader betaalt (p. 6). Het visiedocument geeft aan dat schadeverhaal via het strafproces, waarbij de overheid de schade verhaalt bij de dader en soms een voorschot uitkeert, verre te prefereren is boven het civiele recht waarbij slachtoffers zelf een deurwaarder in moeten schakelen en dus kosten moeten maken om de schadevergoeding te kunnen innen. Gesteld wordt dat er alle reden is in de komende jaren te bezien hoe het schadeverhaal voor slachtoffers kan worden verbeterd, zowel via het civiele recht als via het strafrecht. Gerefereerd wordt daarbij aan een traject dat in 2012 is gestart ter vereenvoudiging van de procedures van schadeverhaal door slachtoffers (p. 31-32). Dat traject omvat de zogenaamde klapluikconstructie, waarbij vorderingen van het slachtoffer op eenvoudige wijze (en kosteloos) worden doorgeleid naar de civiele rechter.

In de context van het strafprocesrecht zou overwogen kunnen worden de strafrechter de mogelijkheid te bieden de behandeling van de vordering van de benadeelde partij en de eventueel daaraan gekoppelde oplegging van de schadevergoedingsmaatregel uit te stellen tot na de berechting van de hoofdzaak.⁵⁵ Bij introductie van die mogelijkheid zou tevens overwogen kunnen worden de mogelijkheid dat de benadeelde partij in zijn vordering niet-ontvankelijk wordt verklaard omdat de behandeling daarvan een onevenredige belasting van het strafgeding oplevert, te laten vervallen.

Een dergelijke aanpassing zou meebrengen dat de grondslag waarop de behandeling van de vordering van de benadeelde partij in het strafproces berust, niet dezelfde kan blijven. De

⁵³ HR 20 maart 2012, LJN: BU7349, NJ 2012/520 m.nt. B.F. Keulen; HR 3 juli 2012, LJN: BW3751.

⁵⁴ Kamerstukken II 2012/13, 33 552, nr. 2; Recht doen aan slachtoffers.

⁵⁵ Zie eerder in die zin Vellinga 2001, p. 102: 'Een afzonderlijke uitspraak op de vordering van de benadeelde partij, zoals we die ook kennen op de vordering tot ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel (...) biedt de mogelijkheid eerstgenoemde vordering beter tot zijn recht te doen komen en voorkomt dat de rechter in geval de civiele vordering zonder aanhouding van de zaak niet naar behoren kan worden beoordeeld noodgedwongen uitwijkt naar het oordeel, dat de civiele vordering niet van eenvoudige aard is.' Dat de staatssecretaris mogelijk wel iets in deze oplossing ziet, zou kunnen worden afgeleid uit het antwoord op een kamervraag van het SP-kamerlid Janssen: voor een groep slachtoffers is hij 'voornemens de praktische en juridische mogelijkheid te onderzoeken om deze vorderingen op een bijzondere zitting te behandelen', Aanshangsel Handelingen Tweede Kamer 2010/11, nr. 1851).

behandeling van de vordering van de benadeelde partij in het strafgeding vindt nu zijn grondslag in de gedachte dat deze in het strafproces eenvoudig kan worden meegenomen.⁵⁶ Maar de gedachte dat vergoeding van de schade die de benadeelde partij heeft geleden enkel een civiele aangelegenheid is die, als het uitkomt, in het strafproces kan worden meegenomen, is feitelijk al verlaten. Dat blijkt duidelijk uit de introductie van de schadevergoedingsmaatregel, een strafrechtelijke sanctie. Een mogelijkheid van een latere behandeling van de vordering van de benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel zou verder sporen met de gedachte van Strafvordering 2001 dat het strafproces een in alle opzichten adequate reactie op het strafbare feit moet leveren.⁵⁷ En zij zou ook in lijn zijn met art. 16 lid 1 van de Richtlijn: 'De lidstaten waarborgen het slachtoffer het recht om in de loop van de strafprocedure binnen een redelijke termijn een beslissing inzake schadevergoeding door de dader te verkrijgen, tenzij in het nationale recht is bepaald dat deze gerechtelijke beslissing in een andere procedure moet worden genomen.' Al lijken de bewoordingen van dit artikel er niet aan in de weg te staan dat de civiele rechter op dit terrein ook in de toekomst een taak behoudt.⁵⁸

Tegenover de voordelen voor de benadeelde partij staan nadelen. De mogelijkheid van een latere, afzonderlijke behandeling van de vordering van de benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel betekent een extra belasting van de rechterlijke macht. Als meer schadevergoedingsmaatregelen worden opgelegd, neemt ook de executielast van de Staat toe. En als in meer gevallen een schadevergoedingsmaatregel wordt opgelegd zal dat er – als de voorschotregeling niet wordt aangepast – toe leiden dat de Staat meer financiële middelen beschikbaar zal moeten stellen voor de vergoeding van door misdrijven geleden schade. Van de andere kant benaderd: als de Staat niet meer financiële middelen ter beschikking stelt, zal de voorschotregeling zo moeten worden aangepast dat meer benadeelde partijen elk minder krijgen.⁵⁹ Ten slotte mag worden verwacht dat naarmate de mogelijkheden om in het strafproces schade vergoed te krijgen positiever afsteken ten opzichte van de mogelijkheden die het civiele recht biedt, de druk op strafrechtelijke afdoening toeneemt. Geldelijke overwegingen en overwegingen verband houdend met de belasting van het strafrechtelijk apparaat kunnen daarmee argumenten zijn om de benadeelde partij niet verder tegemoet te komen.

⁵⁶ Vgl. Corstens/Borgers 2011, p. 69, waar gesproken wordt van 'proceseconomisch voordeel'.

⁵⁷ Groenhuijsen en Knigge 1999, p. 16. In het eindrapport van Strafvordering 2001 hebben Harteveld 2004, p. 504-505 alsmede Groenhuijsen en Knigge 2004, p. 164 nog gesteld dat de bestaande oplossing van verwijzing naar de civiele rechter bij de benadeelde partij in voorkomende gevallen de voorkeur genoot. Dat standpunt dateert echter van voor de voorschotregeling.

⁵⁸ Denkbaar is overigens dat rechters met civielrechtelijke deskundigheid deel uit zouden gaan maken van de strafkamer die de vordering van de benadeelde partij en/of de schadevergoedingsmaatregel behandelt. Op deze en andere aspecten van deze mogelijkheid tot afsplitsing zal worden teruggekomen in het laatste hoofdstuk, mede naar aanleiding van een analyse van het recht van België, waar een dergelijke mogelijkheid bestaat.

⁵⁹ De brief van de staatssecretaris meldt dat het slachtofferbeleid is uitgesloten van de bezuinigingen, bij uitblijven van aanvullende bezuinigingen zal het nominale bedrag voor slachtofferbeleid deze kabinetsperiode in elk geval gelijk blijven (Kamerstukken II 2012/13, 33 552, nr. 2, p. 7).

2.5 Het slachtoffer als spreekgerechtigde

Van de procesposities die het slachtoffer in ons strafproces kan innemen, is de positie van spreekgerechtigde een zeer recente. Het spreekrecht van het slachtoffer is pas op 1 januari 2005 in ons strafprocesrecht ingevoerd.⁶⁰ De invoering van het spreekrecht was het resultaat van een initiatiefwetsvoorstel van het Kamerlid Dittrich dat inspiratie putte uit onderzoek verricht in het kader van het grondslagenproject Strafvordering 2001.

In het eerste interimrapport was de gedachte van een spreekrecht al onderzocht.⁶¹ Van Strien stelde eerst vast dat er verschillende soorten spreekrecht bestaan: een spreekrecht in verband met het onderzoek naar de feiten waarvan de verdachte beschuldigd wordt, een spreekrecht over de gevolgen die het feit heeft gehad voor het slachtoffer (*victim impact statement*) en het recht om een verklaring af te leggen over de gewenste reactie op het strafbare feit (*victim statement of opinion*). Zij besprak vervolgens de stand van zaken in het Amerikaanse recht, en noemde daarbij de arresten *Booth v. Maryland* en *Payne v. Tennessee* van het Supreme Court. In *Booth v. Maryland* had het Supreme Court toelating van *Victim Impact Evidence* bij *Capital Offence hearings* afgewezen. De hoogte van de straf moest niet afhangen van de schade die was aangericht maar van de mate van schuld van de dader. Bovendien zou het gevaar bestaan dat de hoogte van de straf zou worden beïnvloed door de sociale status van het slachtoffer. En het *victim impact statement* zou er toe kunnen leiden dat binnen het proces een soort van 'mini-procesje' zou ontstaan over het karakter van het slachtoffer. In *Payne v. Tennessee* was het Supreme Court tot een andere afweging gekomen. De schade die het slachtoffer en zijn familie hadden ondervonden was wel degelijk van belang voor de straf, en de strafhoogte werd niet alleen bepaald door de schuld van de verdachte. Daarom waren slachtofferverklaringen voortaan ook toelaatbaar bij feiten waarbij de jury moest beslissen over het al dan niet opleggen van de doodstraf.

Voor Nederland kwam Van Strien vervolgens tot een eigen afweging. Zij hechtte belang aan het argument dat een spreekrecht de aandacht te veel kan afleiden van de strafzaak tegen de verdachte. Bij het gevaar van oneigenlijke beïnvloeding van de strafmaat maakte zij de kanttekening dat dit gevaar in de VS groter is, omdat daar juryrechtspraak bestaat. Voorts noemde zij als nadeel dat het gevaar van secundaire victimisatie van het slachtoffer erg groot is. Bij relatiedelicten zou het slachtoffer ook onder druk kunnen worden gezet om een voor de verdachte gunstige slachtofferverklaring af te leggen. Het gevaar van een te grote emotionalisering van het strafrecht zou op de loer liggen. En het strafrechtelijk apparaat zou zwaarder worden belast. Tegenover deze nadelen plaatste Van Strien enkele voordelen. Een spreekrecht zou de kwaliteit van de strafrechtspleging bevorderen doordat de justitiële autoriteiten geïnformeerd raken over de feiten waarvan de verdachte wordt beschuldigd en over de schade. Een spreekrecht zou de emancipatie van het slachtoffer bevorderen. En uit sociaal-wetenschappelijk onderzoek blijkt, zo besloot Van Strien, dat de mate waarin de justitiële af-

⁶⁰ Besluit van 8 november 2004 tot vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de wet van 21 juli 2004 tot wijziging van enige bepalingen in het Wetboek van Strafvordering (invoering van spreekrecht voor slachtoffers en nabestaanden) (Stb. 382), Stb. 582.

⁶¹ Van Strien 1999, met name p. 249-265.

doening satisfactie geeft aan het slachtoffer voor een belangrijk deel afhangt van de mate waarin het slachtoffer zich als slachtoffer erkend en gerespecteerd voelt.

Tegen deze achtergrond stelde Van Strien een beperkt spreekrecht voor. De gedachte van een *victim statement of opinion* wees zij af. Een recht om in een soort van aanvullend requisitoir aanbevelingen te doen over de hoogte van de straf zou het slachtoffer kwetsbaar maken. De verdachte zou het slachtoffer dan veelal als opponent beschouwen en behandelen. En de kans is vrij groot, zo stelde zij vast, dat de door de rechter opgelegde straf in belangrijke mate afwijkt van de door het slachtoffer gewenste straf; dat zal vaak teleurstelling bij het slachtoffer veroorzaken. Van Strien stelde daarom alleen voor het slachtoffer de gelegenheid te geven in de strafzaak tegen de verdachte te participeren en daarbij mondeling of schriftelijk voor de strafzaak relevante informatie in te brengen. En zij wilde het slachtoffer in de gelegenheid stellen 'aan de betrokkenen in het strafproces kenbaar te maken welke gevolgen het strafbare feit feitelijk en emotioneel voor hem heeft gehad'. Dat recht zou daarbij beperkt kunnen worden tot 'de meer ernstige delicten, zoals de geweldsdelicten'.⁶²

Het initiatiefwetsvoorstel dat werd ingediend door het Kamerlid Dittrich sloot in sterke mate bij deze afwegingen aan. Kern van dat wetsvoorstel was een bepaling die het slachtoffer bevoegd verklaarde 'een verklaring af te leggen omtrent de gevolgen die het ten laste gelegde feit bij hem heeft teweeggebracht'.⁶³ De indiener wilde door dit spreekrecht in de eerste plaats bereiken dat aan de rechter informatie wordt verschaft. De informatie over 'hoe het met het slachtoffer of diens nabestaanden gaat' behoort volgens Dittrich 'met alle informatie, die over de verdachte en over de toedracht van het ten laste gelegde misdrijf bekend wordt, door de rechter in zijn beoordeling te worden betrokken'. Voorts zou de verdachte zo wellicht gaan beseffen wat hem verweten wordt; dat besef 'kan helpen bij het voorkomen van recidive'. En de verklaring is niet alleen 'een instrument ten dienste van de waarheidsvinding'; zij kan ook 'bijdragen aan het herstel van de emotionele schade, die bij het slachtoffer of diens nabestaanden is aangericht'. Het spreekrecht zou ten slotte de zichtbaarheid van het slachtoffer vergroten en daardoor wellicht ook in het algemeen preventief werken. Het was 'uitdrukkelijk niet de bedoeling dat aan het slachtoffer of diens nabestaanden een mogelijkheid wordt geboden zijn visie op de verdachte of de toe te kennen straf te geven. (...) Het slachtoffer zou zich bij een dergelijke verklaring kunnen ontpoppen als een schaduw officier van justitie, hetgeen ongewenst voorkomt'. De memorie van toelichting vestigde ook nog de aandacht op het belang van een goede informatievoorziening aan het slachtoffer 'om het risico van secundaire victimisatie te beperken'.⁶⁴

In het aanvankelijk ingediende wetsvoorstel had het slachtoffer dat van zijn spreekrecht gebruik maakte de status van getuige. In lijn met adviezen van de NVvR en de Raad van State is het spreekrecht later in een apart artikel van het Wetboek van Strafvordering neergelegd, 'op zo'n wijze dat het slachtoffer of diens nabestaande niet volgens het principe van hoorwederhoor ondervraagd kan worden en dat de zaak of de strafoplegging zelf niet ter discussie

⁶² Vgl. in dezelfde lijn Groenhuijsen 2001, p. 78-86.

⁶³ Kamerstukken II 2000/01, 27 632, nr. 2, art. 288a Sv.

⁶⁴ Kamerstukken II 2000/01, 27 632, nr. 3, p. 3-4.

staan'.⁶⁵ Ook op een ander punt is de wettekst aangepast. Aanvankelijk zou het slachtoffer bij elk misdrijf een spreekrecht krijgen. In het gewijzigde wetsvoorstel zoals dat na aanpassing aan het advies van de Raad van State luidde, was een beperking opgenomen tot misdrijven waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van acht jaren of meer is gesteld, en een opsomming van 'alle levens-, gewelds- en zedendelicten'.⁶⁶

Op deze hoofdlijnen is het initiatiefwetsvoorstel in het vervolg van de parlementaire behandeling niet meer gewijzigd. En ook bij latere wetten die wijziging brachten in de artikelen die op het spreekrecht betrekking hebben, is deze benadering niet verlaten. In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering ter versterking van de positie van het slachtoffer in het strafproces werd aangegeven dat 'een discussie over de beste vorm en omvang van het spreekrecht reeds grotendeels achterhaald' is in het licht van de eerdere bespreking van het initiatiefwetsvoorstel.⁶⁷ In de hoofdlijnen van de regeling van dit recht werd geen wijziging gebracht.⁶⁸ De wet van 12 juli 2012 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering ter uitbreiding van het spreekrecht van slachtoffers en nabestaanden in het strafproces breidde de kring van spreekgerechtigden aanmerkelijk uit, maar bracht (zo zagen wij al in het eerste hoofdstuk) evenmin wijziging in het onderwerp van het spreekrecht of in de rechtspositie van de spreekgerechtigde.

In 2010 is de toepassing van het spreekrecht geëvalueerd.⁶⁹ Uit die evaluatie blijkt dat het aantal slachtoffers dat jaarlijks van het spreekrecht gebruik maakt relatief beperkt is: de onderzoekers noemen een orde van grootte van 230 tot 260 keer.⁷⁰ Eén van de interessante bevindingen van dit onderzoek is, dat slachtoffers zich bij de uitoefening van het spreekrecht over (veel) meer zaken uitlaten dan volgens de wettelijke regeling zou mogen. Lens, Pemberton en Groenhuijsen melden zelfs: 'in vrijwel alle geobserveerde terechtzittingen sprak het slachtoffer ook over de gewenste strafmaat, uit deze verwensingen richting de dader en/of gaat deze in op de feiten van het misdrijf'.⁷¹ Zij opperen tegen die achtergrond de gedachte dat de wettelijke grenzen meer als een stok achter de deur fungeren, 'voor de gevallen waarin het slachtoffer echt te ver zou gaan'.⁷²

⁶⁵ Kamerstukken II 2000/01, 27 632, A, p. 3.

⁶⁶ Kamerstukken II 2000/01, 27 632, A, p. 4.

⁶⁷ Kamerstukken II 2004/05, 30 143, nr. 3, p. 3.

⁶⁸ Zie de wet van 17 december 2009 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering ter versterking van de positie van het slachtoffer in het strafproces, Stb. 2010, 1.

⁶⁹ Zie voor eerder onderzoek naar de toepassing van het spreekrecht Leferink en Vos 2008. Zie voor daaraan voorafgaand evaluatieonderzoek naar de schriftelijke slachtofferverklaring en het spreekrecht Kool, Passier en Beijer 2006.

⁷⁰ Lens, Pemberton en Groenhuijsen 2010, p. 51-52, 84.

⁷¹ Lens, Pemberton en Groenhuijsen 2010, p. 80. Soms geeft de rechter bij de sanctietoemeting ook nadrukkelijk aan rekening te houden met wat het slachtoffer zegt: vgl. Rechtbank Utrecht 23 oktober 2012, LJN: BY2604, waar de straf om die reden milder uitvalt dan door de officier van justitie was geëist.

⁷² Lens, Pemberton en Groenhuijsen 2010, p. 86. Ook de NVvR meende dat de beperking een functie behoudt 'als basis voor eventueel ingrijpen door de voorzitter' (advies uitgebracht over het concept-wetsvoorstel uitbreiding spreekrecht, Bijlage bij Kamerstuk 33 176, nr. 3, p. 2). De staatssecretaris zag in dit onderzoek geen aanleiding om 'de beperking alleen te spreken over de gevolgen van het delict' op te heffen, 'aangezien dit het karakter van het spreekrecht sterk zou wijzigen en consequenties heeft voor de positie van het slachtoffer in het strafproces' (Kamerstukken II 2010/11, 32 500 VI, nr. 9, p. 3).

Het kabinet wil slachtoffers meer spreekrecht geven in het strafproces. De staatssecretaris heeft in zijn brief aangegeven dat hij een wetsvoorstel wil indienen dat het spreekrecht van slachtoffers zodanig uitbreidt dat zij zonder beperkingen het woord kunnen voeren in de rechtszaal.⁷³ Uit het in de voorgaande paragrafen gestelde vloeit al voort dat het de vraag is of deze voorgenomen verandering van de rechtspositie van het slachtoffer via een uitbreiding van het spreekrecht zelf gestalte zou moeten krijgen. De verklaring die het slachtoffer dat het spreekrecht uitoefent aflegt is geen bewijsmiddel. Het ligt alleen al daarom niet in de rede het slachtoffer het recht te geven bij de uitoefening van het spreekrecht informatie aan te dragen die voor het bewijs relevant is. En het ligt evenmin in de rede het slachtoffer in de wet het recht te geven om zich bij de uitoefening van het spreekrecht, en dus al voordat de officier van justitie gerekwireerd heeft, over bewijs en sanctietoemeting uit te laten. De inrichting van het strafproces is daarvoor een contra-indicatie, maar ook het doel dat slachtoffers die zich over de strafmaat willen uitlaten nastreven: 'Slachtoffers willen door de rechters gehoord worden, ook om de strafmaat te beïnvloeden.'⁷⁴ Die wens wordt serieus genomen als het adviesrecht adequaat in de regeling van het onderzoek ter terechtzitting wordt ingepast.

Tegen die achtergrond ligt het meer in de rede om, zoals eerder werd aangegeven, het slachtoffer (als rechtstreeks belanghebbende bij de strafvervolgning) het recht te geven om na het requisitoir van de officier van justitie een advies te geven. Dat recht zou het mogelijk maken dat de rechtstreeks belanghebbende die tot een andere afweging inzake bewijsbaarheid van de tenlastelegging en/of sanctietoemeting komt dan de officier van justitie, deze afweging kan uiteenzetten. De uitbreiding van het spreekrecht is daarmee ook aan een duidelijk doel gebonden, en de uitoefening ervan kan tegen de achtergrond van dat doel door de rechter worden genormeerd. Uit de afwegingen inzake het spreekrecht die in deze paragraaf zijn weergegeven, volgt evenwel dat zelfs een aldus ingekaderd adviesrecht niet alleen vanuit het belang van de verdachte, maar ook vanuit het belang van het slachtoffer zorgvuldige afweging verdient. Het risico van secundaire victimisatie werd door Van Strien als een bezwaar tegen het *victim statement of opinion* gezien.

Wijers en De Boer schetsen elf jaar later op basis van een literatuurstudie een wat ander beeld. De kans op secundaire victimisatie, door hen vertaald met (een gevoel van) hernieuwd slachtofferschap, zou door een beperkt aantal risicofactoren worden verhoogd, waaronder een gebrek aan procedurele rechtvaardigheid alsmede participatie en procescontrole.⁷⁵ Zij wijzen op onderzoek van Orth uit 2002. Een belangrijke uitkomst daarvan was dat secundaire victimisatie niet kon worden toegeschreven aan de psychologische stress van de strafprocedure zelf, maar direct gerelateerd was aan de waardering door het slachtoffer van de uitkomsten van de

⁷³ Kamerstukken II 2012/13, 33 552, nr. 2, p. 5. Zie ook het visiedocument, p. 31. In het visiedocument lijken de gedachten uit te gaan naar het loslaten van de begrenzingen van het huidige spreekrecht. Dat zou kunnen samenhangen met de gedachte dat het slachtoffer geen (volledige) procespartij dient te worden (p. 20); de gedachte kan zijn dat een zelfstandig adviesrecht het slachtoffer tot procespartij maakt. Maar worden de zaken dan niet op hun kop gezet? Eerste vraag is of een adviesrecht wenselijk is, en hoe dat het best kan worden ingekaderd, tweede vraag is de combinatie van procesrechten die het slachtoffer heeft een kwalificatie van het slachtoffer als procesdeelnemer of als procespartij meer passend maakt.

⁷⁴ Lens, Pemberton en Groenhuijsen 2010, p. 85, 87, 89.

⁷⁵ Wijers en De Boer 2010, p. 18, 26-28, 39, met verwijzingen.

strafzaak en de (rechtvaardigheid van de) strafprocedure.⁷⁶ Orth beval tegen die achtergrond een verbetering van de procedurele rechtvaardigheid aan, bijvoorbeeld via *victim impact statements* en *victim statements of opinion*, alsmede juridische en psychologische ondersteuning van slachtoffers tijdens het strafproces.⁷⁷ Deze bevindingen en aanbevelingen zijn ook van belang in verband met een tweede bezwaar dat Van Strien noemde: de door de rechter opgelegde straf zal dikwijls afwijken van de straf die het slachtoffer gepast acht, en het slachtoffer kan daardoor teleurgesteld raken. Die teleurstelling bestaat ook als het slachtoffer zijn opvattingen ter terechtzitting niet heeft kunnen laten horen.⁷⁸ En de teleurstelling kan wellicht worden teruggedrongen als uit de strafmotivering duidelijk wordt waarom deze straf is opgelegd (en niet de straf die het slachtoffer voor ogen stond).

Een adviesrecht als geschetst zou aansluiten bij de observaties in het onderzoek van Lens, Pemberton en Groenhuijsen. Uit dat onderzoek kan worden afgeleid dat het slachtoffer nu dikwijls al de gelegenheid krijgt om wensen inzake de strafmaat kenbaar te maken. Een adviesrecht, uit te oefenen na het requisitoir, maakt het mogelijk om deze behoefte van slachtoffers in de gevallen waarin zij niet via een spreekrecht valt te kanaliseren adequaat in te passen in ons strafproces, en eventueel aan procedurele voorwaarden te verbinden.⁷⁹

Daarbij kan in herinnering worden geroepen dat de schriftelijke slachtofferverklaring elk slachtoffer thans reeds de mogelijkheid biedt om de rechter adviezen te geven inzake de beantwoording van de bewijsvraag en toemeting van straffen en maatregelen (vgl. 2.2).⁸⁰ De toekenning van een mondeling adviesrecht is in dat licht minder verstrekkend dan op het eerste gezicht wellicht lijkt. Het slachtoffer dat de rechter bij de na het strafproces te nemen beslissingen wil adviseren, heeft daartoe al een gelegenheid. Tegelijk maakt de omstandigheid dat het schriftelijk adviesrecht al bestaat het belang van een adequate inkadering van het mondeling adviesrecht nog duidelijker. Het slachtoffer dat de rechter enkel wil informeren heeft daartoe al de gelegenheid. Het gaat om participeren.

2.6 Afronding

Het onderhavige onderzoek richt zich op de vraag of invoering van een tweefasenproces in Nederland wenselijk voorkomt. Die vraag is (onder meer) opgekomen in het kader van de behandeling van het voorstel van wet tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering ter uitbreiding van het spreekrecht van slachtoffers en nabestaanden in het strafproces. In het kader

⁷⁶ Orth 2002, p. 321: 'Powerful predictors of secondary victimization were outcome satisfaction and subjective procedural justice. In contrast, punishment severity, interactional justice, and psychological stress by criminal proceedings did not qualify as significant predictors in multiple regression analysis.' Dat spoort met onderzoek in de context van mediation waaruit volgt 'that victims' procedural justice judgements are largely determined by the amount of voice victims feel that they have in the process as well as their trust in authorities' (Wemmers en Cyr 2006, p. 122).

⁷⁷ Orth 2002, p. 323-324. Dat is wat anders dan uiting geven aan woedegevoelens (vgl. Van Dijk 2009, p. 27).

⁷⁸ Tegelijk is dit argument in Engeland nog steeds een reden om invloed van het slachtoffer op belangrijke strafvorderlijke beslissingen uit te sluiten, naast de gedachte dat de persoonlijke opvattingen van het slachtoffer inzake de strafmaat niet relevanter mogen zijn 'than the personal view of any other individual' (Ashworth and Redmayne. 2010, p. 53). Engeland kent ook geen spreekrecht voor het slachtoffer.

⁷⁹ Zie hoofdstuk 3, par. 2.3.

⁸⁰ Vgl. HR 6 november 2012, BX8471, NJ 2013/86 m.nt. M.J. Borgers.

van die behandeling is gesproken over een mogelijke uitbreiding van de onderwerpen waarover het slachtoffer het woord zou mogen voeren. De gedachte was daarbij dat een tweefasenproces voor het slachtoffer het voordeel zou kunnen hebben dat hij zich niet zou behoeven te onthouden van een oordeel over de schuld van de verdachte aan het bewezenverklaarde en dat hij zich ook zou kunnen uitlaten over de gewenste oplegging van straf of maatregel.

De eventuele invoering van een tweefasenproces houdt derhalve verband met de wenselijkheid van een verandering van de procespositie van het slachtoffer. Tegen die achtergrond is in dit hoofdstuk de procespositie van het slachtoffer nader verkend. Daarbij bleek dat twee verbeteringen van de procespositie van het slachtoffer tijdens het onderzoek ter terechtzitting het overwegen waard zijn. De eerste betreft de mogelijkheid van een adviesrecht, uit te oefenen na het requisitoir van de officier van justitie. De tweede betreft de mogelijkheid om de behandeling van de vordering van de benadeelde partij en de oplegging van een schadevergoedingsmaatregel uit te stellen tot na de behandeling van de hoofdzaak.

In het volgende hoofdstuk zal de huidige wijze van procesvoering worden beschreven, en zal worden gezien hoe de eventuele invoering van een tweefasenproces zich daartoe zou verhouden. Daarbij zal ook aandacht worden besteed aan de inbedding van de beide aanpassingen die gelet op dit hoofdstuk het overwegen waard zijn in ons huidige strafproces en in een eventueel in te voeren tweefasenproces.

Hoofdstuk 3 Het strafproces

B.F. Keulen

3.1 Inleiding

In dit onderzoek worden de voor- en nadelen van de eventuele invoering van een tweefasenproces onderzocht. Dat suggereert dat het huidige strafproces slechts één fase kent. Die suggestie doet de werkelijkheid evenwel enigszins tekort.

In de huidige regeling van het onderzoek ter terechtzitting kunnen namelijk ook een aantal fasen worden onderscheiden. De eerste fase is een voorbereidende. In die fase wordt de zaak voorgedragen, en wordt (onder meer) beslist op verzoeken inzake het horen van getuigen. De tweede fase betreft de fase van informatiegaring. Daarin wordt de verdachte gehoord, als hij ter terechtzitting aanwezig is, en eventueel ook getuigen en deskundigen. In deze fase kan ook het spreekrecht van het slachtoffer uitgeoefend worden. Een derde fase, ten slotte, begint met het requisitoir van de officier van justitie, en wordt vervolgd met het pleidooi (art. 311 Sv). In deze fase wordt de vergaarde informatie gewaardeerd, en worden aan de rechter adviezen gegeven over de na afloop van het onderzoek ter terechtzitting door deze te nemen beslissingen.

Toch is de karakterisering van het huidige strafproces als een éénfaseprocess in die zin terecht, dat na afloop van het onderzoek ter terechtzitting alle beslissingen inzake de vragen van de artikelen 348 en 350 Sv uiteindelijk in één vonnis moeten worden neergelegd. Er vindt slechts één onderzoek ter terechtzitting plaats, waar de beslissingen op al deze vragen worden voorbereid.¹ Daarin zit het wezenlijke verschil met een tweefasenproces. Daarin beantwoordt de rechter na het eerste onderzoek ter terechtzitting slechts een aantal van deze vragen. Afhankelijk van die antwoorden vindt daarna en daarop voortbouwend eventueel een tweede onderzoek plaats waarin de beantwoording van de resterende vragen wordt voorbereid.

Daarbij bestaat tussen de voorstanders van een tweefasenproces overigens geen overeenstemming over waar de lijn exact zou moeten worden getrokken. Zo lijkt Franken de knip te willen maken na de bewijsbeslissing en Korthals Altes na een schuldigverklaring.² Klaasse bepleitte eerder een tweede fase waarin (alleen) de (on)toerekenbaarheid en de sanctietoemeting onderzocht zouden worden.³

De suggestie dat ons strafproces slechts één fase kent, doet ook in een ander opzicht de werkelijkheid tekort. Tegen vonnissen van de rechtbank kunnen de verdachte en de officier van justitie (behoudens enkele uitzonderingen) hoger beroep instellen (art. 404 Sv). De berechting

¹ Vgl. Corstens/Borgers 2011, p. 649-650. Zie voor die vragen par. 2.4.

² Franken 2005, p. 604; Korthals Altes 2011. Ook de NOvA wil in de eerste fase alle vragen van de artt. 348 en 350 Sv beantwoorden, met uitzondering van de straftoemetingvraag (Bijlage bij Kamerstuk 33176, nr. 3, p. 6).

³ Klaasse 1963, p. 120.

in hoger beroep behelst een tweede feitelijke berechting. Op het onderzoek ter terechtzitting in hoger beroep zijn veel van de bepalingen die in eerste aanleg gelden van overeenkomstige toepassing (art. 415 Sv). En de rechter in hoger beroep gaat niet na of de rechter in eerste aanleg een fout heeft gemaakt, maar beantwoordt zelf de vragen van de artikelen 348 en 350 Sv.

Men kan deze berechting in hoger beroep daarmee ook zien als een soort tweede fase in het strafproces. Er vindt een nieuw onderzoek ter terechtzitting plaats, waarna de rechter zich opnieuw buigt over de schuldvraag en, bij positieve beantwoording van die vraag, de straf-toemeting. Tot op zekere hoogte kan men het beroep in cassatie zelfs nog zien als een soort derde fase in het strafproces. Daar vindt geen nieuwe feitelijke berechting plaats, maar klachten inzake de wettigheid en toereikendheid van het bewijs kunnen (bijvoorbeeld) aan de Hoge Raad worden voorgelegd.

Toch doet ook de beschikbaarheid van rechtsmiddelen niet af aan de juistheid van de karakterisering van ons strafproces als een éénfaseproces in de boven beschreven zin. Kenmerkend voor het hoger beroep in zijn huidige vorm is dat de beslissingen op de formele en materiële vragen opnieuw worden genomen, nadat de rechter in eerste aanleg deze vragen eerder al heeft beantwoord. Het proces in hoger beroep is zelf ook geen tweefasenproces: de beslissingen op de formele en materiële vragen worden in hoger beroep opnieuw door één onderzoek ter terechtzitting voorbereid.

Op een specifiek terrein bestaat wel een afgescheiden procedure. Deze staat in het teken van de oplegging van een specifieke sanctie. De ontnemingsmaatregel kan namelijk alleen worden opgelegd bij afzonderlijke rechterlijke beslissing, gewezen naar aanleiding van een afzonderlijke vordering van de officier van justitie. Die afzonderlijke rechterlijke beslissing wordt, zo volgt uit de wettelijke regeling, voorbereid in een proces dat na het eigenlijke strafproces kan plaatsvinden (vgl. art. 511b Sv). Dit proces kan er meer aanspraak op maken een tweedefaseproces te zijn. De beslissing van de rechter op de ontnemingsvordering is afhankelijk van een veroordeling in de hoofdzaak, en wordt in een afzonderlijk proces voorbereid en in een afzonderlijk vonnis neergelegd. Tegen die beslissing staan vervolgens ook afzonderlijk rechtsmiddelen open.

Toch doet ook de ontnemingsprocedure op de keper beschouwd niet wezenlijk af aan de vaststelling dat ons strafproces een éénfaseproces is. Bij het ontnemingsproces wordt slechts een deel van de laatste vraag, die naar de sanctietoemeting, in een afzonderlijk proces behandeld. Hoewel er (zo bleek) verschillend gedacht wordt over de vraag waar de grens precies getrokken zou moeten worden, lijkt er overeenstemming te bestaan over de gedachte dat alleen van een werkelijk tweefasenproces kan worden gesproken als in ieder geval de gehele beslissing inzake de sanctietoemeting pas in de tweede fase aan de orde is.

In dit hoofdstuk zal aandacht worden besteed aan de huidige regeling van het strafproces. Eerst wordt het onderzoek ter terechtzitting in eerste aanleg besproken, aan de hand van de fasen die aan het begin van deze inleidende paragraaf in dat onderzoek onderscheiden werden. Vervolgd wordt met een bespreking van de beide gewone rechtsmiddelen, waarbij het accent ligt op het hoger beroep. Besloten wordt met een bespreking van het ontnemingsproces, de rechtsmiddelen die tegen de beslissing op de ontnemingsvordering kunnen worden

ingesteld, en de verhouding van deze procedure en de beslissingen die daarin genomen worden tot de beslissingen in de hoofdzaak.

Daarbij wordt telkens gezien hoe de invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces zich tot de bestaande regeling van het strafproces verhoudt. Tevens wordt gezien hoe de twee aanpassingen van de procespositie van het slachtoffer waarvan in het vorige hoofdstuk is gesteld dat zij overwogen zouden kunnen worden, in het bestaande strafproces en in een tweefasenproces zouden kunnen worden ingepast. Uitgangspunt van de beschrijving is daarbij de berechting door de meervoudige strafkamer, maar het gestelde is *mutatis mutandis* ook van toepassing op de berechting door de politierechter.

3.2 Het onderzoek ter terechtzitting in eerste aanleg

3.2.1 De voorbereidende fase

De voorzitter begint het onderzoek door het doen uitroepen van de zaak tegen de verdachte (art. 270 Sv). Hij vangt het onderzoek tegen de verdachte aan door diens identiteit vast te stellen (art. 273 lid 1 Sv). Vervolgens vermaant hij de verdachte oplettend te zijn op hetgeen hij zal horen, en deelt hij hem mee dat hij niet tot antwoorden verplicht is (art. 273 lid 2 Sv). De rechtbank vergewist zich er in de voorbereidende fase ook van of de bijstand van een tolk nodig is; als er een tolk is, wordt deze beëdigd (art. 276 Sv).

Als de verdachte niet is verschenen, onderzoekt de rechtbank de geldigheid van de uitreiking van de dagvaarding (art. 278 Sv). De rechtbank kan bevelen dat de verdachte in persoon zal verschijnen en daartoe zijn medebrenging gelasten. Mogelijk is ook dat de niet verschenen verdachte zich ter terechtzitting laat verdedigen door een advocaat die verklaart daartoe uitdrukkelijk te zijn gemachtigd (art. 279 Sv).

In gevallen waarin van nietigheid van de dagvaarding, onbevoegdheid van de rechtbank of niet-ontvankelijkheid van de officier van justitie zonder onderzoek van de zaak zelf kan blijken, is de verdachte bevoegd dit verweer reeds dadelijk nadat de voorzitter de vragen naar zijn identiteit heeft gesteld, voor te dragen en toe te lichten. De officier van justitie kan daarop antwoorden; vervolgens bestaat er een mogelijkheid van repliek en dupliek. Ook ambtshalve kan de rechtbank zonder onderzoek in de zaak de nietigheid van de dagvaarding, haar onbevoegdheid of de niet-ontvankelijkheid van de officier van justitie uitspreken, nadat zij de officier van justitie en de verdachte heeft gehoord (art. 283 Sv). Deze regeling heeft een zekere relevantie in verband met de notie van een tweefasenproces. Zij maakt het mogelijk dat onderzoek naar de hoofdzaak achterwege blijft als duidelijk is dat geen materiële vraag hoeft te worden beantwoord. Er is in dat opzicht een zeker verband met de regeling van het bezwaarschrift tegen de dagvaarding. Door indiening van dat bezwaarschrift kan de verdachte al voor de terechtzitting aanvangt proberen een openbare berechting te voorkomen als er jegens hem onvoldoende aanwijzingen van schuld zijn (art. 262 Sv).⁴ Een bezwaarschrift tegen de dagvaarding kan resulteren in een buitenvervolginstelling; een onderzoek ter terechtzitting wordt daardoor voorkomen.

⁴ Zoals dat per 1 januari 2013 is komen te luiden door de inwerkingtreding van de Wet versterking positie rechter-commissaris, Stb. 2011, 600; inwerkingtreedingsbesluit Stb. 2012, 408.

De officier van justitie draagt de zaak vervolgens voor (art. 284 Sv). Daarna wordt, zo geeft de wet aan, eerst de verdachte ondervraagd (art. 286 Sv). Vervolgens stelt de voorzitter vast welke personen, al dan niet daartoe opgeroepen, als getuige ter terechtzitting zijn verschenen. De verschenen getuigen worden gehoord, tenzij daarvan wordt afgezien. Ten aanzien van de niet verschenen getuigen beveelt de rechtbank bij een verzoek daartoe van de verdachte de oproeping of hernieuwde oproeping, tenzij daarvan wordt afgezien op een in de wet omschreven grond (artt. 287, 288 Sv).

In de praktijk wordt in wat lastiger strafzaken dikwijls een andere volgorde aangehouden. Tijdens een regiezitting, die wordt gehouden om de zaak voor te bereiden, wordt beslist of een getuige al dan niet opgeroepen en gehoord wordt, maar vindt in beginsel het verhoor zelf niet plaats. Dat wordt uitgesteld tot de inhoudelijke behandeling. Een dergelijke regiezitting kan tot de fase van de voorbereiding worden gerekend, het verhoor zelf niet.

Sinds een aantal jaren bevat de wet een bijzondere voorziening inzake de rechtskracht van beslissingen op verzoeken tot het horen van getuigen en enkele andere beslissingen die in deze voorbereidende fase worden genomen. Ook in het geval het onderzoek op de terechtzitting opnieuw wordt aangevangen (en dat is na een regiezitting dikwijls het geval, omdat de samenstelling van de strafkamer daarna veelal is veranderd) blijven beslissingen van de rechtbank inzake de geldigheid van de uitreiking van de dagvaarding uit hoofde van art. 278 lid 1 Sv, beslissingen op verwerpen van de verdachte uit hoofde van art. 283 lid 1 Sv, beslissingen op vorderingen tot wijziging van de tenlastelegging alsmede beslissingen inzake het horen of oproepen van getuigen of deskundigen ter terechtzitting uit hoofde van art. 287 of art. 288 Sv in stand (art. 322 lid 4 Sv).

Met deze wetsbepaling wordt voorkomen dat (zoals voorheen) bij elke wijziging in de samenstelling van de strafkamer al deze voorbereidende beslissingen in beginsel opnieuw moeten worden genomen. Tegelijk heeft de strafkamer die tijdens de inhoudelijke behandeling tot de slotsom komt dat de beslissing om een verzoek tot het horen van een getuige af te wijzen minder gelukkig was, wel mogelijkheden om deze getuige alsnog op te roepen. De strafkamer kan in dat geval op grond van art. 315 Sv alsnog de schriftelijke oproeping van deze getuige bevelen.⁵ En ook andere beslissingen kunnen later nog worden rechtgezet. Dat de dagvaarding aanvankelijk geldig is geoordeeld en een preliminair verweer dat op de geldigheid van de dagvaarding betrekking had is verworpen, staat er niet aan in de weg dat de rechter die na afloop van de strafzaak de vragen van de artikelen 348 en 350 Sv beantwoordt, tot een formele einduitspraak komt.

Zo is een oplossing getroffen die het enerzijds mogelijk maakt beslissingen te nemen op basis waarvan verder geprocedeerd kan worden, en die het tegelijk mogelijk maakt daar nog op terug te komen als dat in een volgende fase van het geding (mogelijk in het licht van later verkregen informatie) verstandig lijkt.⁶

⁵ Vgl. over art. 322 lid 4 Sv onder meer HR 19 juni 2007, LJN: AZ9343, NJ 2007/625 m.nt. P.A.M. Mevis; HR 26 oktober 2010, LJN: BM4310, NJ 2011/604 m.nt. M.J. Borgers; HR 29 april 2011, LJN: BQ3026, NJ 2011/605 en HR 29 april 2011, LJN: BQ3029, NJ 2011/606 m.nt. M.J. Borgers.

⁶ Corstens/Borgers 2011, p. 602-603.

Als de wetgever het mogelijk zou willen maken dat het strafproces in twee fasen wordt gesplitst, is het denkbaar deze splitsing volledig door te voeren. Dat zou bijvoorbeeld kunnen door de voorzitter bij de appointering de bevoegdheid te geven de behandeling van de zaak in twee fasen op te delen (vgl. art. 258 lid 5 Sv). Een keuze voor deze optie zou tot een vrij strakke scheiding kunnen leiden. De eerste en de tweede fase staan bij deze keuze betrekkelijk los van elkaar; beide hebben in deze benadering een eigen voorbereidende fase. Een mogelijk voordeel van deze keuze zou kunnen zijn dat informatie die alleen bij de straftoemeting ter zake doet in de eerste fase buiten de processtukken zou kunnen worden gehouden. In het eerste hoofdstuk bleek, dat sommigen dat als een met een tweefasenproces na te streven doel zien (vgl. 1.2).

Denkbaar is ook dat de rechtbank de beslissing tot splitsing in de voorbereidende fase neemt, als een soort regiebeslissing. De wet zou kunnen bepalen dat de rechtbank deze beslissing ambtshalve, op verzoek van de verdachte of op vordering van de officier van justitie kan nemen. Een voordeel van een dergelijke wettelijke regeling zou zijn dat aan de procespartijen (en eventueel ook het slachtoffer) de gelegenheid kan worden gegeven zich ter terechtzitting over de wenselijkheid van splitsing uit te laten. Een mogelijk nadeel van deze oplossing is evenwel dat informatie die alleen in verband staat met de straftoemeting van de aanvang af onderdeel uitmaakt van de processtukken. Dat maakt deze optie minder aantrekkelijk als de invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces mede zou berusten op de gedachte dat het onwenselijk is dat de rechter in de eerste fase van deze informatie kennis neemt.

Een derde optie, ten slotte, zou zijn dat de beslissing tot splitsing pas na afloop van het onderzoek ter terechtzitting door de rechtbank wordt genomen, in het geval zij bij de beraadslaging tot de conclusie komt dat nader onderzoek met het oog op de (toerekenbaarheid en) straftoemeting wenselijk is. Het onderzoek ter terechtzitting blijkt dan pas achteraf slechts een eerste fase van het proces te zijn geweest. Ook voor deze optie geldt dat informatie die in verband staat met de straftoemeting van de aanvang af onderdeel uitmaakt van de processtukken. En het spreekrecht wordt, in deze optie, uitgeoefend in wat achteraf de eerste fase van de berechting blijkt te zijn geweest.

3.2.2 *De fase van de informatiegaring*

Uit de wet kan worden afgeleid dat de fase van de informatiegaring begint met een ondervraging van de verdachte. De voorzitter ondervraagt de verdachte. Is er meer dan één verdachte, dan bepaalt de voorzitter in welke volgorde de verdachten worden ondervraagd. Hij kan bepalen dat de verdachte buiten tegenwoordigheid van één of meer medeverdachten of getuigen zal worden ondervraagd (art. 286 lid 1 t/m 3 Sv). Voorafgaand aan deze ondervraging wordt aan de verdachte de cautie gegeven: hem wordt meegedeeld dat hij niet tot antwoorden verplicht is (art. 29 lid 2 Sv).

De ondervraging van de verdachte valt gewoonlijk in twee delen uiteen. Eerst worden hem vragen gesteld omtrent zijn betrokkenheid bij het strafbare feit. Daarna worden vragen gesteld die op zijn persoonlijke omstandigheden betrekking hebben. De antwoorden op deze laatste vragen kunnen van belang zijn in verband met de oplegging van straf of maatregel, in het geval het ten laste gelegde feit bewezen wordt geacht en feit en dader strafbaar. Daarbij

stelt in elk van deze beide fasen in de ondervraging eerst de voorzitter vragen, waarna deze achtereenvolgens aan beide andere rechters, de officier van justitie, de raadsman en een eventuele medeverdachte de gelegenheid geeft om vragen te stellen (art. 286 lid 4 Sv). De wet houdt daarbij rekening met de mogelijkheid dat de verdachte meer dan één keer ondervraagd wordt. Dat kan bijvoorbeeld wenselijk zijn in het licht van later afgelegde verklaringen van getuigen en deskundigen.

Als na de voorbereidende fase duidelijk zou zijn dat het proces zich in twee fasen zal voltrekken, zou de ondervraging van de verdachte in beginsel langs deze lijnen kunnen worden gesplitst. Het ligt in de rede dat de ondervraging zich dan in de eerste fase concentreert op de betrokkenheid van de verdachte bij het strafbare feit. In de tweede fase kunnen de vragen inzake de persoonlijke omstandigheden van de verdachte vervolgens (meer uitgebreid) aan de orde komen.⁷ De te stellen vragen laten zich evenwel niet altijd eenvoudig in één van beide categorieën indelen.⁸ Bij de vraag of de tenlastelegging van een strafbaar feit te bewijzen is, kan een rol spelen of de verdachte in andere gevallen een vergelijkbare *modus operandi* hanteerde. Dat kan blijken uit zaken die tegelijkertijd berecht worden, het kan ook blijken uit eerder berechte strafzaken.⁹ Men kan ook denken aan misdrijven waarin het maken van (een beroep of) gewoonte van het plegen van een bepaald strafbaar feit een bestanddeel is (vgl. onder meer de artt. 417, 420ter, 137d Sr). Een veroordeling wegens een ander strafbaar feit kan in deze gevallen relevant zijn voor de bewijsvraag. Het bewijs van opzet vraagt een inschatting van wat de verdachte heeft geweten en gewild, en daarmee oordeelsvorming omtrent de persoon van de verdachte.¹⁰ En ook bij de beoordeling van een beroep op strafuitsluitingsgronden kan de persoon van de verdachte dikwijls niet buiten beeld blijven. Dat geldt vanzelfsprekend voor ontoerekeningsvatbaarheid (art. 37 Sr), maar bijvoorbeeld ook voor overmacht.¹¹

Voor het oordeel over de wenselijkheid van procesvoering in twee fasen is van belang dat splitsing van het strafproces effect kan hebben op de verklaringen die de verdachte aflegt. Als van te voren duidelijk is dat het strafproces wordt gesplitst, kan dat er toe leiden dat verdachten in de eerste fase ontkennen of zich op hun zwijgrecht beroepen. De verdachte die in een éénfaseproces twijfelt tussen ontkennen of zich op een strafmaatverminderende omstandigheid beroepen, zal moeten kiezen. Hij kan niet verklaren tijdens de mishandeling in bed te hebben gelegen en door provocatie tot de klappen te zijn gekomen. Van een éénfaseproces

⁷ Anders naar het lijkt Korthals Altes 2011, die de persoonlijke omstandigheden al wil behandelen voordat de rechter de schuldvraag beslist, en in de tweede fase enkel ruimte ziet voor het voorlezen van schriftelijke verklaringen van slachtoffers, uitoefening van spreekrecht van slachtoffers en behandeling van de vordering van de benadeelde partij. Dat is niet goed te rijmen met de gedachte dat de tweede fase op de straftoemeting ziet.

⁸ Zo ook Stolwijk 1976, Enkele slotopmerkingen, p. 3-4.

⁹ Vgl. HR 26 april 2011, LJN: BP9336, voor een geval waarin de bewezenverklaring mede werd gebaseerd op bewijsmiddelen die in een andere strafzaak waren gebezigd, omdat daaruit een vergelijkbare werkwijze bleek.

¹⁰ Zo kan opzet niet bewezen worden wanneer de verdachte door een geestelijke stoornis van elk inzicht in de draagwijdte van zijn gedragingen en de mogelijke gevolgen daarvan verstoken was; vgl. bijvoorbeeld HR 14 december 2004, NJ 2006/448.

¹¹ Vgl. HR 6 december 2012, LJN: BR1144, NJ 2012/590 m.nt. B.F. Keulen. Het verweer inzake psychische overmacht werd gebaseerd op het rapport en de verklaring van een deskundige. Vgl. (bijvoorbeeld) ook Stam en Ten Voorde 2009.

gaat, zo bezien, een zekere stimulans uit om in overeenstemming met de waarheid te verklaren. Bij splitsing kan de verdachte zijn processuele opstelling tussentijds aanpassen. De andere kant van dezelfde medaille is dat splitsing er ook toe kan leiden dat een ontkennende verdachte in de tweede fase alsnog gaat verklaren of meewerken aan (psychiatrisch) onderzoek.¹²

Een volgend onderdeel van de fase van de informatiegaring betreft de ondervraging van getuigen en deskundigen. De voorzitter bepaalt eerst in welke volgorde hij de verschenen getuigen, deskundigen en het slachtoffer of de nabestaande zal horen. Indien hij daartoe aanleiding ziet, regelt hij dat de verschillende procesdeelnemers naar afzonderlijke ruimten worden geleid (art. 288a Sv). Dat kan niet alleen in het kader van een correcte bejegening van het slachtoffer van belang zijn, maar ook om te voorkomen dat getuigen hun verklaringen in de tussentijd op elkaar afstemmen. De wet geeft de voorzitter ook meer in het algemeen de bevoegdheid om maatregelen te nemen om getuigen te beletten dat zij voor het afleggen van hun verklaring op de terechtzitting zich met elkaar onderhouden dan wel kennis nemen van eerder ter terechtzitting afgelegde verklaringen van andere getuigen en de verdachte (art. 289 lid 3 Sv).

Voorafgaand aan het verhoor stelt de voorzitter de identiteit van de getuige vast. Hij vraagt de getuige naar zijn beroep en of hij bloed- of aanverwant is van de verdachte. Indien er een gegronde vermoeden bestaat dat de getuige in verband met het afleggen van zijn verklaring overlast zal ondervinden of in de uitoefening van zijn beroep zal worden belemmerd, kan de rechtbank evenwel bepalen dat het vragen naar één van deze gegevens achterwege zal worden gelaten. De voorzitter beëdigt de getuige dat hij de gehele waarheid en niets dan de waarheid zal zeggen. In de gevallen waarin op grond van de artikelen 217 tot en met 219 Sv een verschoningsrecht van toepassing is, behoeft de getuige een gestelde vraag evenwel niet te beantwoorden. (art. 290 Sv).

De volgorde van de vragenstellers is in beginsel dezelfde als bij de verdachte. Hoofregel is dat de voorzitter de verdachte ondervraagt, en dat hij daarna de rechters en de officier van justitie de gelegenheid geeft tot het stellen van vragen aan de getuige. Vervolgens stelt hij de verdachte en diens raadsman in de gelegenheid om de getuige te ondervragen en naar aanleiding daarvan tegen de verklaring van die getuige in te brengen wat tot zijn verdediging kan dienen. Er is echter een uitzondering op de hoofdregel. Indien de getuige tijdens het voorbereidend onderzoek nog niet is gehoord en op verzoek van de verdachte is opgeroepen of ter terechtzitting verschenen, wordt hij eerst door de verdachte en diens raadsman en daarna pas door de voorzitter en de andere vragenstellers ondervraagd (art. 292 Sv).¹³ De rechtbank kan beletten dat aan een vraag gevolg wordt gegeven (art. 293 Sv). Indien de getuige evenwel zonder wettige grond weigert de gestelde vragen te beantwoorden, kan de rechtbank bevelen dat hij in gijzeling zal worden gesteld (art. 294 Sv). En indien de getuige ervan verdacht wordt zich op de terechtzitting aan het misdrijf van meened schuldig te hebben gemaakt, kan de rechter dienaangaande onderzoek bevelen (art. 295 Sv). Na het afleggen van zijn verklaring blijft de getuige in de zittingszaal, tenzij de rechtbank, met toestemming van de officier van justitie en de verdachte (en diens raadsman) hem vergunt zich te verwijderen. Die toestemming is alleen niet nodig als ten aanzien van de getuige een gegronde vermoeden bestaat dat de getuige in

¹² Reijntjes is daaromtrent overigens sceptisch (noot bij HR 22 januari 2008, NJ 2008/193).

¹³ Zie voor de achtergrond van deze afwijkende regeling Corstens/Borgers 2011, p. 613-615.

verband met het afleggen van zijn verklaring overlast zal ondervinden of in de uitoefening van zijn beroep zal worden belemmerd (art. 296 Sv). Voor de deskundige gelden, op hoofdlijnen, dezelfde bepalingen. De deskundige legt alleen een andere eed af: hij wordt ter terechtzitting beëdigd dat hij naar waarheid en zijn geweten zal verklaren. En ten aanzien van de deskundige wordt geen bevel tot gijzeling verleend (art. 299 jo art. 51m Sv).

Van getuigen of deskundigen zal veelal wel duidelijk zijn, aan de beantwoording van welke vraag hun verklaring (vooral) kan bijdragen. Een ooggetuige is van belang in verband met het bewijs van de tenlastelegging, en hetzelfde geldt voor de deskundige die onderzoek heeft gedaan naar DNA-sporen. Als van te voren duidelijk zou zijn dat het strafproces wordt gesplitst, ligt het in de rede dat dergelijke getuigen en deskundigen enkel in de eerste fase worden opgeroepen en ondervraagd. Het ligt evenzeer voor de hand dat een deskundige die onderzoek heeft gedaan naar de detentiegeschiktheid van de verdachte alleen in de tweede fase opgeroepen en ondervraagd zal worden. Toch geldt ook bij getuigen en deskundigen dat er geen strikte tweedeling mogelijk is. Een voorbeeld is de medewerker van de reclassering of raad voor de kindbescherming. De rechtspraak inzake de bruikbaarheid van door deze medewerkers verstrekte informatie is niet heel helder. In HR 18 september 2007, LJN: BA3610, NJ 2008/192 m.nt. Y. Buruma is beslist dat een rapport dat de reclassering heeft opgemaakt in het kader van zogenaamde 'vroeghulp' niet mag worden gebruikt voor het bewijs. In HR 25 september 2012, LJN: BX4269, NJ 2013/127 m.nt. T.M. Schalken is evenwel aangenomen dat een verklaring die de opsteller van een aan het openbaar ministerie toegezonden rapport van de Raad voor de Kinderbescherming ter terechtzitting aflegt, wel voor het bewijs mag worden gebruikt. Bij deze stand van zaken kan er aanleiding zijn een medewerker van de reclassering of Raad voor de Kinderbescherming ook in de eerste fase van het proces, in verband met de bewijsvraag, vragen te stellen.

Of een deskundige twee keer gehoord moet worden, hangt voorts ook af van waar de scheiding tussen de eerste en de tweede fase precies zou worden gelegd. Als de tweede fase beperkt is tot de straftoemeting, en strafuitsluitingsgronden in de eerste fase aan de orde komen, zal de gedragskundige die over toerekeningsvatbaarheid rapporteert vermoedelijk dikwijls in beide fasen gehoord moeten worden: in de eerste over volledige, in de tweede over verminderde toerekeningsvatbaarheid. Als de beslissing over de ontoerekeningsvatbaarheid naar de tweede fase verschoven wordt, bestaat nog altijd de mogelijkheid dat de gedragsdeskundige in de eerste fase gehoord moet worden in verband met het bewijs van opzet dan wel een beroep op een andere schulditsluitingsgrond dan ontoerekeningsvatbaarheid (zoals psychische overmacht). Bij een culpoos delict ligt de zaak daarbij nog weer anders omdat de aanwezigheid van een strafuitsluitingsgrond in dat geval aan het bewijs van schuld in de weg staat.¹⁴

Een derde onderdeel van de fase van de informatiegaring betreft het voorlezen of mondeling mededelen van de korte inhoud van processen-verbaal, verslagen van deskundigen en andere stukken. Voorlezing heeft plaats wanneer één van de rechters of de officier van justitie dit

¹⁴ Vgl. Vellinga 2012, p. 148-149. Bij roekeloosheid is voorts denkbaar dat gedragskundige rapportage relevant is teneinde vast te kunnen stellen of verdachte welbewust onaanvaardbare risico's heeft genomen (vgl. voor dat criterium HR 22 mei 2012, LJN: BU2016, NJ 2012/488 m.nt. F.W. Bleichrodt).

verlangt, en heeft ook plaats op verzoek van de verdachte, tenzij de rechtbank anders beveelt. Gebruikelijk is dat de voorlezing wordt vervangen door mondelinge mededeling van de korte inhoud. Ten bezware van de verdachte wordt geen acht geslagen op stukken die niet zijn voor-gelezen of waarvan de korte inhoud niet is meegedeeld (art. 301 Sv).

De volgorde van de wettelijke bepalingen kan het misverstand wekken dat pas naar de processtukken wordt gekeken als de ondervraging van de verdachte, getuigen en deskundigen is afgerond. De praktijk is (vanzelfsprekend) anders. Bij de ondervraging van de verdachte wordt hem voorgehouden wat in het voorbereidend onderzoek door hem is verklaard, en wat door anderen in zijn strafzaak verklaard is. Ook aan getuigen kan een eerder door hen afgelegde verklaring worden voorgehouden. En bij deskundigen zal de ondervraging dikwijls in het teken staan van een eerder vervaardigd deskundigenverslag.

Als van te voren duidelijk zou zijn dat het strafproces zich in twee fasen zal voltrekken, ligt het voor de hand dat in de eerste fase alleen de stukken ter sprake worden gebracht die van belang zijn voor het beantwoorden van de vragen die in die fase aan de orde zijn. Dat zijn in ieder geval de stukken waarvan het mogelijk is dat er bij het beantwoorden van die vragen ten bezware van de verdachte acht op wordt geslagen. In de tweede fase kunnen dan de stukken ter sprake worden gebracht die voor de resterende vragen, met name die inzake sanctietoemeting, van belang zijn.

Verder strekkend zou de gedachte zijn om voor te schrijven dat stukken die (hoofdzakelijk) voor beslissingen inzake toerekeningsvatbaarheid en sanctietoemeting van belang zijn, in de eerste fase van het proces niet in het procesdossier mogen worden opgenomen. Te denken valt aan de reclasseringsrapportage, forensische rapportage en justitiële documentatie. Thans staat de wet niet toe dat deze stukken buiten het procesdossier worden gelaten als zij voor een na dat proces te nemen beslissing relevant zijn.¹⁵ Uit art. 149a Sv volgt dat tot de processtukken behoren alle stukken die voor de ter terechtzitting door de rechter te nemen beslissingen redelijkerwijs van belang zijn. Daartoe behoort ook het reclasseringsrapport dat informatie aangaande de bewijsvraag bevat die aanleiding kan geven tot een ondervraging van de verdachte, of een verhoor van de medewerker die het rapport geschreven heeft.¹⁶ De enige uitzondering die de wet maakt op de plicht tot het voegen van processtukken staat in art. 149b Sv, dat verwijst naar de in art. 187d Sv genoemde belangen. Dat zijn nader omschreven zwaarwegende belangen van de getuige, een zwaarwegend opsporingsbelang, en het belang van de staatsveiligheid. Die belangen zijn bij reclasseringsrapportage en forensische rapportage niet in het geding.

Invoering van een tweefasenproces zou kunnen worden gekoppeld aan de invoering van een regeling die het mogelijk maakt deze bescheiden in de eerste fase buiten het procesdossier te houden. De grondslag daarvan zou gezocht kunnen worden in het respect dat de over-

¹⁵ Vgl. de wet van 1 december 2011 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering in verband met de herziening van de regels inzake de processtukken, de verslaglegging door de opsporingsambtenaar en enkele andere onderwerpen (herziening regels betreffende de processtukken in strafzaken), Stb. 601; inwerkingtredingsbesluit Stb. 2012, 408.

¹⁶ Vgl. HR 18 september 2007, NJ 2008/192 m.nt. Y. Buruma (vroeghulprapport mag niet meewerken aan bewijs) en HR 25 september 2012, LJN: BX4269 (verklaring raadsonderzoekster bruikbaar voor bewijs).

heid ten opzichte van een (nog niet schuldig verklaarde) verdachte in acht dient te nemen.¹⁷ Het is evenwel de vraag of het respect dat tegenover de verdachte moet worden betracht tot deze conclusie dwingt: het strafprocesrecht maakt het mogelijk tal van ingrijpende maatregelen te nemen tegenover een verdachte die nog niet schuldig is verklaard. Daar komt bij dat het in een strafprocesrecht dat uitgaat van dit respect ook niet langer vanzelf zou spreken dat rapportage (bij een ontkennende verdachte) kan worden opgemaakt al voordat de eerste fase is afgerond. Uitstel van rapportage tot na een schuldigverklaring leidt evenwel tot aanmerkelijk tijdverlies. Rapportage voorafgaand aan de zitting kan bovendien noodzakelijk zijn omdat de vervolging bij een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens voor de aanvang der terechtzitting geschorst kan worden (art. 15 Sv).¹⁸

Franken voert een andere reden aan om gedragskundig onderzoek in de eerste fase buiten het procesdossier te houden: hij vreest dat gedragskundig onderzoek de bewijsbeslissing (onjuist) beïnvloedt. Franken wil om die reden naar een tweefasenproces waarin eerst de bewijsbeslissing wordt genomen en pas in een later stadium een oordeel wordt uitgesproken over toerekening en op te leggen straffen of maatregelen.¹⁹ Eerder bleek evenwel al dat gedragskundige rapportage soms ook met het oog op een processueel en materieel juiste beantwoording van de bewijsvraag relevant kan zijn. De Roos geeft het voorbeeld van een jongen die in eerste aanleg is veroordeeld voor 'op de uitkijk staan'.²⁰ Uit gedragskundige rapportage bleek dat hij ADHD had, waardoor het hebben van overzicht over de situatie voor hem niet goed mogelijk was.²¹ Als andere strafuitsluitingsgronden dan ontoerekeningsvatbaarheid in de eerste fase aan de orde zijn, kan gedragskundige rapportage ook daarvoor van belang zijn. Een eenvoudige regel die voeging van gedragskundige rapportage in de eerste fase verbiedt, heeft tegen die achtergrond grote nadelen. Denkbaar zou ook zijn, voeging in de eerste fase afhankelijk te stellen van een belangenafweging. Dan rijst evenwel de vraag wie met die afweging belast moet worden. De zittingsrechter zelf?²²

¹⁷ Vgl. Van Veen 1958.

¹⁸ Vgl. Advies Commissie Duk 1978.

¹⁹ Franken 2005, p. 604. Eerder zat Stolwijk in feite op een vergelijkbare lijn toen hij ten gunste van een tweefasenproces refereerde aan 'kennis omtrent het strafrechtelijk verleden van de verdachte dat in verregaande mate zou bijdragen tot de overtuiging van de rechter dat de verdachte het tenlastegelegde heeft gepleegd' (Stolwijk 1976, Enkele slotopmerkingen p. 3). Vgl. ook De Ruiter 2007, p. 144, die rapportage bij ontkennende verdachten geheel lijkt te willen uitsluiten, vanwege daaraan verbonden gevaren. Zie ook de reactie daarop van Barendregt, Rijnders en De Ranitz 2008, die benadrukken dat slechts over de stoornis wordt gerapporteerd, en de reactie daarop in De Ruiter 2008.

²⁰ De Roos 2006, p. 406.

²¹ Vermelding verdient verder dat opzet niet bewezen kan worden wanneer de verdachte door een geestelijke stoornis van elk inzicht in de draagwijdte van zijn gedragingen en de mogelijke gevolgen daarvan verstoken was (De Hullu 2012, p. 223). Beoordeling van een daarop gericht verweer is gebaat bij de beschikbaarheid van gedragskundige rapportage.

²² Kritisch over de gedachte van Franken is Beukers 2005, p. 492: 'Om te beginnen kan de vraag worden opgeworpen of het eigenlijk wel zo erg is dat de invloed van het rapport verder reikt dan waar het eigenlijk voor bedoeld is.' Daarmee kan worden ingestemd: bewijs wordt vaker gebaseerd op materiaal dat niet voor bewijsvoering bedoeld is. Beukers ziet (t.a.p.) echter over het hoofd dat de overtuiging moet zijn gebaseerd op wettige bewijsmiddelen (art. 338 Sv).

Het vierde en laatste onderdeel van de fase van de informatiegaring betreft de uitoefening van het spreekrecht. De voorzitter stelt de spreekgerechtigde die te kennen heeft gegeven gebruik te zullen maken van zijn spreekrecht daartoe in de gelegenheid. Daarna kunnen aan degene die het spreekrecht heeft uitgeoefend door de voorzitter en de rechters nadere vragen over zijn verklaring worden gesteld. Nadere vragen van de officier van justitie en de verdachte worden door tussenkomst van de voorzitter gesteld (art. 302 Sv). De spreekgerechtigde wordt voorafgaand aan de uitoefening van het spreekrecht niet beëdigd.

De spreekgerechtigde legt, zo bepaalt de wet, een verklaring af over de gevolgen die het strafbare feit bij hem heeft teweeg gebracht. De nabestaande legt een verklaring af over de gevolgen die het overlijden van het slachtoffer bij hem heeft teweeggebracht (art. 51e Sv). Die informatie is voor een waardering van de impact van het strafbare feit van groot belang. Maar voor de beantwoording van de vragen van de artikelen 348 en 350 Sv is de betekenis beperkt. De ernst van de gevolgen van een strafbaar feit is niet van invloed op de beantwoording van de bewijsvraag. De verklaring van de spreekgerechtigde is bovendien geen wettig bewijsmiddel. En ook voor de strafoplegging heeft de door de spreekgerechtigde afgelegde verklaring slechts een beperkte betekenis. De Hoge Raad heeft aangegeven dat de rechter het gewicht van de inhoud van de verklaring van het slachtoffer of diens nabestaande zal behoren te beperken tot een accentuering van het beeld dat reeds uit het (overigens) ter terechtzitting verhandelde is verkregen.²³

Het spreekrecht van slachtoffers, nabestaanden en andere spreekgerechtigden ontleent zijn bestaansrecht, zo is duidelijk, niet in de eerste plaats aan de relevantie van de verstrekte informatie voor de door de rechter uit hoofde van de artikelen 348 en 350 Sv te nemen beslissingen. Het spreekrecht is vooral te plaatsen tegen de achtergrond van de gedachte dat het strafproces een bredere doelstelling heeft dan een juiste toepassing van het materiële strafrecht. Daarmee is een belangrijke reden gegeven waarom het spreekrecht zich niet eenvoudig verhoudt tot het model van een tweefasenproces. Dat model gaat er van uit dat het strafproces kan worden opgedeeld in aspecten die van belang zijn in verband met de beantwoording van de schuldvraag en aspecten die van belang zijn in verband met de straftoemeting.

Eerder bleek al dat in de introductie van het spreekrecht wel een argument is gezien om tot invoering van een tweefasenproces over te gaan. De argumentatie verschilt daarbij. Van Dorst meende dat het onwezenlijk en onverkwikkelijk kan zijn om een slachtoffer te laten spreken over de gevolgen van een delict dat door de verdachte wordt ontkend. Daardoor zou hetzij het verbod inzake het blijf geven van schuld of onschuld, hetzij het recht van slachtoffers 'om niet gefrustreerder van de zitting naar huis te gaan dan zij gekomen zijn', gemakkelijk in het gedrang kunnen komen.²⁴ Korthals Altes en Spronken sluiten zich daar in de kern bij aan.²⁵ De

²³ HR 6 maart 2012, LJN: BR1149, NJ 2012/367 m.nt. C.P.M. Cleiren; HR 2 oktober 2012, LJN: BX5402, NJ 2012/574. Volgens Pemberton 2005, p. 37 volgt uit onderzoek naar het *victim impact statement* in andere landen niet dat er empirisch bewijs is van een effect op de strafmaat.

²⁴ Van Dorst 2000, p. 240.

²⁵ Korthals Altes 2011; Spronken 2011. De Wijkerslooth en Simonis 2001, p. 2083 zagen als 'voordeel dat de verklaringen van het slachtoffer als aangever/getuige en als slachtoffer bij de behandeling niet door elkaar gaan lopen'. Maar ook in de tweede fase behoort verhoor van het slachtoffer als getuige, eventueel naar aanleiding van de verklaring die hij als spreekgerechtigde aflegt, tot de mogelijkheden. Alleen al tegen die achter-

leden van de CDA-fractie vestigden in de discussie die tot dit onderzoek aanleiding heeft gegeven de aandacht op het belang van het slachtoffer bij procesvoering in twee fasen. Als de dader niet zou worden veroordeeld, zou het gebruik van het spreekrecht achteraf pijnlijk zijn 'voor degene die van zijn spreekrecht gebruik heeft gemaakt'.²⁶ En de leden van de SP-fractie vestigden de aandacht op het belang van de verdachte, waar zij stelden dat een uitbreiding van het spreekrecht eerder gelegitimeerd is 'als degene die naar de (soms emotionele) slachtofferverklaringen moet luisteren ook daadwerkelijk de dader is'.²⁷ Dat belang van de verdachte is ook wel eens nog nadrukkelijker in beeld gebracht, met de stelling dat uitoefening van het spreekrecht voorafgaand aan de schuldigverklaring tot een onjuiste beantwoording van de bewijsvraag kan leiden.²⁸

Groenhuijsen komt als gezegd tot de conclusie dat het geldend recht op dit punt dient te worden gehandhaafd.²⁹ Hij stelt dat het een ernstige denkfout is om uit de onschuldpresumptie af te leiden dat een slachtoffer de status van slachtoffer pas krijgt door de (onherroepelijke) veroordeling van de dader.³⁰ Met de gedachte dat het slachtoffer die status niet pas door een veroordeling van de dader krijgt kan worden ingestemd.³¹ Maar dat is niet het argument dat Van Dorst, Korthals Altes en Spronken aan hun standpunt ten grondslag hebben gelegd.³² Het tweede argument dat Groenhuijsen noemt, is dat het slachtoffer 'in alle fasen van het geding met respect moet worden bejegend. Het tegendeel zou gebeuren als de slachtofferrechten pas in volle omvang zouden kunnen worden uitgeoefend nadat er een bewezenverklaring is uitgesproken'.³³ Ook met de gedachte dat het slachtoffer in de eerste fase van het strafgeding met

grond komt ook het risico dat het slachtoffer in een tweefasenproces in de eerste fase zou wegblijven, om een verhoor als getuige te vermijden, en pas in de tweede fase zou verschijnen om van zijn spreekrecht gebruik te maken, niet heel reëel voor (Kamerstukken II 2002/03, 27 632, nr. 12, p. 3).

²⁶ Kamerstukken II 2011/12, 33 176, .nr. 5, p. 5. Zie ook p. 8. Het onderzoek van Lens, Pemberton en Groenhuijsen 2010 wijst overigens niet in deze richting. Uit de interviews komt naar voren dat de respondenten tevreden zijn over hun gebruik van het spreekrecht. Ongeveer de helft van de geïnterviewde slachtoffers geeft aan over andere dingen te hebben willen spreken (strafmaat, de feiten van het misdrijf en gevoelens/verwensingen richting de verdachte). Niets uit dit onderzoek duidt erop dat slachtoffers het bij het al dan niet gebruik maken van het spreekrecht als een drempel hebben ervaren dat de verdachte op het moment van uitoefening nog niet schuldig is verklaard. En niets duidt erop dat deze omstandigheid bij de respondenten tot enige onvrede heeft geleid. Vgl. ook Leferink en Vos 2008, p. 47.

²⁷ Kamerstukken II 2011/12, 33 176, .nr. 5, p. 5-6.

²⁸ Leferink en Vos, p. 44, citeren een advocaat die meent dat het spreekrecht vaak wordt gebruikt 'om de rechter over de streep te trekken'. De NOvA acht het in haar advies bij het concept-wetsvoorstel uitbreiding spreekrecht ook 'zeker niet uitgesloten dat emotionele relazen van slachtoffers en nabestaanden via de sfeer van de overtuiging mede redengevend zijn voor het uiteindelijke oordeel over de bewijsvraag (Bijlage bij Kamerstuk 33176, nr. 3, p. 6).

²⁹ Groenhuijsen 2012, p. 265-266 .

³⁰ Hij verwijst daarbij naar Van der Aa en Okur 2011, die de onschuldpresumptie voor slachtoffers aldus willen laten gelden dat zij slachtoffer zijn tot het tegendeel bewezen is.

³¹ Vgl. de begripsomschrijvingen in art. 2 Richtlijn 2012/29/EU en art. 51a Sv; vgl. ook overweging 19 in de considerans van de richtlijn.

³² Iets van deze gedachte is wel terug te vinden bij Van Rens: 'Een slachtoffer kan pas een volwaardige partij zijn als is vastgesteld dat de verdachte ook de dader is' (<www.rechtspraak.nl>, persbericht van 18 oktober 2012, 'Slachtoffer als volwaardige procespartij lastig uitvoerbaar').

³³ Groenhuijsen wijst daarbij op de artt. 51a lid 2 en 288a lid 2 Sv alsmede art. 2 Kaderbesluit. Hij bouwt daarmee voort op Groenhuijsen 2008, p. 130, waar hij stelde 'dat deze twee nieuwe wetsartikelen een nieuw tijdperk bezegelen van fundamenteel heroverwogen verhoudingen binnen een strafgeding'.

respect moet worden bejegend kan zonder meer worden ingestemd. Een splitsing van het strafproces mag er niet toe leiden dat in de eerste fase wordt afgedaan aan de gelding van andere slachtofferrechten dan het spreekrecht. Maar er zit nog wel een stap tussen erkenning van het recht van slachtoffers op respect voor hun persoonlijke waardigheid en het toekennen van een spreekrecht. Ware dat anders, dan zou dat ook een schaduw werpen over de beperking van dat spreekrecht tot slachtoffers van ernstige delicten.

Duidelijk is dat de (on)wenselijkheid van procesvoering in twee fasen in verband met het spreekrecht van slachtoffers in sterke mate van waarderingen afhankelijk is. Wat de één een onverkwikkelijke toestand vindt, is voor de ander het vanzelfsprekende uitvloeisel van een respectvolle bejegening van het slachtoffer. Uit de doelstellingen die de wetgever met het spreekrecht nastreeft, kan ook geen dwingende keuze voor of tegen een tweefasenproces worden afgeleid. Enerzijds is de speciaal-preventieve werking bij een (later) vrijgesproken verdachte niet aan de orde, anderzijds is denkbaar dat uitoefening van het spreekrecht ook in een proces dat op een vrijspraak uitloopt bij kan dragen aan een herstel van emotionele schade bij het slachtoffer.

Mocht introductie van de mogelijkheid van een tweefasenproces in verband met het spreekrecht van het slachtoffer de wetgever alles afwegend uiteindelijk wenselijk voorkomen, dan behoeft dat (naar het lijkt) geen gevolgen te hebben voor regelgeving inzake de processtukken. Dat de slachtofferverklaring voorafgaand aan de schuldigverklaring bij de processtukken zit, roept niet veel weerstand op. Het gaat enkel om het spreekrecht.

3.2.3 *De fase van de waardering*

Nadat de ondervraging van de verdachte heeft plaatsgehad, de aanwezige getuigen en deskundigen zijn gehoord en het spreekrecht van het slachtoffer is uitgeoefend, voert de officier van justitie het woord. Hij legt daarbij zijn vordering na voorlezing aan de rechtbank over. Die vordering omschrijft de straf of maatregel, indien oplegging daarvan wordt geëist. Zij vermeldt tevens welk strafbaar feit zou zijn begaan (art. 311 lid 1 Sv). Na het requisitoir kan de verdachte daarop antwoorden (art. 311 lid 2 Sv). Als de verdachte een raadsman heeft, wordt dat recht gewoonlijk voor hem uitgeoefend door de raadsman, in diens pleidooi (art. 331 Sv). Ook de raadsman gaat daarbij gewoonlijk in op de vraag of het ten laste gelegde te bewijzen is, en op de vraag welke straf bij bewezenverklaring in het geval van een strafbaar feit en een strafbare dader naar zijn oordeel in de rede ligt. De officier van justitie kan daarna andermaal het woord voeren (repliek), waarna aan de verdachte het recht wordt gelaten het laatste te spreken. Dat wordt veelal zo ingevuld dat eerst de raadsman van de verdachte de gelegenheid krijgt op de officier van justitie te reageren (dupliek), waarna de verdachte zelf het laatste woord krijgt. Daarmee liggen, na requisitoir en pleidooi, repliek en dupliek, twee waarderingen van de voorhanden informatie voor die de rechter bij zijn oordeelsvorming kan betrekken en waarop hij, in het geval het gestelde een uitdrukkelijk onderbouwd standpunt dan wel een verweer in de zin van art. 358 lid 3 Sv oplevert, gemotiveerd dient te reageren.

In een regeling van een tweefasenproces waarin beide fasen strikt gescheiden zijn, zou ook deze fase van waardering opgedeeld moeten worden. Duker ziet daaraan voordelen in het geval de verdachte (grotendeels) de feiten ontkent waar de officier van justitie hem van be-

schuldigt. Zelfs als de officier van justitie van te voren bekend maakt welke strafeis hij zal formuleren kan de verdediging, zo meent Duker, 'zich wellicht onvoldoende voorbereiden op een strafmaatverweer omdat onvoldoende duidelijk is voor welke feiten een eventuele veroordeling zal volgen'.³⁴

Eerder werd aangegeven dat bij invoering van een tweefasenproces verschillende scheidslijnen worden voorgesteld. Zo suggereerde Korthals Altes, de scheiding aan te brengen na de schuldigverklaring; Klaasse wilde in de tweede fase de toerekening en de straftoemeting aan de orde stellen. Opdeling langs één van deze beide lijnen lijkt in de fase van de waardering op zichzelf niet tot onoverkomelijke moeilijkheden te hoeven leiden. Wel ligt het in de rede dat, welke indeling ook wordt gekozen, dikwijls in beide fasen verweren gevoerd zullen worden die op dezelfde feiten en omstandigheden gebaseerd zijn en die ook overigens een sterke verwantschap vertonen. Zo zullen omstandigheden die aan een beroep op een strafuitsluitingsgrond ten grondslag liggen met de bewijsconstructie samen kunnen hangen en in het kader van de straftoemeting relevant kunnen zijn. Ook een beroep op vormverzuimen kan in de sleutel van de ontvankelijkheid van het openbaar ministerie, bewijsuitsluiting en strafverlaging gezet worden (art. 359a Sv). Dat kan tot dubbel werk leiden; een risico dat meer in het algemeen met een tweefasenproces is verbonden.³⁵

Ook de benadeelde partij heeft het recht in de fase van de waardering het woord te voeren. Nadat de officier van justitie overeenkomstig art. 311 Sv het woord heeft gevoerd, kan de benadeelde partij haar vordering toelichten of doen toelichten. En zij kan andermaal het woord voeren telkens wanneer de officier van justitie het woord heeft gevoerd, dan wel tot het voeren daarvan in de gelegenheid is gesteld (art. 334 lid 3 Sv). Zoals de bewoordingen van de wet duidelijk maken dient de benadeelde partij zich daarbij evenwel te beperken tot het toelichten of doen toelichten van haar vordering.

In een tweefasenproces ligt het in de rede dat de benadeelde partij haar vordering in de tweede fase toelicht. Temeer daar de toewijzing van deze vordering dikwijls gekoppeld wordt aan de oplegging van een schadevergoedingsmaatregel (art. 36f Sr).

Naar geldend recht heeft het slachtoffer niet het recht om zich tijdens de berechting uit te laten over de beantwoording van de schuldvraag of over de straftoemeting. In het vorige hoofdstuk is aangegeven dat overwogen zou kunnen worden in de wet een dergelijk adviesrecht aan het slachtoffer (als rechtstreeks belanghebbende) te geven. Het ligt in de rede dit recht dan in de fase van de waardering te situeren; het zou uitgeoefend kunnen worden (telkens) wanneer de officier van justitie het woord heeft gevoerd.

Met een dergelijke situering wordt recht gedaan aan de chronologie en fasering van het strafproces. En het slachtoffer is, zo werd in het voorgaande hoofdstuk aangestipt, ook met deze situering gebaat (2.5). Hij voert na de officier van justitie het woord, in de fase van het proces waarin de balans wordt opgemaakt. Dat bevordert dat hij daadwerkelijk in dat debat kan participeren. Tegelijk is deze inkadering ook vanuit het perspectief van de verdachte en de mede in het licht van art. 6 EVRM te beoordelen behoorlijkheid van de procesvoering te prefereren boven een onbegrensd spreekrecht. Het EHRM heeft in vaste rechtspraak uit de *pre-*

³⁴ Duker 2003, p. 196.

³⁵ Vgl. Groenhuijsen 2012, p. 258 e.v.

sumption of innocence afgeleid dat een ‘*statement made by a public official concerning a person charged with a criminal offence*’ niet tot uitdrukking mag brengen dat de verdachte schuldig is ‘*before he has been proved guilty according to law*’.³⁶ Dat is een norm waar het slachtoffer zich, begrijpelijkerwijs, niet aan behoeft te houden. Tegelijkertijd maakt het leerstuk van de positieve verplichtingen duidelijk dat het EVRM ook eisen stelt aan de wijze waarop de Staat omgaat met gedragingen van burgers die door het verdrag beschermde rechten schenden.³⁷ Een strafprocesrecht dat slachtoffers geen beperkingen oplegt bij de wijze waarop, vooruitlopend op door de rechter te nemen beslissingen, oordelen over schuld en straf worden verwoord, schept in dat opzicht risico’s.³⁸ Het vereiste van een *fair trial*, waar de *presumption of innocence* een element van is, stelt een betrekkelijk open eis aan de wijze waarop het proces gevoerd wordt; die eis kan ook in deze context relevant zijn. Het kader van een adviesrecht maakt aan slachtoffer en rechter beter duidelijk welke ruimte bij de verwoording van oordelen over schuld en straf genomen kan worden.

De inkadering van een adviesrecht in de fase van de waardering maakt het daarbij voorstelbaar het gebruik van dit adviesrecht aan nadere voorwaarden te verbinden. In de fase van de waardering voeren, zeker in zwaardere strafzaken, hoofdzakelijk de officier van justitie en de raadsman van de verdachte het woord. Overwogen zou kunnen worden, te regelen dat een adviesrecht van de rechtstreeks belanghebbende enkel door diens raadsman kan worden uitgeoefend. Daarmee zou worden bevorderd dat dit advies inzake juridische beslissingen juridisch adequaat onderbouwd is. Tussenkoms van een raadsman zou voorts kunnen bevorderen dat de teleurstelling bij het slachtoffer minder groot is als de rechter het advies niet opvolgt. De raadsman zal het slachtoffer een beeld kunnen schetsen van wat hij redelijkerwijs kan verwachten. Risico’s van secundaire victimisatie kunnen ook worden verminderd als het niet het slachtoffer zelf is dat in deze fase het woord voert, en hij daarmee niet persoonlijk in een positie tegenover de verdachte komt.³⁹

Een nadeel van verplichte tussenkoms van een raadsman bij uitoefening van het adviesrecht kan zijn dat dit tot een additioneel beroep op rechtsbijstand leidt. Art. 44 Wet op de Rechtsbijstand maakt echter ook thans al de toevoeging van een raadsman aan slachtoffers mogelijk. En lid 4 bepaalt reeds dat ‘ongeacht de draagkracht (...) rechtsbijstand aan een slachtoffer van een misdrijf tegen de zeden of een geweldsmisdrijf onderscheidenlijk aan een nabestaande van een slachtoffer van een zodanig misdrijf, indien het slachtoffer als gevolg van dat misdrijf is overleden, kosteloos (is), indien in de desbetreffende zaak vervolging is ingesteld

³⁶ Vgl. bijvoorbeeld EHRM 22 oktober 2012, Case of Shuhalov v. Estonia, appl. no. 39820/08 en 14942/09.

³⁷ Vgl. Vellinga-Schootstra en Vellinga 2008.

³⁸ Vgl. Van Dijk 2009, p. 27, die een uitbreiding van het spreekrecht relateert aan het wegnemen van beperkingen om te spreken over woedegevoelens en daarop gebaseerde strafbehoefte. Groenhuijsen en Letschert 2012, p. 140, hechten er juist ‘belang aan dat de rechter wel de wettelijke mogelijkheid heeft zorg te dragen dat het spreekrecht wordt toegepast op een redelijke en beschaafde manier’.

³⁹ Zie over het belang van juridische bijstand in verband met het voorkomen van secundaire victimisatie Wijers en De Boer 2010, p. 138. Vgl. in dit opzicht ook het advies van Slachtofferhulp Nederland bij het conceptwetsvoorstel uitbreiding spreekrecht: dat er voor de spreekgerechtigde geen mogelijkheid komt om zich uit te laten over de strafmaat, wordt ondersteund omdat ‘deze mogelijkheid ertoe zou leiden dat de verdediging dan ook een ondervragingsrecht van de spreekgerechtigde krijgt’ (Bijlage bij Kamerstuk 33 176, nr. 3, p. 4). Als de raadsman het woord voert en daarbij geen additionele informatie inbrengt, kan het slachtoffer buiten deze discussie blijven.

en het slachtoffer onderscheidenlijk de nabestaande overeenkomstig artikel 3 van de Wet schadefonds geweldsmisdrijven in aanmerking komt voor een uitkering’.

Een bijkomend voordeel van het verplicht stellen van tussenkomst van een raadsman kan zijn dat het een eerste element zou kunnen zijn van een wettelijke regeling die bij grote aantallen slachtoffers procesvertegenwoordiging door één of enkele raadslieden verplicht stelt. Aan een dergelijke regeling kan niet alleen bij het adviesrecht, maar ook bij het spreekrecht en de vordering tot schadevergoeding behoefte bestaan.⁴⁰

Zoals in het eerste hoofdstuk bleek, is de mogelijkheid van een tweefasenproces wel bepleit in verband met de invoering van een adviesrecht voor slachtoffers inzake de straftoemeting. Voor slachtoffers, voor de verdachte en meer in het algemeen met het oog op een goede procesvoering zou het wenselijk zijn als een adviesrecht van slachtoffers inzake straftoemeting eerst na de schuldigverklaring zou kunnen worden uitgeoefend.

Voor de afwegingen inzake de invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces is van belang of er voor wordt gekozen het adviesrecht te laten uitoefenen door de raadsman van de rechtstreeks belanghebbende. Uitoefening van het adviesrecht door de raadsman van de rechtstreeks belanghebbende is vermoedelijk minder belastend voor de verdachte. Verplichte tussenkomst van een raadsman bij uitoefening van het adviesrecht kan er voorts toe leiden dat de uitoefening van het spreekrecht van het slachtoffer op een minder belastende wijze plaatsvindt. De rechter die vindt dat het slachtoffer te ver gaat bij de uitoefening van het spreekrecht, krijgt een derde mogelijke gedragslijn ter beschikking, naast ofwel het slachtoffer de mond snoeren ofwel in de extensieve toepassing van het spreekrecht berusten. Hij kan het slachtoffer in overweging geven bepaalde aspecten van zijn betoog bij de uitoefening van het adviesrecht door zijn raadsman te laten verwoorden. Aldus zou de introductie van een adviesrecht, uit te oefenen door de raadsman van het slachtoffer, eraan kunnen bijdragen dat bestaande nadelen van een éénfaseproces worden verminderd.

Vanuit het belang dat slachtoffers (als rechtstreeks belanghebbenden) bij de vervolging hebben is er overigens geen reden om hen enkel een adviesrecht in het kader van de straftoemeting te geven.⁴¹ Dat blijkt ook uit de voorbeelden die in het vorige hoofdstuk werden genoemd. Als het belang bij de vervolging leidend is, zou er bij invoering van een adviesrecht in een tweefasenproces ook voor gekozen kunnen worden de rechtstreeks belanghebbende in beide fasen een adviesrecht te geven.

Een belangrijk kenmerk van de huidige wettelijke regeling is dat de overgang van de fase van informatiegaring naar de fase van de waardering en advisering niet onomkeerbaar is. Ook door het requisitoir of het pleidooi, of door het laatste woord van de verdachte, kan de rechtbank

⁴⁰ Vgl. HR 18 april 2006, NJ 2007/295 m.nt. M.S. Groenhuijsen. Zie in dezelfde zin Spronken 2011 ten aanzien van de Amsterdamse zedenzaak, met ‘136 ouders die potentieel spreekrecht zouden moeten krijgen.’ Vgl. ook de kritiek van de NOvA op de recente uitbreiding van het spreekrecht: ‘De Adviescommissie meent dat het karakter van het strafgeding in zaken waarin door meerdere personen van het spreekrecht gebruik wordt gemaakt (...) wezenlijk zal veranderen (Bijlage bij Kamerstuk 33 176, nr. 3, p. 2).

⁴¹ Vgl. Vellinga-Schootstra en Vellinga 2008, p. 42-43, die de vraag opwerpen of het slachtoffer niet het recht zou moeten worden toegekend zich uit te laten over de betekenis van op de voet van art. 51b Sv ingebrachte documenten, en eventueel ook het overige beschikbare bewijsmateriaal, voor de beslissing van de rechter.

nog tot het inzicht komen dat nader onderzoek noodzakelijk is. Dan kan de rechtbank alsnog het verhoor van op de terechtzitting nog niet gehoorde getuigen of deskundigen bevelen, of de overlegging van bescheiden of stukken van overtuiging die niet op de terechtzitting aanwezig zijn (art. 315 Sv). Ook onderzoek door de rechter-commissaris kan in dat stadium nog worden bevolen (art. 316 Sv). Die flexibiliteit draagt bij aan de hoofddoelstelling van ons strafprocesrecht: een juiste toepassing van het materiële strafrecht.

3.2.4 Beraadslaging en uitspraak

Na afloop van het onderzoek ter terechtzitting wordt dit door de voorzitter gesloten verklaard en wordt hetzij aanstonds uitspraak gedaan, hetzij door de voorzitter mondeling medegedeeld wanneer zij zal plaatsvinden (art. 345 lid 1 Sv). In geen geval mag de uitspraak later plaatsvinden dan op de veertiende dag na de sluiting van het onderzoek (art. 345 lid 3 Sv).

De rechtbank onderzoekt op de grondslag van de tenlastelegging en naar aanleiding van het onderzoek op de terechtzitting de geldigheid van de dagvaarding, haar bevoegdheid tot kennisneming van het ten laste gelegde feit en de ontvankelijkheid van de officier van justitie en of er redenen zijn voor schorsing van de vervolging (art. 348 Sv). Indien dat onderzoek daartoe aanleiding geeft, volgt een formele einduitspraak (art. 349 lid 1 Sv). Indien dat onderzoek niet leidt tot een formele einduitspraak, beraadslaat de rechtbank op de grondslag van de tenlastelegging en naar aanleiding van het onderzoek op de terechtzitting over de vraag of bewezen is dat het feit door de verdachte is begaan en, zo ja, welk strafbaar feit het bewezen verklaarde volgens de wet oplevert. Indien wordt aangenomen dat het feit bewezen en strafbaar is, dan beraadslaat de rechtbank over de strafbaarheid van de verdachte en over de oplegging van straf of maatregel, bij de wet bepaald (art. 350 Sv). De wet omschrijft de materiële einduitspraken die bij deze vragen horen (artt. 351, 352 Sv).

In de gevallen waarin een formele einduitspraak volgt, bevat het vonnis die beslissing (art. 358 lid 1 Sv). In de andere gevallen bevat het vonnis de beslissing over de punten bij art. 350 Sv vermeld (art. 358 lid 2 Sv). Het vonnis moet voorts een beslissing bevatten inzake een aantal verweren (art. 358 lid 3 Sv) en moet ten slotte aan een groot aantal motiveringsvoorschriften voldoen (art. 358 lid 4 Sv; art. 359 Sv). Daarin neemt de verplichting om te reageren op uitdrukkelijk onderbouwde standpunten van de verdachte dan wel de officier van justitie, als de beslissing daarvan afwijkt, een belangrijke plaats in (art. 359 lid 2 Sv).⁴² Het ligt in de rede deze motiveringsverplichting door te trekken naar uitdrukkelijk onderbouwde standpunten van het slachtoffer dat van zijn adviesrecht gebruik maakt.

Deze bepalingen zijn van groot belang in verband met de mogelijkheid van een tweefasenproces. In het verleden is wel eens met de mogelijkheid van een tweefasenproces geëxperimenteerd. Daarbij is gebleken dat de Hoge Raad vooral uit art. 358 lid 2 Sv afleidt dat ons strafprocesrecht daartoe slechts beperkte mogelijkheden biedt.

⁴² Niet elk standpunt is overigens een uitdrukkelijk onderbouwd standpunt dat een reactie behoeft; de Hoge Raad stelt daaraan bepaaldelijk eisen (vgl. het standaardarrest HR 11 april 2006, LJN AU9130, NJ 2006/393 m.nt. Y. Buruma).

Dat volgt vooral uit HR 28 juni 1983, NJ 1984/10 m.nt. ThWvV. In deze zaak was de verdachte door het hof in een arrest van 2 juni 1982 schuldig geacht aan bewezen verklaarde verkeersovertredingen. Daarbij was bevolen dat het onderzoek ten aanzien van de persoon van de verdachte zou worden hervat ter terechtzitting van 7 juli 1982, in verband met dienstverlening. Het eindarrest werd vervolgens gewezen op 6 oktober 1982. Daarin werd de verdachte ter zake van de bij het eerste arrest bewezen verklaarde feiten veroordeeld tot vier weken gevangenisstraf voorwaardelijk, met een proeftijd van zes maanden. De PG bij het hof stelde op 2 juni 1982 tegen het eerste arrest beroep in cassatie in, en op 9 oktober 1982 tegen het tweede. De Hoge Raad verklaarde het cassatieberoep tegen het eerste arrest niet-ontvankelijk. Het eerste arrest bevatte namelijk niet 'een uitspraak welke na afloop van het 'gehele' onderzoek op de terechtzitting is gedaan'. Tegen dergelijke uitspraken kan alleen beroep in cassatie worden ingesteld 'gelijktijdig met dat tegen de einduitspraak' (art. 428 Sv). Inzake het middel dat tegen het tweede arrest is gericht overweegt de Hoge Raad dat art. 358 lid 2 Sv mede gezien het bepaalde in (het toenmalige) art. 279 Sv geen andere uitleg gedooft 'dan dat bij een en dezelfde uitspraak – de einduitspraak – moet worden beslist 'over de punten, bij art. 350 vermeld'. Het middel is mitsdien gegrond voor zover het erover klaagt dat door het tweede arrest aan dit vereiste niet wordt voldaan. Vernietiging van het tweede arrest deswege – hoewel formeel op haar plaats – moet evenwel doelmatigheidshalve achterwege blijven. Immers, het eerste arrest is onherroepelijk geworden, zodat voor een hernieuwde beslissing over de punten, waarover bij dit arrest is beslist, geen plaats is.⁴³

Toch is het wellicht mogelijk om ook binnen de begrenzings die het wetboek stelt het strafproces in twee fasen te voeren. In de zaak die ten grondslag lag aan HR 22 januari 2008, NJ 2008/193 m.nt. J.M. Reijntjes had de rechtbank op 27 januari 2005 een tussenvonnis gewezen. In dat tussenvonnis had de rechtbank aangegeven dat zij wettig en overtuigend bewezen achtte hetgeen de verdachte onder 1 tot en met 10 was ten laste gelegd, waarna een bewezenverklaring volgde. De bewezenverklaring was ook voorzien van toelichtende overwegingen. De rechtbank had de bewezenverklaring gekwalificeerd, en daarna besloten dat het onderzoek moest worden heropend omdat het ten aanzien van de persoon van de verdachte nog niet volledig was geweest. Na enige schorsingen heeft de rechtbank uiteindelijk op 11 oktober 2005 vonnis gewezen. Dat vonnis bevatte dezelfde bewezenverklaring en kwalificatie. In cassatie wordt er vervolgens over geklaagd dat de zaak in eerste aanleg niet is behandeld door een onpartijdige instantie. Dat middel wordt verworpen: 's hofs oordeel dat het enkele feit dat de rechtbank zich in een tussenvonnis expliciet over de bewezenverklaring heeft uitgelaten, nog niet met zich brengt dat ten aanzien van vervolgzittingen waarop uitsluitend de oplegging van straf en/of maatregel aan de orde was, de vrees van vooringenomenheid objectief gerechtvaardigd was, gaf geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Uit dit arrest, en eerdere recht-

⁴³ Het toenmalige art. 279 Sv was de voorloper van het huidige art. 283 Sv. Aan de conclusie van AG Leijten kan worden ontleend waarom de Hoge Raad aan dat artikel vermoedelijk belang heeft gehecht: 'Het komt mij moeilijk voorstelbaar voor, dat waar deze loskoppeling met betrekking tot preliminaire beslissingen reeds aan zoveel voorwaarden wordt onderworpen (...) zulks door de scheiding van de twee hoofdbeslissingen in twee uitspraken (...) zonder enige wettelijke fundering wel mogelijk zou zijn'.

spraak, wordt wel afgeleid dat deze wijze van procesvoering door de Hoge Raad aanvaard wordt, hoewel het middel als gezegd enkel klaagde over het aspect van de onpartijdigheid.⁴⁴

Uit eerdere rechtspraak en de huidige wet kan wel een belangrijke beperking van deze mogelijkheid van procesvoering worden afgeleid. In HR 30 oktober 1984, NJ 1985/316, m.nt. ThWvV werd aangegeven dat de omstandigheid dat het eindvonnis was gewezen door rechters die niet hadden beraadslaagd en beslist naar aanleiding van het gehele onderzoek ter terechtzitting, nietigheid van dat vonnis tengevolge had. Inmiddels bevat de wet op dat punt een wat andere regeling: de rechtbank beveelt dat het onderzoek op de terechtzitting opnieuw wordt aangevangen in het geval de samenstelling van de rechtbank bij de hervatting gewijzigd is, tenzij de officier van justitie en de verdachte instemmen met hervatting in de stand waarin het onderzoek zich op het tijdstip van de schorsing bevond (art. 322 lid 3 Sv). Daarmee staat de wettelijke regeling er, zoals annotator Reijntjes aanstipt, niet aan in de weg 'dat twee van de drie rechters een bewezenverklaring voor hun rekening nemen, die tot stand is gekomen naar aanleiding van een onderzoek, waaraan zij niet deelnamen'.⁴⁵ Strikt genomen kan het zelfs om drie nieuwe rechters gaan. Hervatting in de stand waarin het onderzoek zich bevond is bij gewijzigde samenstelling echter afhankelijk van de instemming van procespartijen.⁴⁶ Dat is een wezenlijk praktisch bezwaar van deze constructie.

Uit beginselen van een behoorlijke procesorde kan nog een andere beperking worden afgeleid van de wijze van procesvoering in dit soort gevallen. Annotator Reijntjes noemt de mogelijkheid dat 'de verdachte geen laatste woord wordt geboden vóór het tussenvonnis, maar wel aan het slot van de zitting'; dat lijkt hem 'niet ongeoorloofd, maar desondanks hoogst ongewenst'. Die ongewenstheid mag zich wellicht vertalen in een (uit beginselen van een behoorlijke procesorde) af te leiden regel dat tussenvonnissen waarin een bewezenverklaring is neergelegd, slechts gewezen mogen worden na een wat de bewijsvoering betreft afgerond onderzoek ter terechtzitting. Ook de structuur van het wetboek geeft daarvoor argumenten: zo geeft art. 283 Sv naar eerder bleek een limitatieve opsomming van beslissingen op (formele) vragen die mogen worden gegeven voordat het onderzoek ter terechtzitting volledig is afgerond. Daarbij past niet dat aan een bewezenverklaring een (in dat opzicht) onvolledige procesvoering voorafgaat.

De huidige onmogelijkheid van een tweefasenproces wordt door de Hoge Raad op art. 358 lid 2 Sv teruggeleid, zo bleek. Dat kan tot de gedachte leiden dat bij de invoering van een tweefa-

⁴⁴ Corstens/Borgers 2011, p. 650; zie eerder Duker 2003, p. 198. De in deze zaak gevolgde werkwijze was in het kader van Strafvordering 2001 min of meer als mogelijkheid aan de hand gedaan (Harteveld 2004, p. 504 en Groenhuijsen en Knigge 2004, p. 163-164). Enige steun voor de gedachte dat deze werkwijze door de beugel kan biedt HR 19 februari 1985, NJ 1985/649, m.nt. ThWvV, waarin het eindvonnis volgens de Hoge Raad niet aan de in art. 358 lid 2 en 5 Sv gestelde eisen voldeed nu het vermeldde dat de inhoud van het tussenvonnis 'als hier herhaald en ingelast beschouwd' werd. Denkbaar is mogelijk ook, dat in het tussenvonnis geen uitgewerkte bewezenverklaring met bewijsmotivering wordt opgenomen, maar slechts een voorlopig bewijsoordeel wordt gegeven (vgl. HR 27 september 1983, NJ 1984/173). Dat is mogelijk wat Stolwijk nastreefde met een 'informele strafbaarheidsverklaring' (Stolwijk 1976, Enkele slotopmerkingen, p. 4). Nadeel van deze werkwijze zou evenwel kunnen zijn dat zij tot onduidelijkheden en een weinig precieze procesvoering kan leiden.

⁴⁵ Vgl. ook Corstens/Borgers 2011, p. 650.

⁴⁶ Vgl. HR 9 april 2013, LJN BZ6513.

senproces per definitie een alternatief voor het huidige model voor beraadslaging en uitspraak moet worden ontworpen. De beslissing inzake oplegging van straf of maatregel wordt immers niet meer aansluitend op die inzake de andere materiële vragen genomen (art. 350 Sv; art. 358 lid 2 Sv). Een regeling vanuit deze invalshoek resulteert er vermoedelijk in dat de wet twee beslismodellen gaat kennen, en dat in een tweefasenproces twee vonnissen tot stand komen waarvan de onderlinge verhouding nader zal moeten worden geregeld. Een en ander zou het wettelijk stelsel sterk compliceren.⁴⁷

Denkbaar is evenwel ook, de wet aan te passen op de punten waar het bij procesvoering in twee fasen thans knelt. Daarbij springt in de eerste plaats art. 322 lid 3 Sv in het oog. Hervatting in de stand waarin het onderzoek zich op het tijdstip van de schorsing bevond, is bij een wijziging in de samenstelling van de strafkamer thans afhankelijk van instemming van de procespartijen. De rechter neemt daarmee een risico als hij de bewezenverklaring en bewijsmotivering in een tussenvonnis neerlegt en het onderzoek heropent met het oog op de sanctietoemeting. De wet legt thans reeds vast dat een aantal beslissingen (bijvoorbeeld op preliminaire verweren) in stand blijven ook als het onderzoek ter terechtzitting opnieuw wordt aangevangen. Als de wetgever uitbreiding zou willen geven aan de mogelijkheden van procesvoering in twee fasen, zou hij er voor kunnen kiezen een uitbreiding te geven aan beslissingen die na hervatting in gewijzigde samenstelling (in beginsel) in stand blijven. De wettelijke regeling zou minder knellend worden als (één of twee) rechters zich (ook bij ontbreken van toestemming van één van beide procespartijen) in de fase van de straftoemeting door (één of twee) andere zouden kunnen laten vervangen.⁴⁸ Daarbij zou de wet de rechter ook in de toekomst de mogelijkheid kunnen laten op een eerdere beslissing terug te komen.⁴⁹ Art. 322 lid 4 Sv maakt dat bij de beslissingen die daar genoemd worden ook mogelijk, zo bleek.⁵⁰ Ondertussen is met het noemen van deze mogelijkheid niet de vraag beantwoord of, en zo ja in welke gevallen, de voordelen van een wijze van procesvoering waarbij rechters straffen en maatreg-

⁴⁷ Zo ook Stolwijk 1976, Enkele slotopmerkingen, p. 3, die zelfs meent dat het 'niet goed doenlijk (is) om in een betrekkelijk overzichtelijk stelsel van bepalingen een regeling te ontwerpen die voor alle voorkomende zaken op bevredigende wijze een scheiding aanbrengt tussen het onderzoek naar de feiten en dat naar de persoon van de verdachte'. In dit verband kan worden verwezen naar paragraaf 3.4, waar het afzonderlijke ontnemingsproces aan de orde is, en dan met name par. 3.4.4, inzake rechtsmiddelen en de verhouding tot beslissingen in de hoofdzaak.

⁴⁸ Dat heeft echter wel een prijs: vervangende rechters hebben het eerste deel van het onderzoek niet meegeemaakt, zijn daardoor minder goed geïnformeerd en moeten zich alsnog inlezen.

⁴⁹ Keerzijde daarvan is dat de verdachte en zijn raadsman kunnen blijven proberen de in het tussenvonnis genomen beslissingen ter discussie te stellen. De rechter kan een inschatting van dat risico betrekken bij de beslissing of hij het pad van het tweefasenproces opgaat.

⁵⁰ Daarmee zou deze regeling niet zo ver af staan van wat Van Veen wilde eisen: 'een voorlopige vaststelling dat de verdachte het ten laste gelegde feit heeft gepleegd' (Van Veen 1958, p. 175). AG Machielse heeft aarzelingen bij deze werkwijze (conclusie bij HR 22 januari 2008, NJ 2008/193 m.nt. J.M. Reijntjes). Ook hij onderkent dat er na het wijzen van een tussenvonnis onverwachte factoren kunnen tussenkomen, en vreest strafvorderlijke complicaties wanneer enkel een rechtsmiddel wordt ingesteld tegen het eindvonnis, met uitsluiting van het tussenvonnis. Die strafvorderlijke complicaties zijn evenwel te vermijden. De Hoge Raad heeft eerder beperkingen van aangewende rechtsmiddelen genegeerd als deze tot onwenselijke uitkomsten leiden (vgl. HR 11 maart 1975, NJ 1975/291; zie uitgebreider Keulen en Knigge 2010, p. 621-622). En deze complicaties kunnen ook in de tekst van of de toelichting op een wettelijke voorziening in verband met een tweefasenproces worden ondervangen.

len bepalen op grond van feiten die door deels andere rechters bewezen zijn verklaard, de nadelen daarvan kunnen overtreffen.⁵¹

De wet (of de toelichting daarop) zou bij een keuze voor deze optie kunnen verhelderen dat een bewezenverklaring alleen in een tussenvonnissen opgenomen kan worden na een wat de bewijsvraag betreft afgerond onderzoek ter terechtzitting. Daarbij ligt vooral de vraag op tafel of het onderzoek wat de bewijsvraag betreft afgerond kan worden geacht voordat het slachtoffer van zijn spreekrecht gebruik heeft gemaakt. Op die vraag werd hiervoor in par. 2.2 ingegaan. Tegelijk staat bij invoering van een adviesrecht voor het slachtoffer of de rechtstreeks belanghebbende dat ook op de bewijsvraag betrekking heeft, buiten twijfel dat dit adviesrecht moet kunnen worden uitgeoefend voordat de bewijsvraag in een tussenvonnissen beantwoord wordt.

Een logisch complement van een dergelijke regeling van tussenvonnissen houdende bewezenverklaringen zou zijn dat ook een eindvonnis houdende een vrijspraak kan worden gegeven als het onderzoek wat de bewijsvraag betreft is afgerond. Wellicht kan dat al in genoegzame mate volgen uit een wettelijke regeling inzake tussenvonnissen houdende bewezenverklaringen en de toelichting daarop; denkbaar is ook dat een afzonderlijke wetsbepaling wordt geformuleerd. In ieder geval moet, als een beperking van de procesvoering tot de bewijsvraag zou meebrengen dat aan het slachtoffer de uitoefening van het spreekrecht kan worden ontzegd, daaromtrent aan het slachtoffer de grootst mogelijke helderheid worden geboden.

3.3 Rechtsmiddelen

Het Derde boek van het Wetboek van Strafvordering is gewijd aan de rechtsmiddelen. Dat boek kent twee delen. In het eerste deel, A, staan de gewone rechtsmiddelen. Daaronder vallen onder meer het hoger beroep van uitspraken (Titel II) en het beroep in cassatie van uitspraken (Titel III). In het tweede deel, B, zijn de buitengewone rechtsmiddelen geregeld: de cassatie in het belang der wet en de herziening.

Tegen vonnissen betreffende misdrijven, door de rechtbank als einduitspraak of in de loop van het onderzoek ter terechtzitting gegeven, staat hoger beroep open voor de officier van justitie bij het gerecht dat het vonnis heeft gewezen, en voor de verdachte die niet van de gehele tenlastelegging is vrijgesproken. Tegen vonnissen betreffende overtredingen staat onder dezelfde voorwaarden hoger beroep open, behalve in door de wet omschreven bagatelzaken (art. 404 Sv). Dat hoger beroep kan in beginsel slechts tegen het vonnis in zijn geheel worden ingesteld; de wet laat alleen toe dat het vonnis zich beperkt tot één of meer zaken die gevoegd aan het oordeel van de rechtbank onderworpen zijn (art. 407 Sv). Op het rechtsgeding voor het gerechtshof zijn (behoudens een aantal in de titel betreffende het hoger beroep opgenomen uitzonderingen) de artikelen 268 tot en met 314, 315 tot en met 353 en 356 tot en met 366a Sv van overeenkomstige toepassing. Dat zijn bepalingen die op de behandeling van

⁵¹ Duker 2003, p. 198 meent dat de samenhang tussen de straftoemeting en de andere vragen van de artt. 348 en 350 Sv in de weg staan 'aan strafoplegging door een andere strafkamer of een speciale straftoemetskamer'. Groenhuijsen 2012, p. 258 e.v., wees ook op de samenhang binnen het vragenschema van de artikelen 348 en 350 Sv. De Staatssecretaris wees in antwoord op vragen van het SP-kamerlid Janssen eerder op de 'consequenties voor de planning van de zittingen en de zittingscapaciteit' (Aanhangsel Handelingen Tweede Kamer 2010/11, nr. 2366).

de zaak door de rechtbank zien. Het gerechtshof richt het onderzoek ter terechtzitting daarbij op de bezwaren die door de verdachte en het openbaar ministerie worden ingebracht tegen het vonnis, in eerste aanleg gewezen, en op hetgeen overigens nodig is (art. 415 Sv).

Deze berechting in hoger beroep kan, zo werd eerder gesteld, tot op zekere hoogte ook gezien worden als een tweede fase in het strafproces. Het is alleen niet een fase waarin voortbouwend op een eerste fase een andere beslissing wordt genomen. Het hoger beroep is een fase waarin beslissingen die in eerste aanleg door de rechtbank zijn genomen ter discussie kunnen worden gesteld. Dat geldt zowel voor de beslissing(en) inzake de bewijsvraag als voor de beslissing(en) inzake de straftoemeting.⁵²

Dat in hoger beroep zowel de beslissingen inzake de bewijsvraag als de beslissingen inzake de straftoemeting ter discussie kunnen worden gesteld, werpt zijn schaduw vooruit. Gesignaleerd werd dat een splitsing van het strafproces effect kan hebben op de verklaringen die de verdachte aflegt. Als vooraf duidelijk is dat de behandeling gesplitst is, kan dat er toe leiden dat verdachten in de eerste fase ontkennen of zich op hun zwijgrecht beroepen. En splitsing kan er toe leiden dat de verdachte in de tweede fase een andere processuele opstelling kiest en na een aanvankelijke ontkenning alsnog verklaart, mogelijk zelfs bekent. De mogelijkheid van hoger beroep vergroot de kans dat in de tweede fase van de berechting in eerste aanleg een andere processuele opstelling wordt gekozen niet. De verdachte kan tegen de bewezenverklaring in eerste aanleg in hoger beroep gaan, en in hoger beroep wederom bepleiten dat een vrijspraak moet volgen. Het is zelfs de vraag of de verdachte na een bewezenverklaring in hoger beroep in veel gevallen aanleiding zal zien zijn processuele opstelling te wijzigen. Ook in het cassatieberoep kan over bewijskwesaties worden geklaagd.⁵³

Tegelijk ligt het niet in de rede te regelen dat de strafrechter pas over de sanctietoemeting zou mogen beslissen nadat de bewezenverklaring in kracht van gewijsde is gegaan.⁵⁴ Dan zouden er jaren kunnen verstrijken voordat de strafrechter voor het eerst over de oplegging van straffen en maatregelen mag beslissen.

Dat pleit ervoor om, als ervoor gekozen wordt een tweefasenproces mogelijk te maken, hoger beroep pas open te stellen nadat zowel de eerste als de tweede fase van de berechting in eerste aanleg is afgerond. Ook in deze benadering ligt vervolgens evenwel de vraag op tafel of een keuze voor een tweefasenproces in eerste aanleg gevolgen dient te hebben voor het appelprocesrecht. Dient het proces in hoger beroep in deze situatie ook in twee fasen gevoerd te worden? Of kan het proces in appel een éénfaseproces blijven?

De huidige positionering van het hoger beroep maakt het voor de hand liggend om bij een keuze voor een tweefasenproces in eerste aanleg ook het onderzoek in hoger beroep als een

⁵² De exacte inrichting van de procesvoering in hoger beroep is daarbij onderwerp van discussie; gedacht wordt over een benadering die nog meer op de bezwaren tegen het vonnis is toegespitst (vgl. Keulen 2012 alsmede de (concept)Agenda voor de appelrechtspraak 2020, te vinden op <www.rechtspraak.nl>). Aan de kern van het hoger beroep als tweede feitelijke rechtsgang doet dat evenwel niet af.

⁵³ Wat het (niet) meewerken aan forensische rapportage betreft ten slotte: voor zover dit berust op de vrees dat na medewerking TBS wordt opgelegd, zal in veel gevallen vermoedelijk zelfs in de weigering worden volhard totdat de sanctiebeslissing zelf (eventueel na aanwending van openstaande rechtsmiddelen) in kracht van gewijsde is gegaan.

⁵⁴ Vgl. daarover ook Advies Commissie Duk 1978.

tweefasenproces vorm te geven. Het grondpatroon van de berechting in hoger beroep is namelijk hetzelfde als dat van de berechting in eerste aanleg. Dat volgt uit het reeds genoemde art. 415 Sv, dat het leeuwendeel van de bepalingen die op de berechting in eerste aanleg zien ook in hoger beroep van toepassing verklaart. Daar komt bij dat de gedachte die aan een splitsing van het proces in eerste aanleg ten grondslag zou liggen, in hoger beroep vermoedelijk ook zal gelden. Als die gedachte (bijvoorbeeld) zou zijn dat het onwenselijk is dat de rechter bij de bewijsbeslissing al kennis neemt van persoonsrapportage, geldt die reden evenzeer voor de rechter in hoger beroep. Als die gedachte (bijvoorbeeld) zou zijn dat uitoefening van het spreekrecht bij een ontkennde verdachte onwenselijk is voordat de rechter waarbij de zaak aanhangig is de verdachte schuldig heeft verklaard, geldt ook die reden evenzeer in appel.

Tegelijk is de processuele situatie anders dan voor de berechting in eerste aanleg. De tweede fase van de berechting in eerste aanleg heeft namelijk wel plaatsgevonden. En in de media kan verslag zijn gedaan van die tweede fase van het onderzoek, voor zover dat op een openbare terechtzitting plaatsvond. Voor zover met een splitsing van het proces nagestreefd zou worden dat een rechter niet onbewust door persoonsrapportage kan worden beïnvloed, is dat in geruchtmakende zaken in hoger beroep derhalve in veel mindere mate of niet te bereiken. Het ontbreken van rapportage in het procesdossier werkt (in deze gedachtegang) in zeker opzicht zelfs averechts: het leidt er toe dat onbewuste beïnvloeding van de strafrechter (voor zover deze plaatsvindt) enkel door mediaberichtgeving bereikt wordt.

Zo bezien valt er iets voor te zeggen om in hoger beroep aan te sluiten bij een realiteit waarin na een berechting in eerste aanleg die op een veroordeling is uitgelopen zowel informatie die voor de bewezenverklaring van belang is als informatie die vooral voor de straftoemeting van belang is, bij iedereen bekend kan zijn. De persoonsrapportage zou dan niet weer uit het procesdossier behoeven te worden gehaald voordat de rechter in hoger beroep zich over de bewezenverklaring buigt. Dat behoeft overigens niet te betekenen dat het proces in hoger beroep per definitie als een éénfaseproces vorm dient te worden gegeven. Als de splitsing van het proces in eerste aanleg (mede) zou berusten op de gedachte dat het slachtoffer enkel tegenover een schuldig verklaarde verdachte het spreekrecht mag uitoefenen, kan dat aanleiding zijn om ook in hoger beroep de mogelijkheid van een tweefasenproces te creëren.

3.4 De ontnemingsprocedure

3.4.1 Inleiding

Op vordering van het openbaar ministerie kan bij afzonderlijke rechterlijke beslissing aan degene die is veroordeeld wegens een strafbaar feit de verplichting worden opgelegd tot betaling van een geldbedrag aan de staat ter ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel (art. 36e lid 1 Sr). Die verplichting kan worden opgelegd aan de veroordeelde die voordeel heeft verkregen door middel van of uit de baten van het in het eerste lid bedoelde strafbare feit of andere strafbare feiten waaromtrent voldoende aanwijzingen bestaan dat zij door hem zijn begaan (art. 36e lid 2 Sr). Aan degene die is veroordeeld wegens een misdrijf dat naar de wettelijke omschrijving wordt bedreigd met een geldboete van de vijfde categorie kan op vordering van het openbaar ministerie bij afzonderlijke rechterlijke beslissing de verplichting worden

opgelegd tot betaling van een geldbedrag aan de Staat ter ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel, indien aannemelijk is dat of dat misdrijf of andere strafbare feiten op enigerlei wijze ertoe hebben geleid dat de veroordeelde wederrechtelijk voordeel heeft verkregen (art. 36e lid 3 Sr). Een vordering als bedoeld in art. 36e Sr wordt ingevolge art. 511b Sv zo spoedig mogelijk doch uiterlijk twee jaren na de uitspraak in eerste aanleg bij de rechtbank aanhangig gemaakt. Als een strafvorderlijk financieel onderzoek heeft plaatsgevonden dat is gesloten en heropend kan deze periode nog langer zijn.

Daarmee is gegeven dat de ontnemingsmaatregel slechts kan worden opgelegd in een afzonderlijke rechterlijke beslissing die wordt uitgesproken na een proces dat is gevoerd naar aanleiding van een afzonderlijke vordering van het openbaar ministerie. Feitelijk komt dat het dichtst bij een tweede fase in ons strafproces: de oplegging van de ontnemingsmaatregel wordt door de wet gekoppeld aan een afzonderlijk proces, met een eigen normering.

3.4.2 Het verplichte karakter van de afscheiding van de beslissing op de ontnemingsvordering

De afzonderlijke ontnemingsprocedure is ingevoerd door de Wet van 10 december 1992 tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafvordering en enkele andere wetten ter verruiming van de mogelijkheden tot toepassing van de maatregel van ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel en andere vermogenssancties.⁵⁵ Het was één van de meest opvallende vernieuwingen die deze wet bracht. De memorie van toelichting maakte duidelijk dat de minister 'dwingend voor (wil) schrijven, dat deze maatregel niet tegelijkertijd met de uitspraak over de telastegelegde feiten als onderdeel van de daarbij vast te stellen sanctie(s) kan worden opgelegd, doch uitsluitend bij afzonderlijke beslissing op afzonderlijke vordering van het openbaar ministerie'.⁵⁶

Dit voorstel berustte volgens de memorie van toelichting op een aantal overwegingen. In de eerste plaats werd, door een afzonderlijke behandeling voor te schrijven, 'benadrukt dat deze maatregel als een afzonderlijke sanctie is te beschouwen en niet tot onderdeel van een afgewogen sanctiepakket ware te maken'. In de tweede plaats zou het voorbereidend onderzoek naar de omvang van het te ontnemen voordeel in veel gevallen veel tijd vergen, 'meer tijd dan met de vervolging van het strafbare feit gemoeid hoeft te zijn. Aldus wordt voorkomen dat het ene onderzoek onder het andere te lijden krijgt'. In de derde plaats zou de behandeling 'zeker in de meer gecompliceerde en controversiële gevallen, tijdrovend zijn en al gauw een financieel-technisch karakter kunnen krijgen. Ook dat maakt behandeling op een afzonderlijke terechtzitting, zo mogelijk door een gespecialiseerde kamer van de rechtbank, wenselijk'. In de vierde plaats bood een afzonderlijke behandeling 'ook de mogelijkheid daartoe bijzondere procedurele voorzieningen te treffen'. In de vijfde plaats zou de ontnemingschikking het best 'zonder complicaties voor de vervolging van het strafbare feit' kunnen worden ingepast indien beslissingen omtrent voordeelsontneming steeds los van de strafzaak zelf dienden te worden genomen.

⁵⁵ Stb. 1993, 11.

⁵⁶ Kamerstukken II 1989/90, 21 504, nr. 3, p. 10.

Het grote aantal argumenten dat de memorie van toelichting noemde, verhuult enigszins dat voor het dwingende karakter van de scheiding tussen de berechting van de hoofdzaak en de ontnemingsprocedure nauwelijks argumenten werden aangevoerd.⁵⁷ Waar de tijdfactor (het tweede argument) geen rol speelt, de gewone strafkamer voldoende financiële deskundigheid in huis heeft (het derde argument), de vaststelling van de betalingsverplichting zonder bijzondere procedurele voorzieningen kan plaatsvinden (het vierde argument) en een ontnemingschikking niet overwogen wordt (het vijfde argument) zou de betalingsverplichting als onderdeel van de veroordeling in de hoofdzaak kunnen worden opgelegd. Slechts het argument dat de beslissing geen onderdeel van een afgewogen sanctiepakket dient te worden gemaakt (het eerste) pleit enigszins voor een verplichte scheiding. Zonder de waarde van dit argument te bagatelliseren kan men zich evenwel afvragen of dit argument de verplichte splitsing van beslissingen rechtvaardigt.⁵⁸

Die vraag rijst temeer nu de wetgever uiteindelijk niet aan de gedachte van een in de tijd te scheiden behandeling heeft vastgehouden. Laat in de parlementaire behandeling heeft de regering namelijk een opening gelaten voor een gelijktijdige doch gescheiden behandeling. Art. 36e Sr zou niet dwingen 'tot een gescheiden behandeling ter terechtzitting van de eigenlijke strafzaak en de vordering ter ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel. In de gevallen waarin het onderzoek naar het wederrechtelijk verkregen voordeel niet meer tijd vergt dan het onderzoek naar het begane feit, kan de behandeling ter terechtzitting tegelijkertijd plaatsvinden; de uitspraken worden dan onmiddellijk opeenvolgend gedaan. In deze gevallen komt de afzonderlijke procedure van de artt. 511b e.v. Sv dus niet in beeld. De vraag of deze weg dient te worden bewandeld, is in het wetsvoorstel aan de gerechten overgelaten.'⁵⁹ Bij eenvoudiger ontnemingsvorderingen wordt van de mogelijkheid van gescheiden doch gelijktijdige behandeling veelvuldig gebruik gemaakt. In die gevallen kan de beslissing op de ontnemingsvordering tegelijk met de beslissing inzake de oplegging van straffen en andere maatregelen worden genomen, al moeten deze beslissingen wel in verschillende vonnissen worden neergelegd.

Bij deze stand van zaken verdient het overweging om de verplichte splitsing van beslissingen voor het toekomstige slechts als mogelijkheid vorm te geven.⁶⁰

Deze afwegingen inzake de afscheiding van de ontnemingsprocedure zijn relevant in verband met de mogelijkheid van splitsing van de berechting van de hoofdzaak in twee fasen. Ook het belang van een gescheiden behandeling van de schuldvraag en de straftoemeting is van de omstandigheden van het geval afhankelijk. Als de tenlastelegging een slachtofferloos delict betreft, en geen forensische of reclasseringsrapportage is opgemaakt, zijn twee belangrijke redenen die wel voor een afgescheiden behandeling van de straftoemeting worden aange-

⁵⁷ Vgl. eerder Keulen 1999, p. 267.

⁵⁸ Keulen 1999, p. 268.

⁵⁹ Kamerstukken I 1992/93, 21 504, MvA, 53a, p. 2.

⁶⁰ Vgl. in deze zin eerder Borgers 2001, p. 480; Duker 2003, p. 197; Groenhuijsen 2012, p. 264. Harteveld heeft in het kader van Strafvordering 2001 ook voorgesteld een latere behandeling van de ontnemingsvordering als mogelijkheid te handhaven (Harteveld 2004, p. 504). Vgl. ook de regeling van de onttrekking aan het verkeer, waar al heel lang geregeld is dat deze maatregel bij een afzonderlijke rechterlijke beschikking kan worden opgelegd (art. 36b Sr).

voerd afwezig. En splitsing ligt ook niet in de rede als de verdachte het ten laste gelegde delict bekend. Tegen deze achtergrond ligt het in de rede om bij de eventuele invoering van een tweefasenproces een afgescheiden behandeling van de straftoemeting niet verplicht te stellen maar deze slechts als mogelijkheid te regelen.

De regeling van de ontnemingsprocedure maakt voorts (nogmaals) duidelijk dat bij een splitsing van het strafproces zeer verschillende argumenten een rol kunnen spelen, en dat deze argumenten van groot belang zijn voor de wijze waarop een mogelijkheid tot splitsing in de wet wordt vormgegeven. Bij de afscheiding van de beslissing op de ontnemingsvordering stond centraal dat na de berechting van de hoofdzaak nog onderzoek naar wederrechtelijk verkregen voordeel moest kunnen plaatsvinden. En de wetgever vond het belangrijk dat de sanctie geen onderdeel zou zijn van een afgewogen sanctiepakket. Dat leidde tot een regeling die het mogelijk maakte om de ontnemingsvordering nog jaren later bij de rechtbank aanhangig te maken. Een groot tijdsverloop tussen schuldigverklaring en straftoemeting komt daarentegen in het algemeen gesproken heel onwenselijk voor.

Daarmee is gegeven dat de afzonderlijke regeling van de ontnemingsprocedure niet overbodig zou worden door een regeling die het mogelijk maakt de hoofdzaak in twee fasen te berechten. Het ligt, bij invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces, meer in de rede dat de afzonderlijke ontnemingsprocedure een eventuele derde fase in het strafproces wordt.

3.4.3 De behandeling van de ontnemingsvordering

Op de behandeling van de ontnemingsvordering zijn de bepalingen van de eerste afdeling van Titel VI van het tweede Boek (onderzoek op de terechtzitting) van overeenkomstige toepassing, zo bepaalt art. 511d lid 1 Sv. De behandeling van de vordering kan daarbij worden voorafgegaan door een schriftelijke voorbereiding op de wijze als door de rechtbank te bepalen.

De officier van justitie doet bij zijn vordering de stukken waarop zij berust aan de rechtbank toekomen. Art. 258 lid 5 Sv is van overeenkomstige toepassing, zo bepaalt de wet uitdrukkelijk (art. 511b lid 2 Sv). Dat artikellid bepaalt dat de voorzitter van de rechtbank op het verzoek en de voordracht van de officier van justitie de dag van de terechtzitting bepaalt. Het geeft de voorzitter verder het recht om te bevelen dat de verdachte in persoon zal verschijnen en daartoe zijn medebrenging te gelasten. Het geeft de voorzitter onder omstandigheden ook het recht om de medebrenging van een getuige te gelasten. En de voorzitter kan de officier van justitie bevelen nader onderzoek te verrichten of doen verrichten, alsmede bescheiden of stukken van overtuiging te overleggen.

De vordering wordt betekend aan degene op wie zij betrekking heeft, onder mededeling van het recht op kennisneming van de stukken. Indien een strafrechtelijk financieel onderzoek is ingesteld wordt de vordering gelijktijdig met de sluiting van het strafrechtelijk financieel onderzoek aan degene tegen wie het is gericht betekend (art. 511b lid 3 Sv). De vordering behelst mede de oproeping om op het daarin vermelde tijdstip ter terechtzitting te verschijnen. De artikelen 260, 263 en 265 tot en met 267 zijn van overeenkomstige toepassing (art. 511b lid 4 Sv). De verdachte is derhalve bevoegd om getuigen en deskundigen ter terechtzitting te doen oproepen.

Afwijkend van de wijze van procesvoering in de hoofdzaak is dat de officier van justitie zolang het onderzoek op de terechtzitting niet is gesloten met de verdachte of veroordeelde een schriftelijke schikking kan aangaan tot betaling van een geldbedrag aan de staat of tot overdracht van voorwerpen ter gehele of gedeeltelijke ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel (art. 511c Sv). Afwijkend is ook dat de rechtbank in het geval zij een (nader) strafrechtelijk financieel onderzoek nodig acht, de stukken met schorsing der zaak onder aanduiding van het onderwerp van het onderzoek en, zo nodig, de wijze waarop dit zal zijn in te stellen, in handen van de officier van justitie stelt (art. 511d lid 2 Sv).

Op de beraadslaging en de uitspraak zijn de bepalingen van de vierde afdeling van Titel VI van het tweede boek van overeenkomstige toepassing, met dien verstande dat de rechtbank naar aanleiding van de vordering en van het onderzoek op de terechtzitting beraadslagt over de vraag of de ontnemingsmaatregel moet worden opgelegd en zo ja, op welk bedrag de omvang van het wederrechtelijk verkregen voordeel is te schatten, en de uitspraak in geen geval later mag plaatsvinden dan zes weken na de dag waarop het onderzoek is gesloten (art. 511e lid 1 Sv). Als onder de beraadslaging blijkt dat het onderzoek ter terechtzitting niet volledig is geweest, kan de rechtbank een (nader) strafrechtelijk financieel onderzoek door de officier van justitie doen plaatsvinden; in dit geval wordt gehandeld als ware het onderzoek voor onbepaalde tijd geschorst (art. 511e lid 2 Sv).

De regeling van de behandeling van de ontnemingsvordering vestigt er de aandacht op dat bij invoering van (een mogelijkheid van) een strikte scheiding van de berechting van de hoofdzaak in twee fasen, de wijze van procesvoering in de tweede fase afzonderlijk regeling zou behoeven. Het ligt daarbij niet in de rede de regeling van het ontnemingsproces als een blauwdruk van de wijze van procesvoering in de tweede fase te zien. Een groot tijdsverloop tussen schuldigverklaring en straftoemeting komt niet wenselijk voor. Er valt wat voor te zeggen om bij de eventuele invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces de wettelijke regeling juist zo in te richten dat de tweede fase in beginsel onmiddellijk aansluit op de eerste fase. Het verband tussen schuldigverklaring en straftoemeting is ook sterker dan het verband tussen veroordeling en ontnemingsmaatregel. De straf wordt in sterke mate bepaald door de bewezenverklaring, terwijl een veroordeling enkel een noodzakelijke voorwaarde is voor een ontnemingsmaatregel die wordt gebaseerd op een voordeelsberekening.

Toch is ook de regeling van het ontnemingsproces in verband met afwegingen inzake de invoering van een tweefasenproces interessant. In het vorige hoofdstuk is aangegeven dat overwogen zou kunnen worden om de mogelijkheid te openen de behandeling van de vordering van de benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel los te koppelen van de hoofdzaak (2.4). Als die mogelijkheid zou worden geopend, zou de regeling daarvan kunnen aanknopen bij de bestaande regeling van het ontnemingsproces. Er liggen overeenkomsten; zo kan het ook bij de behandeling van de vordering van de benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel wenselijk zijn dat het onderzoek schriftelijk wordt voorbereid. In een deel van de gevallen zullen de beslissingen inzake schadevergoeding en voordeelsontneming ook gezamenlijk kunnen worden genomen. Dat zou voordelen hebben gelet op de samenhang tussen schadevergoeding en voordeelsontneming (vgl. art. 36e lid 6 Sr).

Voor de verdachte kan behandeling van het civielrechtelijke aspect in zo'n tweede fase het voordeel hebben dat hij zich beter kan verdedigen.⁶¹ De wijze waarop hij zich verweert tegen de vordering van de benadeelde partij kan niet meer van invloed zijn op de reeds opgelegde straf. Van belang is ten slotte dat voor de beslissing op de vordering van de benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel nog sterker wellicht dan voor de ontnemingsmaatregel geldt dat deze geen onderdeel behoeven uit te maken van een afgewogen sanctiepakket. Daarmee is aan een belangrijke voorwaarde voor loskoppeling voldaan.

3.4.4 *Rechtsmiddelen; invloed van latere beslissingen in de hoofdzaak*

Tegen de uitspraak van de rechtbank op de vordering van het openbaar ministerie als bedoeld in art. 36e Sr kan hoger beroep worden ingesteld (art. 511g lid 1 Sv). Titel II van het Derde boek (hoger beroep van uitspraken) is daarbij van overeenkomstige toepassing verklaard, met een aantal afwijkingen (art. 511g lid 2 Sv). De zaak wordt in hoger beroep aanhangig gemaakt door een oproeping van de AG die aan de verdachte of veroordeelde wordt betekend. De behandeling van de vordering waarvan beroep is ingesteld kan voorafgegaan worden door een schriftelijke voorbereiding op de wijze als door het gerechtshof te bepalen. En ook in hoger beroep kan het gerechtshof nog een (nader) financieel onderzoek laten voeren. Tegen de uitspraak in hoger beroep kan vervolgens nog beroep in cassatie worden ingesteld (art. 511h Sv).

Tegen de beslissingen die in de hoofdzaak worden genomen en de beslissingen die op de ontnemingsvordering worden genomen kunnen derhalve afzonderlijk rechtsmiddelen worden ingesteld. Die rechtsmiddelen kunnen op verschillende momenten behandeld worden. En het is denkbaar dat de veroordeelde slechts tegen beslissingen in de hoofdzaak rechtsmiddelen aanwendt. Tegen die achtergrond bevat de wet een regeling die voor de beslissing op de ontnemingsvordering consequenties verbindt aan beslissingen die op een later moment in de strafzaak zelf worden genomen. Een uitspraak op een ontnemingsvordering vervalt 'van rechtswege, doordat de uitspraak als gevolg waarvan de veroordeling van de verdachte als bedoeld in artikel 36e, eerste onderscheidenlijk derde lid, van het Wetboek van Strafrecht, achterwege blijft, in kracht van gewijsde gaat' (art. 511i Sv). Als de verdachte tegen de veroordeling hoger beroep aanwendt, en in hoger beroep een integrale vrijspraak volgt, vervalt de op de eerdere veroordeling gebaseerde ontnemingsvordering derhalve van rechtswege. En dat geldt ook als pas na een geslaagd cassatieberoep een integrale vrijspraak volgt.

Ook de regel van art. 557 lid 4 Sv kan in verband worden gebracht met de mogelijkheid dat de veroordeling die aan de ontnemingsmaatregel ten grondslag ligt, later vervalt. Het schrijft voor dat een uitspraak op de vordering van het openbaar ministerie als bedoeld in art. 36e Sr eerst ten uitvoer kan worden gelegd nadat de veroordeling als bedoeld in art. 36e eerste onderscheidenlijk derde lid Sr in kracht van gewijsde is gegaan.

Deze regeling heeft op verschillende terreinen tot interpretatievragen aanleiding gegeven. Die betreffen voor een deel de 'overeenkomstige toepassing' van bepalingen die op de berechting

⁶¹ Ook voor de onderzoekers van Strafvordering 2001 woog dit aspect zwaar: vgl. Harteveld 2004, p. 504-505. De mogelijkheid tot verdediging kan overigens ook bij de ontnemingsmaatregel zelf een rol spelen: vgl. Borgers 2001, p. 335-337.

van de hoofdzaak zien. In HR 14 februari 2012, LJN: BU3987, NJ 2012/134 was bijvoorbeeld de overeenkomstige toepassing van art. 407 Sv aan de orde: bestaan er mogelijkheden om het hoger beroep tegen beslissingen die naar aanleiding van een ontnemingsvordering genomen zijn te beperken? De Hoge Raad beantwoordde deze vraag in lijn met de tekst van art. 407 Sv ontkennend. Bij de overeenkomstige toepassing van bepalingen inzake het oproepen en horen van getuigen heeft de Hoge Raad echter wel een wat afwijkend regime gecreëerd.⁶² Art. 344a Sv is door de Hoge Raad in het kader van de ontnemingsprocedure niet toepasselijk geoordeeld, art. 360 Sv wel.⁶³ Art. 359 lid 2 Sv is in ontnemingsprocedures daarentegen wel van overeenkomstige toepassing, en leidt daar tot een plicht om gemotiveerd te reageren op een standpunt inzake de toerekening van het wederrechtelijk verkregen voordeel.⁶⁴ Daarnaast kunnen bij de toepassing van deze regeling praktische vragen spelen, vooral als hoofdzaak en ontnemingszaak gescheiden doch gelijktijdig behandeld en beslist zijn. Waar heeft de verdachte hoger beroep tegen willen instellen? Alleen tegen het vonnis in de hoofdzaak? Of ook tegen de beslissing gewezen op de ontnemingsvordering?

Het lastigst is de regeling van art. 511i Sv, en vooral wat zij ongeregeld laat. De regeling treft namelijk alleen een oplossing voor het eenvoudige geval, waarin een veroordeling uiteindelijk achterwege blijft. Het artikel biedt geen beslissingskader voor het geval waarin de veroordeling die in eerste aanleg is uitgesproken in hoger beroep wordt vernietigd, maar het gerechtshof wel tot een andere veroordeling komt, voor minder of (ten dele) andere feiten. De Hoge Raad heeft voor die situaties een oplossing willen bieden in HR 14 april 1998, NJ 1999/75 m.nt. Kn. De omstandigheid dat de veroordeling waar de ontnemingsmaatregel op berustte deels was vernietigd behoefde naar het oordeel van de Hoge Raad in cassatie niet tot vernietiging van die ontnemingsmaatregel te leiden. Hij wees erop dat ingevolge art. 557 lid 4 Sv de uitspraak pas ten uitvoer kan worden gelegd als een veroordeling in kracht van gewijsde is gegaan, 'terwijl ingevolge art. 511i Sv een uitspraak op een vordering van het openbaar ministerie als bedoeld in art. 36e Sr van rechtswege vervalt doordat en voorzover de uitspraak als gevolg waarvan de veroordeling van de verdachte (...) achterwege blijft, in kracht van gewijsde gaat'. Knigge uit in zijn noot nogal wat kritiek op deze uitspraak. De woorden 'en voorzover' treft men in art. 511i Sv niet aan, zegt hij terecht. De door de Hoge Raad gegeven uitleg brengt mee dat het voor de executie verantwoordelijke OM moet bepalen in hoeverre de ontnemingsmaatregel is vervallen. Verschillen van inzicht tussen OM en veroordeelde zijn daarbij niet denkbeeldig. Specifieke voorzieningen voor de oplossing van dergelijke geschillen zijn niet getroffen. Knigge wees er daarbij op dat het de vraag is of een verzoek ex art. 577b Sv ontvankelijk is, nu kwijtschelding van een maatregel die vervallen is een vreemde figuur is.

Dat deze beslissing van de Hoge Raad niet door iedereen als de best mogelijke oplossing wordt gezien mag wellicht ook worden afgeleid uit HR 8 februari 2011, LJN: BM8030, NJ 2011/315 m.nt. P.A.M. Mevis. AG Vellinga concludeerde in deze zaak tot vernietiging van de beslissing in de ontnemingsprocedure omdat hij middelen in de hoofdzaak gegrond had geoordeeld. De Hoge Raad verklaarde de betrokkene niet-ontvankelijk in het cassatieberoep,

⁶² HR 25 juni 2002, NJ 2003/97 m.nt. P.A.M. Mevis; HR 7 maart 2006, LJN: AV0361, NJ 2006/460 m.nt. J.M. Reijntjes.

⁶³ HR 22 januari 2008, LJN BA7648, NJ 2008/406; HR 20 december 2011, LJN: BQ6003.

⁶⁴ HR 6 november 2007, LJN BA3593, NJ 2008/287.

omdat de cassatieschriftuur geen klachten over de uitspraak in de ontnemingsprocedure bevatte. Daarbij wees de Hoge Raad weer op art. 511i Sv. De Hoge Raad attendeerde in deze uitspraak expliciet op art. 577b lid 2 Sv, dat het mogelijk maakt het te betalen bedrag te verminderen of kwijt te schelden.⁶⁵ Mevis leidt daar in zijn noot uit af dat de Hoge Raad toch ruimte ziet voor herberekening van het voordeel, in deze procedure, maar attendeert erop dat aanpassing ten gevolge van toepassing van deze modaliteit niet van rechtswege intreedt. Opmerkelijk is ook dat de Hoge Raad in een enkele zaak wel consequenties heeft verbonden aan de beslissing tot cassatie in de hoofdzaak.⁶⁶

Al met al kunnen uit de regeling van de rechtsmiddelen tegen de beslissing op de ontnemingsvordering en de regeling van de afstemming van deze beslissing op latere beslissingen in de hoofdzaak een aantal lessen worden getrokken voor de eventuele regeling van een tweede fase in het strafproces. De eerste is dat het procesrecht dat in een eventuele strikt afgescheiden tweede fase van toepassing zou zijn, afzonderlijk aandacht verdient. Het eenvoudig van overeenkomstige toepassing verklaren van allerhande bepalingen uit de eerste procesfase kan lastige interpretatievragen oproepen. De tweede en belangrijkste les is dat een model waarin afzonderlijk rechtsmiddelen openstaan tegen beslissingen die na de eerste fase worden genomen en beslissingen die na de tweede fase worden genomen tot complicaties kan leiden waarvoor geen eenvoudige oplossing voorhanden is.

Uit de regeling van art. 577b lid 2 Sv kan ten slotte nog een andere les worden getrokken. Er kunnen situaties zijn waarin het lastig is beslissingen inzake de ten uitvoer te leggen sanctie binnen het normale patroon van berechting (eerste aanleg, hoger beroep, beroep in cassatie) te reguleren. In dergelijke situaties kan het onder omstandigheden een optie zijn bijstellingen van de opgelegde sancties of de wijze van tenuitvoerlegging daarvan via een bijzondere, in de fase van de tenuitvoerlegging gesitueerde procedure vorm te geven. Bij de weigerende observandus kan in dit verband thans al gedacht worden aan mogelijkheden tot behandeling in het kader van de tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf.⁶⁷

3.5 Afronding

In dit hoofdstuk is de huidige regeling van het strafproces op hoofdlijnen in kaart gebracht. Daarbij bleek dat ook het huidige strafproces al een zekere fasering kent. In het onderzoek ter terechtzitting kan een voorbereidende fase, een fase van informatiegaring en een fase van waardering worden onderscheiden. Die fasering is een argument tegen het volledig loslaten van de huidige wettelijke begrenzingen van het spreekrecht. Adviezen over de door de rechter op te leggen straf passen in de fase van de waardering, en daarin heeft de officier van justitie het voortouw. Een belangrijk kenmerk van de huidige wijze van fasering is daarbij, dat telkens een fase teruggeschakeld kan worden als de gang van zaken ter terechtzitting daartoe aanlei-

⁶⁵ Vgl. ook HR 19 juni 2012, LJN: BW8683; HR 25 oktober 2011, LJN: BR6602.

⁶⁶ HR 10 april 2007, LJN: AY6714.

⁶⁷ Vgl. in dat kader bijvoorbeeld de Wet van 13 september 2012 tot wijziging van de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden, de Penitentiare beginselenwet en de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen in verband met de verruiming van de mogelijkheid onvrijwillige geneeskundige behandeling te verrichten, Stb. 2012, 410; inwerkingtreding 1 juli 2013 (Besluit 8 maart 2013, Stb. 2013, 99).

ding geeft. Een bekentenis afgelegd tijdens het laatste woord kan er toe leiden dat alsnog getuigen of deskundigen worden opgeroepen. Die flexibiliteit draagt bij aan de hoofddoelstelling van ons strafprocesrecht: een juiste toepassing van het materiële strafrecht.

Bij de bespreking van de huidige regeling van ons strafproces is telkens verkend hoe de invoering van een mogelijkheid van een tweefasenproces zich tot de verschillende onderdelen van die bestaande regeling verhoudt. Uit die bespreking bleek dat het huidige strafproces bij nadere beschouwing niet met één, alternatief tweefasenproces vergeleken kan worden. Dat komt omdat er – zoals in het eerste hoofdstuk al bleek - voor een tweefasenproces verschillende argumenten zijn aangevoerd die elk tot andere aanpassingen van ons strafprocesrecht uitnodigen. Als het tweefasenproces zo veel mogelijk moet bevorderen dat een aanvankelijk ontkennende verdachte na een schuldigverklaring alsnog informatie gaat verschaffen die voor de sanctietoemeting van belang is, ligt het in de rede het stelsel van rechtsmiddelen aan te passen. Als het tweefasenproces zou moeten voorkomen dat de rechter voor de bewijsvraag irrelevante persoonsrapportage leest voordat hij deze vraag beantwoordt, behoeft dat niet. Dan moet echter wel nagedacht worden over de vraag wie beslist wat de zittingsrechter in de eerste fase mag lezen. Als het tweefasenproces moet voorkomen dat het spreekrecht wordt uitgeoefend jegens een verdachte die strafrechtelijk niets te verwijten valt, behoeft dat niet. Dan moet echter nog steeds wel nagedacht worden over de vraag hoe de regeling van het onderzoek ter terechtzitting in de eerste fase zich tot de regeling van de tweede fase verhoudt.

Uit de jurisprudentie blijkt dat er een enkele keer al met een soort tweefasenproces is geëxperimenteerd. In HR 22 januari 2008, NJ 2008/193 m.nt. J.M. Reijntjes was in een tussenvonnis een bewezenverklaring met bewijsmotivering opgenomen die in het uiteindelijke vonnis is overgenomen. Als de berechting wordt voortgezet door deels andere rechters is hervatting in de stand waarin het onderzoek zich ten tijde van de schorsing bevond evenwel afhankelijk van de instemming van procespartijen. Overwogen zou kunnen worden de wettelijke regeling op dit punt iets minder knellend te maken, en te regelen dat (één of twee) rechters zich (ook bij ontbreken van toestemming van één van beide procespartijen) in de fase van de straftoemeting door (één of twee) andere kunnen laten vervangen. Dat heeft echter wel een prijs: zo hebben vervangende rechters het eerste deel van het onderzoek niet meegemaakt, zijn zij daardoor minder goed geïnformeerd en moeten zij zich alsnog inlezen.

Ondertussen laten de beide aanpassingen van de procespositie van het slachtoffer waarvan in het voorgaande hoofdstuk werd aangegeven dat zij overwogen zouden kunnen worden, zich op het eerste gezicht zonder problemen in het bestaande strafproces inpassen. Het adviesrecht van de rechtstreeks belanghebbende zou ingepast kunnen worden na het requisitoir. Daarbij zou overwogen kunnen worden om het adviesrecht slechts door de raadsman van het slachtoffer te laten uitoefenen. De uitgestelde behandeling van de vordering van de benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel zou op vergelijkbare wijze als het ontnemingsproces geregeld kunnen worden. Met deze wijzigingen zou tegemoet gekomen kunnen worden aan argumenten die wel voor een tweefasenproces worden aangevoerd. Het slachtoffer wordt in staat gesteld om de rechter op een verantwoorde wijze te adviseren over de te nemen beslissingen. En de verdachte wordt in staat gesteld zich zonder belemmeringen te verweren tegen de vordering tot schadevergoeding.

Naar een tweefasenproces?

Hoofdstuk 4 **Honderdzesenzeventig stellingen over het spreekrecht en het tweefasenproces**

A.A. van Dijk

4.1 INLEIDING

Het belangrijkste doel van de interviews is het in kaart brengen van argumenten en opinies die van belang kunnen zijn voor de vraag of al dan niet moet worden overgegaan tot invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces. Er zijn in totaal vijftien personen geïnterviewd: vijf personen uit de staande magistratuur, vijf advocaten en vijf personen uit de zittende magistratuur. De uit de staande magistratuur afkomstige personen zijn voorgedragen door het openbaar ministerie. De advocaten zijn door de onderzoekers en de begeleidingscommissie geselecteerd op basis van hun expertise met voor het onderzoek van belang zijnde aspecten. De uit de zittende magistratuur afkomstige personen zijn, na toestemming van de Raad voor de Rechtspraak, voorgedragen door het Landelijk Overleg Voorzitters Strafsectoren.

De wijze waarop de geïnterviewden zijn geselecteerd en het kleine aantal geïnterviewden per functie brengen mee dat de bevindingen uit dit onderzoek niet gegeneraliseerd kunnen worden. De insteek van dit onderzoek is ook nadrukkelijk niet geweest om een beeld te krijgen van de *communis opinio*. Het doel van het onderzoek is om relevante argumenten en opinies met betrekking tot het tweefasenproces te genereren. Er is daarom voor gekozen om een relatief klein aantal personen die hun sporen hebben verdiend in de rechtspraak aan een diepgaand semigestructureerd interview te onderwerpen.

De interviews zijn in januari en februari van 2013 afgenomen. De interviews vonden plaats aan de hand van 23 vragen, die vooraf aan de geïnterviewden waren opgestuurd. De vragen zijn opgesteld naar aanleiding van een literatuurstudie over het tweefasenproces. Alle interviews zijn in persoon afgenomen door dezelfde interviewer. De interviewer is afgestudeerd in de psychologie en gepromoveerd in het strafrecht. Op één interview na zijn alle interviews afgenomen op de werkplek van de geïnterviewde. Het kortste interview duurde 38 minuten en het langste interview nam 93 minuten in beslag. De interviews zijn opgenomen en zijn daarna uitgeschreven. Aan de geïnterviewden is te verstaan gegeven dat door hen gedane uitspraken niet gekoppeld zullen worden aan hun naam. Daaraan ligt de gedachte ten grondslag dat de geïnterviewden zich vrijelijker kunnen uitlaten.

In het vervolg van dit hoofdstuk worden de uitkomsten van de interviews besproken aan de hand van stellingen die aan een of meer geïnterviewden worden toegeschreven. De stellingen worden vaak geïllustreerd met interviewfragmenten. Gezien de doelstelling van de interviews, het genereren van argumenten en opinies, is niet direct van belang dat de naam van de vertolker bekend is. De functie van de geïnterviewde is echter wel degelijk van belang, omdat het iets kan zeggen over het perspectief dat de persoon inneemt. De vijftien geïnterviewden

worden in het vervolg van dit hoofdstuk gecodeerd aangeduid (O1 - O5; A1 - A5; R1 - R5). De letter zegt iets over de functie van de geïnterviewde: O = openbaar ministerie; A = advocatuur; R = rechterlijke macht. De functie en het geslacht van de geïnterviewden worden hieronder weergegeven.

O1: Advocaat-generaal (m)
O2: Advocaat-generaal (m)
O3: Advocaat-generaal (m)
O4: Officier van justitie (v)
O5: Officier van justitie (v)

A1: Strafrechtsadvocaat (m)
A2: Strafrechtsadvocaat (m)
A3: Strafrechtsadvocaat (m)
A4: Strafrechtsadvocaat (m)
A5: Strafrechtsadvocaat (m)

R1: Rechter (m)
R2: Rechter (m)
R3: Rechter (m)
R4: Rechter (v)
R5: Raadsheer (m)

De geïnterviewden uit de staande magistratuur zijn werkzaam te Amsterdam, Arnhem, Leeuwarden, Lelystad en Rotterdam. De advocaten houden kantoor te Amsterdam, Amsterdam, Leeuwarden, Utrecht en Rotterdam. De geïnterviewden uit de zittende magistratuur zijn werkzaam te Amsterdam, Assen, Den Haag, Leeuwarden en Leeuwarden. De volgorde waarin de plaatsen zijn genoemd correspondeert niet met de volgorde waarin de personen zijn gecodeerd.

De meeste paragrafen van dit hoofdstuk zijn opgebouwd rond een of meer interviewvragen. Deze paragrafen kennen grotendeels dezelfde opbouw. De paragraaf begint met de relevante interviewvraag of -vragen. Indien nodig volgt een korte inleiding. In sommige gevallen volgt een tabel waarin wordt weergegeven welke personen een bepaalde opinie zijn toegedaan. De categorie 'onbepaald' slaat zowel op gevallen waarin de geïnterviewde twijfelt over het antwoord als op gevallen waarin de beoordelaar onvoldoende aanknopingspunten zag voor toewijzing aan een van de andere categorieën. Het vervolg van de paragraaf is opgebouwd rond de gegenereerde stellingen. De stellingen worden voorafgegaan door een kardinaalteken (#). Achter de stelling wordt gecodeerd tussen haakjes vermeld aan welke personen de stelling wordt toegeschreven. De betekenis van deze codes is eerder deze paragraaf uiteengezet.

In veel gevallen worden fragmenten uit de interviews weergegeven onder de stelling. De stelling wordt daardoor verduidelijkt en in sommige gevallen worden argumenten of opinies verfijnd of gespecificeerd. Het verdient opmerking dat de koppeling van een persoon aan een

bepaalde stelling niet uitsluitend is gebaseerd op het weergegeven interviewfragment. De interviewfragmenten stemmen grotendeels overeen met de uitgeschreven interviews. Om de leesbaarheid te bevorderen zijn soms kleine wijzigingen in de tekst aangebracht, zijn kennelijke versprekingen verbeterd en zijn passages en woorden verwijderd. Daarbij is er uiteraard naar gestreefd om de tekst niet te denatureren. Daarnaast zijn bepaalde passages aangepast om de anonimiteit van geïnterviewden, verdachten of slachtoffers te waarborgen. Dit heeft plaatsgevonden in samenspraak met de geïnterviewden. Het concepthoofdstuk is aan de geïnterviewden ter goedkeuring voorgelegd. Alle geïnterviewden hebben ingestemd met de uiteindelijke weergave van de aan hen toegeschreven citaten.

Bij het verwerken van de interviews is ernaar gestreefd om alle mogelijk relevante argumenten en opinies uit de interviews te destilleren. Het volgende selectie criterium is als uitgangspunt genomen: alle argumenten of opinies die redelijkerwijs van belang kunnen zijn voor de discussie over het tweefasenproces. Deze benadering verkleint de kans dat potentieel relevante argumenten of opinies ten gevolge van idiosyncratische waardeoordelen van de beoordelaar buiten beschouwing worden gelaten. Dat betekent tegelijk ook dat minder sterke argumenten in dit hoofdstuk terecht zijn gekomen. Daarbij dient bedacht te worden dat de geïnterviewden zelf dit niet noodzakelijkerwijs als een (sterk) argument hebben gepresenteerd. Terloopse opmerkingen of speculaties van een geïnterviewde kunnen door het ruime selectie criterium de status van argument hebben gekregen.

Het verwerkingsproces heeft als volgt plaatsgevonden. Alle antwoorden op een voor een paragraaf relevant thema zijn door de beoordelaar bij elkaar geplaatst. In de eerste ronde zijn de door de geïnterviewden geuite argumenten en opinies vertaald in een aantal stellingen. In de tweede ronde zijn de stellingen gekoppeld aan uitingen van de geïnterviewden. In de derde ronde is de toewijzing gecontroleerd en zijn interviewfragmenten geselecteerd die de stelling ondersteunen. Bij de interpretatie van de interviewverslagen bleek het regelmatig nodig om de opname terug te luisteren. De intonatie van het gezegde en interacties tussen de interviewer en de geïnterviewde bleken vaak veel te verduidelijken. Het kwam ook regelmatig voor dat de antwoorden van meerdere vragen relevant bleken voor een bepaald thema. De antwoorden zijn dan verwerkt in de paragraaf waar het desbetreffende thema aan bod komt.

De selectie van de in de interviews neergeslagen argumenten en opinies is uitgevoerd door de interviewer. Het ruime selectie criterium en de bovenbeschreven verwerkingsprocedure rechtvaardigen de verwachting dat slechts weinig relevante argumenten en opinies buiten beschouwing zijn gelaten. Het feit dat de selectie slechts door één beoordelaar heeft plaatsgevonden, vormt meer reden voor zorg.¹ De snelheid waarmee dit onderzoek moest worden afgerond is daar debet aan. De minder grote betrouwbaarheid van de enkelvoudige beoordeling is tegen de achtergrond van de onderzoeksdoelstelling echter minder bezwaarlijk. Het gaat er immers vooral om dat relevante argumenten en opinies worden gegenereerd. Het feit dat soms wellicht ten onrechte een argument of opinie aan iemand wordt toegeschreven, is minder van belang. Het gaat uiteindelijk meer om de argumenten dan om de personen die zich er achter stellen.

¹ Zie Hofstee 1999 over de beperkte betrouwbaarheid van de enkelvoudige beoordeling.

Het is de vraag welke waarde moet worden toegekend aan de op individuele uitingen gebaseerde stellingen. De selectieprocedure en het aantal geïnterviewden brengen mee dat de bevindingen niet kunnen worden gegeneraliseerd. De advocaten zijn geselecteerd op basis van hun expertise en de overige geïnterviewden zullen zich veelal beschikbaar hebben gesteld uit bijzondere interesse voor het onderwerp. Dat betekent dat geen sprake is van een aselechte steekproef. Afgezien daarvan is het aantal geïnterviewden per beroepsgroep veel te klein om betrouwbare conclusies te kunnen trekken met betrekking tot de gehele beroepsgroep. Dat betekent dat de bevindingen uit dit onderzoek niet gegeneraliseerd dienen te worden (bijvoorbeeld: 'een ruime meerderheid van strafrechters is tegen uitbreiding van het spreekrecht'). De verhoudingen die in de tabellen en de stellingen naar voren komen, zeggen uitsluitend iets over de geïnterviewden in kwestie.

Het onderzoek heeft grotere waarde met betrekking tot de argumenten die zijn gegenereerd. Als vijftien deskundigen bevroegd worden over een bepaald thema, dan valt te verwachten dat de belangrijkste argumenten boven zullen komen drijven. Het grote aantal stellingen dat per thema is gegenereerd, doet vermoeden dat dit vaak het geval zal zijn. Dat kan echter anders zijn in gevallen waarin een bepaalde opvatting sterk in de minderheid is. In paragraaf 4.2.1 gaat het bijvoorbeeld om de vraag of het spreekrecht uitgebreid moet worden ten aanzien van het bewijs. Slechts één geïnterviewde is van mening dat slachtoffers het recht moeten krijgen om zich over het bewijs uit te laten. Het spreekt voor zich dat in een dergelijk geval – het is maar een van de 23 vragen – wellicht belangrijke pro-argumenten ongenoemd zijn gebleven. Het hoeft evenmin te verbazen dat de tegenstanders in staat bleken om maar liefst elf contra-argumenten op te voeren. Bij thema's waarbij een bepaalde opvatting slechts door een of twee personen wordt verdedigd, is het aantal representanten van die opvatting te klein om een betrouwbare opsomming van belangrijke argumenten te genereren.

Een ander waardevol aspect van het onderzoek is dat argumenten en ideeën naar voren komen die nog niet eerder in het debat voor het voetlicht zijn gebracht. Het debat over het tweefasenproces wordt voor een groot deel gevoerd door op de universiteit werkzame wetenschappers. De in de praktijk werkzame juristen die zijn geïnterviewd nemen vaak een wat ander perspectief in. Deze input uit de praktijk kan waardevolle informatie opleveren voor het wetenschappelijk en maatschappelijk debat.

Het is de bedoeling dat de in dit hoofdstuk weergegeven stellingen en de daarbij behorende interviewfragmenten voor zichzelf spreken. In dit hoofdstuk wordt geen oordeel gegeven over de validiteit van de argumenten. In totaal zijn bijna zeshonderd individuele argumenten en opinies gescoord. Deze argumenten en opinies zijn ondergebracht bij 176 stellingen. In hoofdstuk 9 wordt teruggegrepen op de in het onderhavige hoofdstuk weergegeven stellingen.

Het hoofdstuk is als volgt opgebouwd. Paragraaf 4.2 gaat over het spreekrecht van het slachtoffer. In paragraaf 4.3 komt de ontnemingsprocedure en de vordering benadeelde partij aan de orde. In paragraaf 4.4 wordt aandacht besteed aan de relatie tussen het tweefasenproces en het slachtoffer. In paragraaf 4.5 komt de relatie tussen het tweefasenproces en de verdachte aan bod. Paragraaf 4.6 gaat over de eventuele vormgeving van een tweefasenproces. Paragraaf 4.7 bevat het antwoord op de vraag of de geïnterviewden de invoering van een tweefa-

senproces al met al wenselijk achten. De afsluitende paragraaf 4.8 bevat een opsomming van alle interviewvragen en stellingen.

4.2 SPREEKRECHT SLACHTOFFER

4.2.1 Spreekrecht ten aanzien van bewijs?

- 1 Hoe denkt u over een uitbreiding van het spreekrecht voor slachtoffers die tot gevolg heeft dat het slachtoffer zich uit mag laten over de vraag of het ten laste gelegde be-
wezen kan worden?

Tabel 1. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#1	voor	1	A5
#2	tegen	13	O1;O2;O3;O5;A1;A2;A3;A4;R1;R2;R3;R4;R5
	onbepaald	1	O4

Contra-argumenten

- #3 Een nadeel van uitbreiding van het spreekrecht ten aanzien van het bewijs is dat het slachtoffer dan moet dulden dat de verdachte de opvatting van het slachtoffer bestrijdt. Dat kan leiden tot secundaire victimisatie. (O1; A3; R2)**

O1: Het bezwaar van zo'n uitbreiding van het spreekrecht van het slachtoffer lijkt mij dat het slachtoffer dan ook mikpunt kan worden van de verdediging. Daar gaat het toch om: opinies die direct van invloed zijn op beslissingen die over de verdachte moeten worden genomen. En dan kan de verdachte er belang bij hebben om de opinies van het slachtoffer dan direct te gaan bestrijden. Dat lijkt mij in het strafgeding onwenselijk, ook in het licht van de gevoelens die het slachtoffer kan hebben. Doorgaans kan dan worden gedacht aan zoiets als secundaire victimisatie. Ook omdat de rechter dan niet in de positie is om eventuele aanvallen op het slachtoffer of commentaar in de richting van het slachtoffer tegen te gaan. Want die tegenspraak kan en mag de verdediging dan voeren. Dus omdat het slachtoffer dan een centrale positie inneemt in het strafgeding en dan ook mikpunt kan worden van de verdediging, vind ik dat een ongunstige uitbreiding.

A3: Het grootste risico is, en dat acht ik een heel reëel risico, dat de verhoudingen zich zullen verharden. Ik denk dat de meeste raadslieden heel wijs zijn en op dit moment zeggen: 'we gaan niet heel hard in tegen datgene wat benadeelde/ slachtoffer/ nabestaande zeggen'. Op moment dat zij zich mogen uitlaten over bewijs of over straftoemeting, is het onvermijdelijke gevolg dat de pijlen van de verdediging zich ten minste ook zullen richten op nabestaanden/

slachtoffers. Dus waar wordt gevraagd om bij wijze van spreken levenslang of om een bewezenverklaring in een zaak die toch niet heel erg hard qua bewijs ligt, leidt dit tot een verharding. Het heeft dus ook hele negatieve consequenties voor de slachtoffers of nabestaanden. Ik betwijfel dus of het daadwerkelijk een verbetering is van de positie van nabestaanden en slachtoffers. Laat ik het iets breder trekken. In sommige Europese landen heb je het recht van slachtoffers/ nabestaanden om een vervolging te initiëren. Wat ik heb begrepen uit wetenschappelijk onderzoek, met name in Tilburg verricht, is dat dat helemaal niet heeft geleid tot verbetering van de positie van slachtoffers en benadeelden, al is het maar omdat zij onder druk worden gezet om daar vanaf te zien. Een vergelijkbare ontwikkeling kun je verwachten op het moment dat slachtoffers/ nabestaanden zich mogen uitlaten over de vragen van artikel 350 Wetboek van Strafvordering. Dan wordt het harder. En dan is de vraag of het nou echt een voordeel is voor die groep van nabestaanden en slachtoffers.

#4 Een nadeel van uitbreiding van het spreekrecht ten aanzien van het bewijs is dat het slachtoffer teleurgesteld kan raken indien de rechter zijn opvatting niet volgt. (O1; A4; R5)

O1: De rechter kan natuurlijk niet altijd de visies van het slachtoffer volgen. Het slachtoffer kan een vooropgezette indruk hebben over het bewijs van het feit, maar dat kan natuurlijk veel gecompliceerder liggen dan het slachtoffer beseft. En dan kan een gehele of partiële vrijspraak wellicht door het slachtoffer ook worden ervaren als een klap in het gezicht.

#5 Het is onverstandig het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat hij niet beschikt over de juridische kennis en dossierkennis die nodig zijn om hierover iets te kunnen zeggen. (O2; O3; O5; A3; R1; R4)

O3: De vraag of het feit bewezen kan worden, veronderstelt in veel zaken toch kennis van het hele dossier. In sommige zaken is het bewijs gewoon heel complex en kan ik me nauwelijks voorstellen dat het slachtoffer in staat is om dat allemaal te doorgronden.

A3: Ik denk dat de kwaliteit van het strafproces in belangrijke mate afhangt van de kwaliteit van de professionals die daaraan deelnemen. Van hen mag je juridische kennis, kennis van het dossier, misschien ook een zekere afstand tot de primaire emoties verwachten. En dat zou allemaal leidend moeten zijn voor de beantwoording van de vragen van artikel 348 en 350 Wetboek van Strafvordering. Dat kun en mag je niet verwachten van slachtoffers. Dus slachtoffers kunnen geen goed inzicht hebben in de vraag of al het vergaarde materiaal relevant is voor de bewijsvraag, of bewijsmateriaal rechtmatig is verkregen of moet worden uitgesloten van bewijs, dus je moet niet het strafproces vervuilen met opvattingen van mensen die uiteindelijk geen kennis van zaken daaromtrent hebben.

#6 Het is onnodig het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat dit thema reeds aan bod komt in de slachtoffergesprekken. (O2; A1)

O2: Bij slachtoffergesprekken wordt wel degelijk ook over de bewijsvragen gesproken omdat dat nou eenmaal een deel van onze voorlichtende taak is, met name in bijvoorbeeld zeden- of geweldzaken waar de bewijsvraag vaak kwetsieuzer is dan bij fraudezaken enzovoort. De meeste slachtoffers zullen dan ook wel reageren van 'ja maar heeft u dat en dat wel gezien of mijn buurman of mijn neefje' enzovoort. En dan ga je kijken wat daarvan in een dossier zit. Soms zit er niet eens wat in het dossier en dat kan aanleiding zijn om te zeggen: 'nou dan moet toch de politie nog even bij dat neefje of die buurvrouw langsgaan'. Meestal komt daar niets uit want ze willen of niets verklaren of ze kunnen niets verklaren, maar in de meeste gevallen zit er wel een verklaring in en dan is het heel iets anders dan wat men als slachtoffer verwacht had dat er in zou staan. Dus ja, dat gebeurt toch wel. In ieder geval richting het OM en ik denk dat het naar rechters geen enkele meerwaarde heeft, omdat het OM uiteindelijk ook namens zo'n slachtoffer iets vertelt in zijn requisitoir.

A1: Bovendien kan het slachtoffer zijn mening kenbaar maken tijdens de slachtoffergesprekken. Verschil van mening dient in dit gremium te worden uitgevochten en niet ter zitting. Anders wordt het een soort vierpartijenproces.

#7 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat de verdachte dan in wezen twee aanklagers tegenover zich krijgt. (A1; A4; R1; R3) (contra: A5)

A1: Als advocaat van een slachtoffer kan ik me goed voorstellen dat het nuttig is de bewijsmiddelen op een rij te zetten. Maar als ik als raadsman van een verdachte op zitting sta, dan zal ik al snel het idee krijgen: 'ja het is twee tegen één'. De taakverdeling is nu dat justitie de zaak rond maakt, we hebben geen echte Nebenkläger en dan krijg je wel een herhaling van zetten. Moet je je dan verdedigen tegen de bewijsconstructie zoals de officier van justitie die heeft neergelegd of moet je bij het pleidooi ook ingaan op de bewijsconstructie zoals het slachtoffer die heeft neergelegd, want die kunnen natuurlijk van elkaar verschillen.

Contra A5: Ik denk dat advocaten mans genoeg zijn om zich desnoods tegen twee redeneringen te verdedigen. Het is een beetje het bezwaar 'ik krijg twee aanklagers tegenover me'. Ja dat kan zo zijn soms en ik zie daar het probleem niet.

#8 Het is onnodig het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat het slachtoffer zich reeds schriftelijk kan uitlaten over de bewijsbaarheid van het feit. (A1)

A1: Daarbij staat niets eraan in de weg dat de benadeelde partij op voorhand schriftelijk zijn oordeel over het dossier, over de bewijswaardigheid van de feiten aan de rechter en de procespartijen tegemoet doet komen. Dus het slachtoffer kan zich nu al onder alle omstandighe-

den schriftelijk uitlaten over de bewijsvraag. De vraag is alleen of je daar dan ook ter zitting nog eens een keer een mondelinge ronde voor moet laten geven. Ik vind dat uiteindelijk te veel. Als ik een benadeelde partij bijsta, dan geef ik op voorhand schriftelijk mijn oordeel over het dossier. In het algemeen wordt daar niet op ingegaan, want formeel is het natuurlijk ook helemaal niks. Je stuurt alleen door het namens de benadeelde partij aan de procespartijen en aan de rechter toe te sturen. Je hoopt zo het debat te beïnvloeden en de officier van justitie en ook de rechter op argumenten te brengen op grond waarvan een bewezenverklaring in de rede ligt. Maar als de advocaat van de verdachte ter zitting jouw eerdere schriftelijke stuk volstrekt negeert, dan heeft hij daar alle ruimte toe. En is het eigenlijk terecht, want als ik de verdachte zou bijstaan en een andere advocaat zou namens de benadeelde partij een bewijsbrief inbrengen, dan zou ik zeggen: 'ja, dit gaat de grenzen van het proces te buiten, daar kunnen we geen acht op slaan'. Dat je er in formele zin geen acht op slaat, wil niet zeggen dat het ontoelaatbaar is of dat het niet tot het dossier kan komen te behoren. Dus ik denk dat er met een creatiever gebruik van alles wat er nu al mogelijk is precies hetzelfde bereikt kan worden.

#9 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat emoties dan te veel invloed kunnen krijgen. (O1)

O1: Dat vind ik bij uitstek het openbaar ministerie die dat namens de slachtoffers en de samenleving in een afgewogen oordeel tot uitdrukking moet brengen. En het slachtoffer laat zich toch primair leiden door zijn eigen emoties en zijn eigen ervaringen en dat lijkt mij dan ten aanzien van het bewijs en de strafmaat ongepast.

#10 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat dat de taak is van de officier van justitie. (O5; A2; A4; R2)

R2: Ik vind dat een verdachte centraal moet staan in een procedure, dat een officier van justitie het gevoel van de maatschappij en het gevoel van de samenleving naar voren kan brengen, daarin ook kan betrekken – want de officier van justitie heeft meestal voorafgaand aan een strafprocedure een gesprek met een slachtoffer – datgene wat een slachtoffer vindt van het tenlastegelegde. Mijn mening is dat een slachtoffer niet over datgene wat een verdachte wordt verweten iets zou moeten zeggen in een procedure.

#11 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat de verdachte – en niet het slachtoffer – centraal hoort te staan in het strafgeding. (R2; R5)

R5: Mijn eerste reactie is dat ik daar geen voorstander van ben. Dat heeft er mee te maken dat, hoe je het wendt of keert – dit moet je niet verkeerd opvatten of als een populaire uitspraak – het strafgeding is nog steeds niet het feestje van het slachtoffer, dat zal het ook nooit worden. Centraal staat de verdachte en die moet ook centraal zijn. Dat spreekrecht laat ook al

zien dat er voor het slachtoffer heel weinig overblijft. Binnen de huidige structuur van strafvordering denk ik niet dat je daar moet gaan inbouwen dat slachtoffers zich uiten over het bewijs. Het dreigt heel snel uit balans te raken, dat is denk ik de grootste angst. Het slachtoffer, de nabestaanden vervullen een bijrol. Ik denk dat het ook bar weinig toevoegt en de teurstelling is dan helemaal ingebakken bij slachtoffers. Wij pretenderen veel te veel ten opzichte van het slachtoffer.

#12 Een onwenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers over bewijs kan zijn dat het proces daardoor langer gaat duren. Dat is niet in het belang van slachtoffers. (O4)

O4: Het nadeel vind ik dat het zou kunnen dat er dingen aan bod komen die eerder niet in het dossier staan en die eigenlijk uit de lucht komen vallen en dat betekent dat daar weer meer onderzoek naar zou moeten worden gedaan. En dat de zaken dus weer moeten worden aangehouden en langer duren. Dat zie ik als een nadeel daarvan. Als een zaak langer duurt, is dat voor een slachtoffer ook niet prettig.

#13 Een onwenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers over bewijs kan zijn dat het algemeen belang van de maatschappij overschaduwd wordt door partijbelangen. (O4)

O4: En ik zie ook wel dat de partijenstructuur dan anders wordt. Slachtoffers hebben nu al een grotere rol, dat vind ik op zich goed te begrijpen, ik ben daar wel een voorstander van, maar je zou dan bijna krijgen de zaak van het slachtoffer tegen de verdachte en wat nu heel eigen is, is dat het natuurlijk toch niet alleen het slachtoffer maar door de officier de hele maatschappij is, dat het anders gedragen wordt. En het gevaar bestaat dat als je dit doet, dat je wel veel meer die kant uitgaat dat het echt specifiek alleen nog maar om de eigen belangen gaat van beide partijen en niet meer over het brede belang van de maatschappij.

Pro-argumenten

#14 Het is wenselijk het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat de visie van het slachtoffer niet in het proces naar voren komt als de officier van justitie de lezing van het slachtoffer niet ter zitting voor het voetlicht brengt. (A5)

A5: Rechters heb je net als ieder mens in soorten en maten, je hebt er die zijn heel goed en je hebt er die zijn wat minder goed en je wordt als slachtoffer compleet afhankelijk van hoe die mensen dat doen, van hoe zij het interpreteren. In de zaak X vond de familie het van belang dat bekend werd dat de verdachte wist dat zij agente was. Dat was de overtuiging die de familie had, die vond dat je dat kon bewijzen aan de hand van allerlei dingen uit het dossier. Het

OM vond van niet en heeft dus ook geweigerd om dat naar voren te brengen. Die mevrouw mag zich in haar spreekrecht daar niet over uitlaten dus háár visie van wat er bewezen kon worden is nooit kenbaar geweest bij de rechter. En dat is uiterst onwenselijk, zeker bij dat soort heftige delicten, dat het slachtoffer dan moet leven met een geschilbeslechting, waarin zijn visie op de bewezenverklaring niet naar voren wordt gebracht.

#15 Een wenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers over bewijs is dat het voorziet in een behoefte van het slachtoffer om zijn hart te luchten. Het niet mogen reageren wekt frustratie op. (O4)

O4: Een voordeel daarvan is dat ik nu ook heel vaak meemaak dat mensen gewoon heel erg de behoefte hebben om gehoord te worden, ook op dat gebied. En tot nu toe mogen ze zich daar gewoon niet over uitlaten. En dat frustreert. Dat krijg ik natuurlijk terug van de slachtoffers. Ik heb bijna altijd, omdat ik zedenzaken heb en zware zaken, een voorgesprek met slachtoffers. En daarin geef ik ook al aan dat het best kan zijn dat er een boel dingen worden gezegd die gewoon niet kloppen en dat je daar dan eigenlijk niets op mag zeggen. Dus ik denk dat het voor de slachtoffers een voordeel zou zijn. Met name als, en dat gebeurt wel eens, de verdachte heel erg gaat vertellen over hoe een slachtoffer in elkaar zit, wat hij heeft gedaan en wat er aan voorgeschiedenis is, en soms is dat totaal leugenachtig. Dat komt ook uit het niets vallen. En ik zou daarvan kunnen denken: het is voor de zaak verder niet heel erg belangrijk, want we gaan het toch alleen maar over dat feit hebben, maar voor slachtoffers is toch wel het gevoel: 'ik kan mij niet verdedigen'. Dat kan een ander natuurlijk wel in zijn eer aantasten, en het zal maar over je gezegd worden. Er zijn verdachten in zedenzaken die zeggen: 'ja, maar ze hield van ruwe seks hè'. Nou dat kan zo zijn, het kan ook niet zo zijn, en iemand mag daar eigenlijk niets over zeggen.

Verstrekken voorstellen

#16 Het verdient wellicht aanbeveling het slachtoffer – in het geval het openbaar ministerie bereid is te vervolgen – de keus te geven of hij de vervolging door het openbaar ministerie wil laten plaatsvinden of door een advocaat. (A5)

#17 Als het hof in een artikel 12 Wetboek van Strafvordering procedure de vervolging beveelt, dan zou vervolging niet plaats moeten vinden door het openbaar ministerie, maar door de advocaat van de belanghebbende. (A5)

A5: Als het hof in een artikel 12 procedure zegt 'u moet vervolgen', dan vind ik het eigenlijk onzin dat het OM dat doet. Met alle respect, maar ik heb het nu een aantal keren meegeemaakt, dat leidt tot niets. Het OM had er geen zin in en heeft er geen zin. Ik heb een hele schrijvende zaak gehad met X kinderen. Een seksueel misbruik zaak waarbij het hof zei: 'U

moet wél vervolgen’. Het is nooit gebeurd! We hebben het ook in de Wilders zaak kunnen zien. Daar is ook tegen heug en meug vervolgd. Zeg dan in zo’n zaak: ‘u mag vervolgen meneer Spong, u hebt die art. 12 procedure gestart, u wordt aanklager’. Ik zou er wel heel erg voor zijn, als zo’n art. 12 slaagt dat dan wordt gezegd: ‘dan mag je als slachtoffer dat zelf doen’. En ik vind eigenlijk ook dat de overheid dan gehouden is om de kosten daarvan te dragen.

4.2.2 Wordt nu reeds over sanctieoplegging gesproken?

In de volgende paragraaf komt de vraag aan de orde of naar de mening van de geïnterviewden het spreekrecht moet worden uitgebreid zodat slachtoffers zich ook uit mogen laten over de bij schuldigverklaring op te leggen straffen en maatregelen. Volgens het huidige recht mogen slachtoffers of nabestaanden zich alleen uitlaten over de gevolgen die het strafbare feit bij hen teweeg heeft gebracht. Lens, Pemberton en Groenhuijsen stellen echter op basis van onderzoek naar de praktijk dat slachtoffers zich bij de uitoefening van het spreekrecht over (veel) meer zaken uitlaten dan volgens de wettelijke regeling zou mogen.² De vraag of slachtoffers zich in de praktijk ook uitlaten over de sanctieoplegging is aan alle geïnterviewden voorgelegd. De onderstaande tabel bevat het antwoord op de vraag of spreken over de gewenste sanctie in de praktijk door de rechter wordt gedoogd. Vervolgens worden alle geïnterviewden aan het woord gelaten over hoe in de praktijk om wordt gegaan met dit thema.

Tabel 2. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#18	regelmatig	9	O1;O2;O5;A1;A2;A3;A5;R3;R4
#18	zelden	4	O4;A4;R1;R2
	onbepaald	2	R5;O3

O1: Daar wordt ook verschillend mee omgesprongen. Soms zegt een raadsheer dat het slachtoffer daar niks over kan zeggen. Maar anderen laten het gewoon toe. Dan zit het in de verklaring opgenomen en wordt het gewoon voorgedragen en wordt er verder geen commentaar op geleverd. Dat wisselt inderdaad heel sterk. Zelfs binnen één hof zie je dat daar verschillend mee omgegaan wordt.

O2: Bij het hof is men daar strenger in denk ik dan bij de rechtbank. Bij het hof wordt dat vrij snel afgekapt. Je mag een opmerking maken dat hij veel straf verdient, prima. Laatst verklaarde een slachtoffer van een verkrachtingszaak: ‘ik wil helemaal niet dat hij gestraft wordt, hij moet behandeld worden. En dat had alles te maken met dat de rechtbank hem een lange gevangenisstraf had opgelegd maar geen TBS, omdat hij geweigerd had. Dat werkte zeker mee bij het hof van ‘goh als het slachtoffer er al zo over kan denken’. [In een bepaalde moordzaak] heeft het slachtoffer het fantastisch gedaan en heeft ook helemaal niet overdreven, heeft niet

² Lens, Pemberton en Groenhuijsen 2010.

om levenslang van die jongens gevraagd die het gedaan hadden. Maar wel om een passende straf binnen het Nederlandse systeem, want ze beseften wel dat er voor een enkelvoudige moord zonder recidive geen levenslang in zou zitten.

O3: Ik denk niet dat het hier de praktijk is dat er niet onderbroken wordt. Ik denk dat sommige rechters wel zeggen: 'ik begrijp dat u dat wil zeggen, maar volgens de wet mag u dat niet zeggen'. Het is vaak ook moeilijk om dat dan te zeggen, maar het is denk ik niet de praktijk dat het altijd wordt toegestaan. Het zal er misschien ook vanaf hangen of de advocaat van de verdachte ingrijpt of niet.

O4: Ik denk dat dat hier heel weinig gebeurt. Dat ze zich best houden aan wat je eigenlijk precies mag vertellen. Dat komt ook omdat Slachtofferzorg heel erg goed begeleidt bij het opstellen van een schriftelijke slachtofferverklaring. En vaak als mensen spreekrecht willen, hebben ze ook al iets op schrift, en dan staat het er eigenlijk ook allemaal al best wel goed in.

O5: [Laat de rechter het dan ook toe dan dat het slachtoffer iets over de straf zegt?] Ja, want het volgt bijna logisch uit het verhaal van het slachtoffer, van 'dit is er gebeurd, dit is er gebeurd, dat is er gebeurd. Ik vind dat die persoon straf moet krijgen. En ik vind dat hij naar de gevangenis moet of ik vind...' Ja, dat houd je bijna niet tegen. Dat er op dat moment ook al wordt gezegd wat het idee van het slachtoffer is over de te volgen straf.

A1: Ik ben heel fel en ik spring heel snel op, op het moment dat een slachtoffer of een benadeelde partij zich uitlaat over de historische werkelijkheid, wat er gebeurd zou zijn en het bewijs. Maar die noodzaak voel ik veel minder als de benadeelde partij zich uitlaat over strafsoort en strafmaat, wel wetend dat als het ongunstig is voor cliënt, dat ik dat bij pleidooi of bij repliek of dupliek af kan doen met 'daar hoeft u geen acht op te slaan' en wanneer het gunstig is, dan kan ik het gebruiken. [Grijpt de rechter niet in als het slachtoffer zich over de straf uitlaat?] Ik heb dat nog nooit meegemaakt.

A2: Vaak zie je dat slachtoffers zich toch iets uitgebreider uitlaten dan alleen over de gevolgen: 'ik vind dat hij ten onrechte alweer op vrije voeten loopt of een veel langere straf moet krijgen'. Dat zijn uitlatingen die eigenlijk niets te maken hebben met de gevolgen, maar eigenlijk meer met dat onderdeel waar de rechter nog een onpartijdig oordeel over moet geven. [Grijpt u dan ook in?] Ja, dan zeg ik wel tegen de rechter van 'het slachtoffer treedt nu buiten zijn rol'. Als de rechter zelf niet ingrijpt, vind ik dat ik moet ingrijpen. De rechter kan dan deels lijdelijk zijn, maar hij moet wel de rol bewaken. Je rol als advocaat op zitting is altijd 'wanneer grijp je in?', want ingrijpen lijkt soms stoer naar je cliënt, maar het is natuurlijk steeds afwegen want ik probeer die rechter ook te overtuigen van een bepaald standpunt. Dus hoe ver ga je in het beletten van of het ingrijpen, dat is elke keer weer een afweging die je moet maken. Dat is heel erg zaak afhankelijk en cliënt afhankelijk en hoe de sfeer op de zitting is.

A3: Vaak wordt natuurlijk bij de uitoefening van het spreekrecht al iets gezegd, al is het maar besmuikt, over de op te leggen straf: 'wij hebben levenslang en dat zou eigenlijk ook voor de

verdachte moeten gelden'. Dat zijn natuurlijk zinnen die er snel uitfloepen. Als advocaat laat ik dat meestal wel een beetje gaan, tenzij het wat al te bar wordt. En dat is eerlijk gezegd ook gewoon een hele strategische afweging. Moet je nu de sfeer op scherp zetten door een opmerking te maken over datgene wat een benadeelde partij en slachtoffer opmerkt? Dan kies je er vaak voor om dat niet te doen, tenzij het al te bar wordt.

A4: [Laat het slachtoffer zich in de praktijk ook uit over de straf?] De ervaring die ik heb is dat het niet gebeurt, omdat het niet mag. Dat komt alleen al omdat je erbij zit. Als die situatie zich voordoet – niet heel veel, maar het komt wel voor – dan sta ik op en zeg ik: 'meneer de voorzitter, de benadeelde partij (of het slachtoffer) komt nu op een gebied waar ze zich niet mogen bevinden, dus wilt u ingrijpen?' Dan gebeurt het ook wel. Daar waar geen advocaat is, of een advocaat die misschien minder ervaren of minder assertief is, dan loop je dat risico. Dan ben je wel afhankelijk van of de voorzitter of de politierechter adequaat genoeg is. [Wat vindt u van rechters die zich lijdelijk opstellen?] Dat vind ik een slechte ontwikkeling want dat betekent dat je afhankelijk bent van de rechter en dan maak je er een soort piepsysteem van. Als er gepiept wordt, dan grijp je in. Je kunt ook zeggen: 'waar doen we moeilijk over als iedereen het er mee eens is?' Daar zit ook wel wat in, maar in sommige gevallen – ik noem dan even de persoon die geen advocaat heeft, die niet weet hoe het recht in elkaar steekt – dan vind ik dat je als rechter ook een beetje de belangen van de verdachte moet behartigen en dat niet zou moeten toestaan.

A5: Veel van mijn cliënten [slachtoffers] willen er iets over zeggen en dan zeg ik: 'dat mag u niet doen. Maar als u het doet, doet u het dan vooral op het eind van uw verklaring, want dan hebt u in ieder geval al gezegd wat u te zeggen had'. En natuurlijk wordt er dan wel eens wat van gezegd, maar niet vaak. Maar dat komt ook omdat als ik optreed als raadsman, ik iemands spreekrechtverklaring van te voren wil zien en ook controleer. En dan zijn er soms twijfelgevallen. Ik heb eens een keer iemand gehad die vertelde dat zij nachtmerries had omdat haar kind was misbruikt en dat zij in haar nachtmerries de dader in stukjes hakte. Dat vond de rechtbank toch wel ver gaan. Maar daar kan je nog over discussiëren, want je kan zeggen: 'die mevrouw heeft het over de gevolgen en de gevolgen zijn nachtmerries en ze beschrijft die nachtmerries'. Daar kun je een hele juridische discussie over houden en daar ben ik met die rechter wel uitgekomen. Dus ik denk dat als je als advocaat oplet en dat zorgvuldig doet, dat je eigenlijk bijna nooit een probleem zult hebben.

Als daar een vader staat wiens kind is vermoord en die helemaal op het eind van zijn verklaring zegt 'ik hoop dat deze man nooit meer los komt', dan is er geen rechter die gaat onderbreken. Er zijn wel rechters die zeggen: 'uw laatste opmerking zullen wij niet meenemen in onze overwegingen'. Dat is eigenlijk jammer, want wat is daar nou mis mee? In de wet staat nu dat het niet mag, maar uiteindelijk bepaalt de rechter de orde op zitting en ik denk dat je veel meer recht doet aan de positie van het slachtoffer als hij dit soort dingen mag zeggen. Hij moet natuurlijk niet de verdachte gaan uitschelden, maar ik vind dat een vader wiens kind van drie vermoord is best dat mag zeggen. Iedereen kan dat ook begrijpen, zelfs een verdachte.

Ik heb nog een negatieve ervaring met een rechter. Dat was een zaak waarin twee minderjarige meisjes slachtoffer waren van misbruik en die wilden de zitting bijwonen. Die rechter

wilde die meisjes al niet eens in de zittingzaal hebben. Daar heb ik al voor moeten vechten om dat toegelaten te krijgen. En toen zei hij: 'als jullie mans genoeg zijn om hier aanwezig te zijn, dan zijn jullie ook mans genoeg om jullie spreekrecht zelf uit te oefenen', terwijl ik had gevraagd of ik dat mocht doen. De verdachte vond het goed, de advocaat van de verdachte vond dat goed, de officier vond dat goed en de rechter haalde toen deze truc uit. Daar ben ik toen enorm boos over geworden met als resultaat dat de zitting is geschorst en men terugkwam en mij alsnog toestemming gaf om dan namens die meisjes te spreken.

R1: Ik zeg ook van te voren: u krijgt zo meteen het woord en dan gaat het de rechtbank vooral om de gevolgen die u heeft ondervonden en daar mag u ook uw gevoelens bij vermelden naar aanleiding van het delict waarvan de meneer hier wordt *verdacht*, met een dikke streep eronder. Wij grijpen ook wel vaak in, Slachtofferhulp speelt daar ook wel een redelijk goede rol in, want vaak wordt het dan voorgelezen en over het algemeen gaat dat wel redelijk. [Wordt in uw rechtbank niet door het slachtoffer gesproken over de straf?] Nee, het zou kunnen zijn dat Slachtofferhulp er hier wat nauwer op toeziet. We hebben dat ook wel eens in overleggen gezegd: 'die kant moeten we gewoon niet op'. Ik kom het eigenlijk niet tegen.

R2: [Wordt in uw rechtbank niet door het slachtoffer gesproken over de straf?] Dat is mijn ervaring niet. Je hebt meestal een combinatie van een slachtoffer die ook benadeelde partij is, dus die al een vordering heeft ingediend. Die vordering behandel ik dan op de zitting. Vervolgens is het dan vaak zo dat er gebruik wordt gemaakt van het spreekrecht. Het is dan in zijn algemeenheid zo dat Slachtofferhulp voorafgaand aan de zitting de verklaring die het slachtoffer gaat voorlezen al bij de voorzitter aanlevert. Is dat niet het geval, dan geef ik een hele duidelijke uitleg van wat een slachtoffer wel en niet mag. Gaat een slachtoffer te ver – dat komt incidenteel voor – dan onderbreek ik ook gewoon. Is het nou zo dat ik vind dat in een slachtofferverklaring dingen staan die eigenlijk te ver gaan, dan wijs ik een slachtoffer daar op en dan verzoek ik het slachtoffer om dat stuk weg te laten. Ik doe dat zelf ook wel eens als er een bepaald deel van een slachtofferverklaring, waarvan is verzocht dat ik die als voorzitter zou moeten voorlezen, te ver gaat. Dan leg ik dat ook uit aan het slachtoffer die dan vaak in de zaal zit, dat ik dat stuk niet ga voorlezen omdat... Daar kan het slachtoffer dan nog op reageren als hij of zij dat wil. Ik heb daar eigenlijk persoonlijk nog nooit problemen mee gehad, ook in hele zware zaken niet. Ik heb ook niet het idee dat het slachtoffer zich tekort gedaan voelt. Ik ben dat nog niet tegengekomen. Ik hoor in de media wel verhalen dat dat kennelijk bij andere rechters of andere rechtbanken wel het geval is. Dat slachtoffers toch meer hebben willen zeggen dan ze hebben kunnen zeggen, maar ik heb die ervaring niet tot nu toe.

R3: Wij beginnen keurig te zeggen – en afhankelijk van wie daar staat – u mag zich alleen maar uitlaten over schade die is toegebracht, wat het feit met u gedaan heeft en verder niet. Dat snapt de helft van onze bezoekers niet dus die gaan daar overheen. Waar het mij om gaat is dat het slachtoffer zich kan uiten en niet opeens na één zin wordt afgekapt. Waar het om gaat is: gaan wij op het moment dat een slachtoffer in zijn verklaring verder gaat dan 'wat heeft dit feit voor hem betekend?' onmiddellijk punten zetten? Dat is gewoon in de praktijk niet zo. [Wat doet u als de advocaat ingrijpt?] Dan zeg ik van: 'u heeft helemaal gelijk, maar ik wil al-

leen proberen om meneer een beetje ruimte te geven zodat hij even wat stoom kan afblazen. Vindt u dat goed?’ Je probeert dus iedereen een beetje dezelfde kant op te sturen. Als hij dan zegt: ‘nee daar ben ik tegen, dat wil ik absoluut niet’, dan ga je terug naar die meneer en zeg je: ‘ik snap dat het voor u moeilijk is om te begrijpen, maar er zijn hele formele regels opgeschreven, dat houdt in dat... Ik snap dat dat frustrerend is, maar zo het is.’ Waar het mij wel om gaat is dat het kiezen is uit twee kwaden. Je doet het eigenlijk nooit goed. Ik denk zelf dat je in het licht van aandacht voor het slachtoffer moet begrijpen dat die mensen dat verschil niet kunnen maken en dat ze af en toe ook een zekere boosheid kwijt moeten. Dat laat ik dan prefereren. Wij volgen ook de wet, want wij doen het alleen met instemming van iedereen in die zaal. Als een advocaat zegt ‘ik maak hier bezwaar tegen’, dan gaan wij nog eventjes een beetje kijken wat voor een ruimte er is, maar als de advocaat zegt ‘nee niet over dit’, dan zullen we die ruimte niet geven. Maar goed, ik doe dit nu twintig jaar. Ik doe dit werk omdat er een conflict in die zaal is wat opgelost moet worden. Ik doe het niet omdat er regels staan in het wetboek die ik moet volgen. Als ik een slachtoffer laat tieren over iets waar hij zich eigenlijk niet over mag uitlaten, maar met toestemming van de officier en met toestemming van de advocaat, dan vind ik eerlijk gezegd dat ik mijn werk goed doe. Dan vind ik niet dat ik de wet omzeil. Daar zit voor mij wel een verschil in. Alle betrokkenen zijn daar en op het moment dat mensen zich daar niet meer goed bij voelen en zeggen ‘hier maak ik bezwaar tegen’, dan zullen ook wij die teugels strenger aantrekken. Dan kan ik ook laten zien aan het slachtoffer dat ik het zelf ook jammer vind. Je krijgt dan toch een andere positie dan de meneer die gelijk zegt: ‘nee, nee, nee, nee, nee!’

R4: Er wordt verschillend mee omgegaan, zoals met alles bijna. Er zijn rechters die heel strikt iemand onderbreken en zeggen: ‘daar mag u het niet over hebben’. Er zijn ook rechters die reageren niet en zeggen later dat het voor een slachtoffer heel moeilijk is om onderscheid te maken tussen wat hij emotioneel beleefd heeft en wat hij dan vindt dat er verder mee gebeuren moet. Er zijn ook een aantal collega’s die denken: ‘dan heeft hij dat ei gelegd, klaar’. Je kan natuurlijk in een situatie belanden dat de advocaat opspringt en roept: ‘daar mag meneer het niet over hebben’. En daar heeft hij ook gelijk in en als dat die emotie bij de verdachte weer oproept of bij zijn raadsman, dan moet je wel ingrijpen, want zo ver gaat het recht niet van het slachtoffer. We hebben laatst een moordzaak gehad waarbij [een nabestaande] een politiek, lang verhaal heeft gehouden over wat hij vond van het strafrechtstelsel en wat er nu moest gebeuren, en dat heeft de voorzitter toegelaten gelet op de emoties van het geval.

R5: [Laat het slachtoffer zich in de praktijk ook uit over de straf?] Het eerste wat je doet is niet een slachtoffer onderbreken, die wil even ook emotioneel leeglopen, daar moet je ook wel ruimte voor bieden. Op het moment dat ze heel erg kwalificerend bezig gaan of allerlei normatieve uitingen doen, dan denk ik wel dat het gepast is dat je ze daar even op wijst: ‘we spreken nu alleen maar over de gevolgen’. Je moet er niet direct bovenop springen.

4.2.3 Spreekrecht ten aanzien van sanctieoplegging?

- 2 Hoe denkt u over een uitbreiding van het spreekrecht voor slachtoffers die tot gevolg heeft dat het slachtoffer zich uit mag laten over de bij schuldigverklaring op te leggen straffen en maatregelen?

Tabel 3. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#20	voor	5	O2;O4;O5;A1;A5
#21	tegen	9	O1;A2;A3;A4;R1;R2;R3;R4;R5
	onbepaald	1	O3

Contra-argumenten

#22 Een nadeel van uitbreiding van het spreekrecht ten aanzien van de sanctieoplegging is dat het slachtoffer dan moet dulden dat de verdachte de opvatting van het slachtoffer bestrijdt. Dat kan leiden tot secundaire victimisatie. (O1; A3; R2) (zie ook #3)

#23 Een nadeel van uitbreiding van het spreekrecht ten aanzien van de sanctieoplegging is dat het slachtoffer teleurgesteld kan raken indien de rechter zijn opvatting niet volgt. (O1; O3; A1; A3; A4; R3; R4; R5) (zie ook #4)

R3: De vraag is: 'wat wil je ermee bereiken?' Als je zegt 'ik wil daarmee bereiken dat een slachtoffer zich meer gehoord voelt', zou dat theoretisch positief kunnen zijn. Als je ermee bereikt dat de straf natuurlijk bijna altijd weer lager uitvalt dan het slachtoffer wil en het slachtoffer eigenlijk vindt dat hij helemaal niet gehoord is, dan zou ik het weer heel onverstandig vinden. Ik vind dat bij deze wetgeving wat mij betreft vaak misgaat: 'wat wil je ermee bereiken en bereik je dat nou ook daadwerkelijk met dit soort wetgeving?' Ik zou er op zich niet tegen zijn dat iemand mag roepen 'hang hem maar op', daar kan ik best wel tegen. Roep maar, het maakt me niet uit, alleen ik denk dat dat niet bijdraagt aan het gevoel in het algemeen of het gevoel voor dit slachtoffer dat er naar hem geluisterd wordt. Ik zeg niet dat je dat niet moet doen, alleen ik denk als het doel is het slachtoffer een betere positie te geven, dan ben ik zo bang dat het slachtoffer alleen maar teleurgesteld de zaal uitrent. Ik zou er zelf niet voor kiezen in ieder geval, om die reden. We zien het ook bij de vordering benadeelde partij, daar zie je dat mensen vaak met hooggespannen verwachtingen met hun vordering binnen komen rennen en denken dat de kassa al klaar staat om ze 2000 euro uit te keren en als er dan een bedrag afgaat, om wat voor een reden dan ook, mensen gewoon boos die zaal uit rennen omdat ze het idee hebben 'dan kom ik nu en leg ik even mijn boekje daar neer en dan kan ik gelijk de cheque of het cash geld halen' bij wijze van spreken. Dat zal hier nog erger zijn vrees ik.

- #24 Het is onverstandig het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat hij niet beschikt over de voor sanctieoplegging benodigde juridische kennis en vaardigheden. (A3) (zie ook #5)**

A3: Maar ook dat vind ik uiteindelijk geen goed idee, omdat de vraag naar de op te leggen straf of maatregel ook weer specifieke kennis en vaardigheden veronderstelt die je niet bij een slachtoffer kunt verwachten. Dus de beperking van het spreekrecht tot datgene wat slachtoffers zelf aangaat, gevolgen van het feit voor hen, is prima, kan een toegevoegde waarde hebben. Maar ze moeten zich niet gaan bemoeien met beslissingen die uiteindelijk aan de rechter zijn voorbehouden.

- #25 Het is onverstandig het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat hij niet beschikt over de voor sanctieoplegging benodigde kennis over sancties in andere zaken. (R4)**

R4: Een reden is dat wij vinden dat een rechtbank een referentiekader heeft, die kan zaken vergelijken, gelijke monniken gelijke kappen principes toepassen, iets wat natuurlijk een slachtoffer niet heeft, want hij is natuurlijk de hoofdrolspeler in zijn zaak vindt hij zelf.

- #26 Het is onverstandig het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat hij niet in staat is de persoonlijke omstandigheden van de verdachte te taxeren. (R4)**

R4: Wat een slachtoffer ook niet kan en wat een rechtbank moet doen is wegen wat de ernst van het feit en ook wat de persoon van de dader meebrengt bij een strafoplegging. En ook dat is iets waar een slachtoffer zich niet over kan uitlaten, dat weet hij gewoon waarschijnlijk niet.

- #27 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat de verdachte dan in wezen twee aanklagers tegenover zich krijgt. (A4; R1; R3) (contra: A5) (zie ook #7)**

A4: Ook daar ben ik op tegen. Dat gaat dan misschien iets minder ver dan de vraag of het feit bewezen kan worden – dat is over het algemeen vaak ook een juridische vraag – dit gaat dan over de vraag over welke straffen of maatregelen moeten worden opgelegd, maar ook hier geldt dat je het wel in evenwicht moet houden. Dat is de essentie van het strafproces. Een verdachte moet niet twee aanklagers tegenover zich hebben.

#28 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat dat de taak is van de officier van justitie. (O1; R2; R3; R4) (zie ook #10)

#29 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat emoties dan te veel invloed kunnen krijgen. (O1; A3; A4; R4) (zie ook #9)

A4: Wij hebben in Nederland geen jury, wij hebben professionals die zich daarover moeten uitlaten. Wij hebben via een zijdeur dat slachtoffer wel in het strafproces toegelaten, maar het moet wel zakelijk blijven. Ik vind dat ook de kracht van het Nederlandse strafproces, dat het zakelijk moet blijven. Ik ben dus geen groot voorstander van veel emoties. Ik ben niet tegen emoties in de strafzaak, maar wel tegen waardeoordelen over het bewijs, over de straf, over de maatregelen die door emoties kunnen worden ingekleurd. Ik vind dat geen goede ontwikkeling.

#30 Een onwenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers over de sanctieoplegging kan zijn dat het gezag van de rechter wordt aangetast. (O3)

O3: Wat ik er negatief aan vind is dat ik ook niet uitsluit dat er in veel gevallen toch een overspannen verwachting bestaat bij slachtoffers over wat er kan worden opgelegd en in veel zaken zal het dan een teleurstelling zijn dat de rechter toch niet oplegt wat het slachtoffer wil. Er zal teleurstelling zijn en het gevoel van 'ik ben toch niet gehoord, wat heeft het voor zin' en dat doet uiteindelijk weer afbreuk aan het gezag van de rechter en de kracht en het gezag van een vonnis.

#31 Een onwenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers over de sanctieoplegging kan zijn dat rechters onder invloed van de publieke opinie hoger zullen gaan straffen dan ze eigenlijk willen. (O3)

O3: Stel je voor dat slachtoffers in de regel een te hoge straf voorstellen en de rechter in de regel een lagere straf oplegt, dan kun je je voorstellen dat naar verloop van tijd naar buiten komt dat de wens ontstaat dat de rechter hogere straffen oplegt, dat de rechter te slap is. Het is mogelijk dat rechters daar na verloop van tijd niet tegenin kunnen. Misschien dat de rechter dan onbewust/ongewild toch rekening gaat houden met mediaberichtgeving, het imago van de rechterlijke macht.

#32 Een onwenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers over de sanctieoplegging kan zijn dat rechters zich laten beïnvloeden door de opvatting van het slachtoffer. (A2)

A2: Het is misschien psychologisch onderzoek waardig wat nou precies de effecten zijn van een slachtoffer dat zich op bepaalde wijze uitlaat ter zitting. Dat blijft een beetje gevoelsmatig, maar als ik twee dezelfde zaken zou hebben en in de ene zaak is er geen slachtoffer die zich uitlaat en in de andere zaak wel, laten we zeggen met letsel en emotie, acht ik de kans niet uitgesloten dat de zaak waarin het slachtoffer dat heeft gedaan anders is.

#33 Een onwenselijk gevolg van het in de wet opnemen dat slachtoffers mogen verklaren over de sanctieoplegging kan zijn dat slachtoffers daardoor de indruk kunnen krijgen dat ze daadwerkelijk invloed uit kunnen oefenen op de sanctieoplegging. (R3)

#34 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat de gevoelens van het slachtoffer niet relevant zijn voor de sanctieoplegging. (R1; R4)

R1: Ook dat valt buiten het domein, hoewel ik mij dus de gevoelens van vergelding bij het slachtoffer goed kan voorstellen. Maar daarmee is ook al aangegeven dat daarmee elke professionaliteit weg is, want de verdachte heeft natuurlijk ook een heel levensverhaal achter zich waardoor een heleboel dingen misgegaan kunnen zijn. Ik schat bij zo'n 90 procent van de gevallen zijn het, laat ik het even populair zeggen, gestoorde mensen. Dus daar hoeft wat mij betreft een buitenstaander, ook al ben je echt betrokken als slachtoffer dat snap ik wel, zich niet over uit te laten. Ik snap de gevoelens wel natuurlijk, we zouden allemaal hoog straffen. Dat zou ik ook een hele natuurlijke reactie vinden van gedupeerden, maar daarmee niet relevant voor het rechtsgeding en dan moet je het ook niet doen. Dan moet je niet niet-relevante dingen gaan doen.

#35 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat het de sfeer op de zitting negatief kan beïnvloeden. (A3; R4)

R4: Een derde punt is dat wij ook niet gecharmeerd zouden zijn als professionele rechters van hele emotionele of wraakzuchtige strafsuggesties, dat zal de sfeer op de zitting niet verbeteren en dus ook waarschijnlijk het resultaat van een bevredigende zitting ondermijnen.

#36 Het is niet nodig om het spreekrecht uit te breiden, omdat slachtoffers zich in het huidige systeem ook reeds uit kunnen laten over sancties.³ (O5)

³ Het verdient opmerking dat dit argument alleen valide is indien de rechter het inderdaad aan het slachtoffer toestaat iets te zeggen over de straf. In paragraaf 4.2.2 is naar voren gekomen dat daar heel verschillend mee wordt omgegaan. Deze mening is in de aan het begin van deze paragraaf opgenomen tabel gecategoriseerd als voorstander van uitbreiding.

O5: [Laat de rechter het dan ook toe dan dat het slachtoffer iets over de straf zegt?] Ja, want het volgt bijna logisch uit het verhaal van het slachtoffer, van 'dit is er gebeurd, dit is er gebeurd, dat is er gebeurd. Ik vind dat die persoon straf moet krijgen. En ik vind dat hij naar de gevangenis moet of ik vind...' Ja, dat houd je bijna niet tegen. Dat er op dat moment ook al wordt gezegd wat het idee van het slachtoffer is over de te volgen straf. Het slachtoffer mag best zeggen wat hij vindt dat een verdachte mag krijgen, maar dat hoeft niet vastgelegd te worden in een regeling want er zijn op zich mogelijkheden genoeg voor.

Pro-argumenten

#37 Het is wenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat het een bijdrage kan leveren aan zijn verwerking. (O2; A5) (contra R4)

O2: Ik vind dat op zich helemaal geen slecht idee, want dat zou ook voor het slachtoffer een betere verwerking geven. Het feit dat je echt een stem over de afdoening hebt uiteindelijk en met name die strafoplegging, dat kan heel positief werken. Ook omdat de rechter gedwongen wordt om uit te leggen waarom die het niet doet zoals een slachtoffer het graag wil.

Contra R4: Nou dat stukje hart luchten daar voelen wij allemaal in mee, dat zien wij dan ook eigenlijk wel praktisch het liefst vormgegeven in de vertaling van wat zij hebben beleefd als gevolg van het feit, maar het gaat ons te ver als je zou zeggen dat moet zover zich uitstrekken dat zij daarna ook over de straf een uitspraak kunnen doen. Als het alleen maar is om zelf hun leed te verwerken, dan zeggen we: 'ons strafrecht heeft daar wel een plekje, maar is niet het eindmiddel'. Als mensen met hun emotie blijven zitten dan zijn er andere plekken om dat te verteren en dat hoeft zich niet allemaal richting strafvoorstellen te vertalen waar een rechtbank dan ook nog een waardering over moet uitspreken waarschijnlijk.

#38 Het is wenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat het de rechter ertoe noopt duidelijker uiteen te zetten waarom hij tot een andere sanctie komt. (O2; A5) (contra: A1)

O2: Een slachtoffer mag ook best zeggen: 'ik ben het niet eens met die aardige officier van justitie die veel te veel belang aan de omstandigheden van de verdachte heeft gehecht en veel te weinig aan mijn belangen heeft gedacht'. En dan kan de rechter daar denk ik een betere overweging over maken dan wat hij nu doet. En leg het maar uit. Een [grootschalige zaak] onlangs met ook een aantal verkrachtingen, daar heb ik nu uitgelegd namens het hof waarom het hof tot die conclusie is gekomen. Slachtoffer was buitengewoon boos, [een hele hoge straf] geëist, [een vrij lage straf] opgelegd, terwijl er in eerste aanleg [een forse straf] was opgelegd. Nou ja, dat heeft alles te maken met de bewezenverklaring, maar ook de waardering van de feiten zoals ze zijn bewezenverklaard. Als alle verkrachtingen uit zo'n zaak vallen, ja, dan ga je jaren naar beneden. En als er dan [nog maar zo weinig overblijft] en je als professional blij bent

dat er überhaupt een veroordeling is gevolgd, maar voor zo'n slachtoffer is het verschrikkelijk. En daar heeft het hof totaal geen aandacht voor gehad in de motivering. De motivering was *cassatieproof* ja. Maar niet gericht op uitleg aan het slachtoffer.

Contra A1: Ik denk niet dat het een niveau van een strafeis zou moeten hebben zoals het requisitoir dat heeft. Maar dat is altijd het risico met dit soort dingen hè. Op het moment dat je dit soort mogelijkheden gaat faciliteren en wettelijk gaat vastleggen, dan is het wachten op het moment dat er weer een wetwijziging komt waarbij een Kamermeerderheid zegt dat een rechter bepaaldelijk moet motiveren wanneer hij afwijkt van de straf die door het slachtoffer is gevorderd. In die zin is dit misschien wel een paard van Troje wat je binnenhaalt. Ik bedoel als je de wetgever kon vertrouwen dat hij maat zou houden, dan is het weer anders. Ik ben op zich niet tegen een ruimte voor het slachtoffer om zich uit te laten over de aard en de hoogte van de eventuele op te leggen straf of maatregel, maar naar mate je dat zwaarder gaat inkleden op de motiveringsvoorschriften ontstaat wat mij betreft wel het risico dat de toevallige standpunten van dit individuele slachtoffer dan leidend geacht gaan worden voor de in die zaak op te leggen straf.

#39 Het is wenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat het slachtoffer het best kan uitleggen welke sanctie hij wenst. (O4)

O4: Maar ik vind bij schuldigverklaring op te leggen straffen en maatregelen is het best goed om dat ook mee te nemen. Ik probeer dat namelijk zelf ook. En wie kan dat eigenlijk beter vertellen dan zij zelf. Vandaag had ik een slachtoffergesprek waarin ze zeggen 'ja maar wij willen gewoon niet dat hij ergens kan werken waar kinderen zijn want hij heeft gewoon kinderen misbruikt' en dat is natuurlijk iets wat ik straks bij een bijzondere voorwaarde ga vragen. Dat zij daar ook iets over kunnen zeggen, dat vind ik eigenlijk heel goed vanuit hun perspectief.

#40 Het is wenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat het nuttige aanwijzingen kan opleveren met betrekking tot straffen of maatregelen. (O3; O4; A1; A5)

A5: Wat mij iedere keer weer opvalt is dat in heel veel van die zaken slachtoffers helemaal niet per se de hoofdprijs willen in gevangenisstraf bijvoorbeeld, maar wel behoefte hebben aan een contactverbod. En laat ik daar een voorbeeld van geven. Een meisje wordt misbruikt door haar buurjongen, ouders willen eigenlijk dat die jongen een gebiedsverbod krijgt, want die wonen [er vlak in de buurt]. Zij zeggen: 'als die jongen nou eens een gebiedsverbod krijgt voor die straat, hij mag tot zijn eigen erf maar niet verder. Hij mag niet bij ons erf, dat zou een geruststelling zijn voor het slachtoffer'. Ik heb ook daar een slachtoffergesprek over met de officier van justitie en die weigert dat te vorderen. Dat is te ingewikkeld bla bla bla bla. Uiteindelijk heb ik dat nou gevorderd als alternatieve schadevergoeding en zei de rechter tegen de officier 'waarom bent u daar niet mee gekomen?' en hebben we het gekregen. Maar het is natuurlijk

van de zotte, want dat slachtoffer had dan toevallig het geluk om een goede advocaat te hebben, maar als zo iemand alleen is, komt hij echt niet op het idee om dat bij wege van alternatieve schadevergoeding dan maar zelf te gaan vorderen. Terwijl als hij zich er over mag uitlaten, als de rechter nou zegt: 'nou mevrouw hoe vindt u nou dat wij deze meneer zouden moeten bestraffen, waar bent u mee geholpen? Dan had ze meteen gezegd: 'hij hoeft niet de gevangenis in, maar ik wil dat hij niet meer bij mij in de tuin mag komen'. En dan is dat dus heel positief.

#41 Het is wenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat degene wiens rechtsbelang is geschonden aan moet kunnen geven hoe dat gerepareerd kan worden. (A5)

A5: Het zal ook heus wel eens een keer negatief zijn in de zin van dat een slachtoffer zegt 'geen straf is hoog genoeg, geef hem het maximum', oké dat kan. Maar ik zie niet in waarom dat niet zou moeten mogen. Per slot van rekening is het belang, het rechtsbelang, van dat slachtoffer geschonden bij een bewezenverklaring, laten we daar vanuit gaan, en dan lijkt het mij alleszins redelijk dat degene wiens belang geschonden is ook mag aangeven hoe dat weer gerepareerd kan worden.

Sanctie-eis slachtoffer binnen de grenzen van de wet?

#42 Als het slachtoffers zich uit mag laten over de bij schuldigverklaring op te leggen straffen en maatregelen, dan moet hij wel de grenzen van de wet in acht nemen. (O1; O2; A5)

A5: Ik denk wel dat je daar één beperking aan moet stellen en dat is dat je moet zeggen: 'het slachtoffer moet zich uitlaten over straffen of maatregelen die volgens de Nederlandse wetgever zijn toegestaan'. Je zit niet te wachten op een betoog dat iemand de doodstraf moet krijgen. Dat is tegelijkertijd de angst van de mensen die vinden dat je dit niet moet. Die angst is in heel veel zaken onterecht.

#43 Als het slachtoffers zich uit mag laten over de bij schuldigverklaring op te leggen straffen en maatregelen, dan hoeft hij niet de grenzen van de wet in acht te nemen. (R3)

4.2.4 Voor of na het requisitoir?

3 Maakt het voor uw opvattingen over een uitbreiding van het spreekrecht verschil of het slachtoffer zijn opvattingen naar voren brengt in het kader van het spreekrecht of pas na het requisitoir?

Strikt gezien gaat de vraag over het punt of het moment waarop het slachtoffer gebruik kan maken van zijn spreekrecht invloed heeft op de opinie van de geïnterviewde met betrekking tot de vraag of het huidige spreekrecht moet worden uitgebreid. Dat bleek bij niemand het geval te zijn. Al dan niet naar aanleiding van doorvragen van de interviewer is de vraag door de geïnterviewden opgevat als een vraag naar de meest wenselijke inrichting van een – al dan niet gewenste – uitbreiding van het spreekrecht. In de onderstaande tabel worden de meningen weergegeven.

Tabel 4. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#44	voor requisitoir	8	O3;O4;A3;A4;R1;R2;R3;R4
#45	na requisitoir	4	O1;O2;A2;R5
#46	voor en na requisitoir	1	A5
	onbepaald	2	O5;A1

Voor het requisitoir

#47 Als het spreekrecht wordt uitgebreid, dan kan dat het best gestalte krijgen door het slachtoffer voor het requisitoir te laten spreken, omdat de officier van justitie het dan mee kan nemen in zijn requisitoir. (O3; O4; A3; A4; A5; R1; R2; R3; R4)

O3: Je kan er dan nog rekening mee houden en wellicht geeft een verklaring van het slachtoffer daarover toch nog nieuwe inzichten, dingen die je niet weet, dingen die er gebeurd zijn, in hoger beroep dan, na het vonnis bij de rechtbank, misschien dat een slachtoffer ook een origineel idee heeft voor een passende straf.

O4: Natuurlijk bedenk je al wat iemand moet krijgen en wat je eis gaat zijn en hoe je het requisitoir doet, maar op zitting gebeuren altijd dingen waardoor het kan veranderen, en dat kan iets zijn wat een verdachte doet, maar dat kan ook natuurlijk net zo goed iets zijn wat een slachtoffer zegt of doet.

A4: Als je kijkt naar artikel 334 lid 3 Wetboek van Strafvordering, dan is daar een hele onlogische volgorde namelijk – dat gaat dan overigens om de benadeelde partij – dat de vordering van de benadeelde partij na het requisitoir plaatsvindt, wat ik onlogisch vind want dat betekent dat de officier van justitie dat niet in zijn requisitoir kan meenemen, maar er wel een standpunt over moet innemen. Ik zou zeggen dat de meest logische volgorde zou zijn dat allemaal, benadeelde partij maar ook spreekrecht, voor het requisitoir te doen zodat de officier zich erover kan uitlaten. Overigens is dat ook wel een beetje de praktijk, want dat gebeurt ook eigenlijk wel altijd voor het requisitoir, maar het is in strijd met de wet. Heel soms tref je nog weleens een rechter aan, meestal een raadsheer, die zegt van ‘eerst requisitoir en dan benadeelde partij’. Strikt genomen heeft hij dan gelijk, maar het is niet logisch.

R1: Dus daarom moet je dan de uiting van het slachtoffer ook in die fase doen, dan kan overigens de verdachte daar ook nog eens op reageren. Ik vraag altijd aan de verdachte 'wat doet u dat als u dit hoort?' Daar kun je dan gewoon iets mee en daar kan de officier vervolgens in het requisitoir iets mee doen, op reageren. Als de verdachte zegt 'dat doet me helemaal niks', dan zal dat ongetwijfeld in de strafmaat meegenomen worden.

Na het requisitoir

#48 Als het spreekrecht wordt uitgebreid, dan kan dat het best gestalte krijgen door het slachtoffer na het requisitoir te laten spreken, omdat het slachtoffer de vordering van de officier van justitie er dan bij kan betrekken. (O1; O2; A5) (contra: R3; R4)

O1: Als die uitbreiding dan overwogen wordt, dan zou ik zeggen dat dat plaats moet krijgen na het requisitoir, want dan is bijvoorbeeld het openbaar ministerie ook in staat om bij een slachtoffergesprek van te voren al duidelijk te maken wat het standpunt zal zijn, dat wordt dan ook op de zitting uitgesproken, zodat ook het slachtoffer dan bij de uitoefening van dat uitgebreide spreekrecht daar toch rekening mee kan houden.

A5: Kijk de officier zou bijvoorbeeld kunnen zeggen in de zaak X: 'ik acht niet bewezen dat meneer zich bewust is geweest van het feit dat zij agente was [een strafverzwarende omstandigheid], daardoor kom ik tot een lagere straf'. Dan kan je als slachtoffer nog alles uit de kast proberen te trekken om de rechter ervan te overtuigen dat hij dat wel degelijk wist en zeggen: 'als u mijn redenering volgt, dan behoort u uit te komen op een hogere straf'.

Contra R3: Maar eerlijk gezegd zou ik dan liever willen dat een slachtoffer dan gewoon uit zichzelf iets zegt en niet denkt van 'ik ben het wel of niet met die mevrouw eens', denk dan ook maar zelf na en zeg maar wat je vindt.

Contra R4: En wat ook kan gebeuren hebben we bedacht, als iemand na het requisitoir nog weer een spreekrecht uitoefent dat dat ook weer kan meebrengen dat hij ook commentaar gaat geven op de eis van de officier van justitie, dat is ook niet echt – dachten wij – de invulling van het spreekrecht.

#49 Als het spreekrecht wordt uitgebreid, dan kan dat het best gestalte krijgen door het slachtoffer na het requisitoir te laten spreken omdat dan duidelijk is wat het openbaar ministerie bewezen acht. (O2; A2)

#50 Als het spreekrecht wordt uitgebreid, dan kan dat het best gestalte krijgen door het slachtoffer na het requisitoir te laten spreken omdat er dan minder ruimte is voor oneigenlijke beïnvloeding van partijen. (O2; A2)

A2: [Mijn zorg over de uitbreiding van het spreekrecht betreft met name het feit dat] het de partijen in het proces toch mogelijk zou kunnen beïnvloeden. Als het ingevoerd zou worden, dan zou het denk ik wenselijk zijn om dat dan na het requisitoir te doen omdat dan in ieder geval de onafhankelijke officier ook vanuit zijn magistratelijke een oordeel heeft gegeven over het bewijs en de eventuele straf en natuurlijk kan het slachtoffer vanuit zijn of haar visie daar nog iets aan toevoegen, maar dan is dat minder, denk ik, van invloed op de uiteindelijke beoordeling door de rechter.

#51 Een voordeel van het na het requisitoir laten spreken van het slachtoffer is dat zijn opvatting goed blijft hangen. (O2)

O2: Misschien moet je zelfs het spreekrecht als een soort laatste woord laten doen, dat heeft ook wel een voordeel voor een slachtoffer. Het is niet alleen een nadeel, want je zou ook kunnen zeggen 'dan komt hij als laatste aan de beurt'. Maar het nu eenmaal een psychologisch verschijnsel dat er het *primacy effect* speelt, hetgeen het eerst wordt gezegd blijft hangen maar ook hetgeen het laatst wordt gezegd.

4.2.5 Met of zonder raadsman?

4 Maakt het voor uw opvattingen verschil of het slachtoffer zijn mening over bewijs en sanctietoemeting zelf naar voren mag brengen dan wel uitsluitend via zijn raadsman?

Strikt gezien gaat de vraag over het punt of het al dan niet door een raadsman laten verkondigen van de mening van het slachtoffer invloed heeft op de opinie van de geïnterviewde met betrekking tot de vraag of het huidige spreekrecht moet worden uitgebreid. Dat bleek bij niemand het geval te zijn. Veel geïnterviewden gingen in op de vraag of vertegenwoordiging door een raadsman aanbeveling verdient indien het spreekrecht zou worden uitgebreid. Hieronder wordt eerst stilgestaan bij de vraag of het woord door een raadsman moet worden gevoerd. Vervolgens worden aan aantal voordelen van vertegenwoordiging van een raadsman besproken. Ten slotte worden een aantal voordelen van het zelf laten spreken van het slachtoffer besproken.

Vertegenwoordiging door een raadsman?

- #52 Zowel bij bewijs als sanctietoemeting dient een raadsman het woord te voeren. (O3; A2; A4; R2; R5)**
- #53 Bij bewijs dient een raadsman het woord te voeren, maar bij sanctietoemeting mag het slachtoffer zelf het woord voeren. (O2; A1)**
- #54 Zowel bij bewijs als sanctietoemeting mag het slachtoffer zelf het woord voeren. (O4; A3)**
- #55 Zowel bij bewijs als sanctietoemeting mag het slachtoffer zelf het woord voeren, maar er dient wel een procesvertegenwoordiger aanwezig te zijn. (A5)**

A5: De overheid zou natuurlijk kunnen zeggen: 'dit mag alleen maar indien iemand zich laat vertegenwoordigen'. Zoals we in het civiele recht ook bepaalde zaken kennen waarbij procesvertegenwoordiging verplicht is, zou je dat hier ook kunnen doen. Je zou kunnen zeggen: 'als u zich wilt uitlaten over de bewezenverklaring, dan moet u een advocaat inhuren. Het is wel dan nog de vraag of je ook zo ver moet gaan dat het die advocaat moet zijn die dan het woord voert. Want je kan ook zeggen: 'het is een soort van ouderwetse procureurstelling'. De advocaat is verantwoordelijk en behoort dus ook te weten wat zijn cliënt gaat zeggen, maar als het die cliënt nou heel erg helpt om dat zelf te vertellen, dan zou dat denk ik nog wel mogelijk moeten zijn.

Voordelen raadsman

- #56 Een voordeel van het betrekken van een raadsman is dat een raadsman beschikt over de voor bewijs en sanctieoplegging benodigde juridische kennis. (O2; A1; A2; A4; A5; R5)**

A1: Het debat over genoegzaamheid van bewijs kan nauwelijks aan leken over worden gelaten. Ik probeer al jaren aan cliënten het concept voorwaardelijk opzet uit te leggen. Dat ik ze vertel dat ze opzettelijk hebben gehandeld omdat ze bewust de kans hebben aanvaard dat een bepaald gevolg zou intreden en dat spoort al zo sterk niet met hun alledaagse spraakgebruik. Juristen hebben zo'n idiote eigen invulling van het begrip opzet. Dat is maar een heel simpel voorbeeld waarom je alleen maar irritaties en spraakverwarringen en gevoelens van onvrede bij het slachtoffer oproept op het moment dat je het slachtoffer zelf het woord laat voeren over de genoegzaamheid van het bewijs, want die gaat zijn eigen spraakgebruik hanteren en merkt dat het eigen spraakgebruik geen enkele aansluiting vindt bij het debat dat zich tussen

de andere actoren afspeelt. Dus als je het slachtoffer al over het bewijs iets laat zeggen, dan moet dat denk ik door middel van de rechtsgeleerde raadsman.

A5: Ten aanzien van de straftoemeting denk ik dat je als eis moet stellen dat het slachtoffer zich alleen maar mag uitlaten over eisen, straffen en maatregelen die bij wet zijn toegestaan. En dan is het de vraag: kun je verwachten van het gemiddelde slachtoffer dat hij weet wat dat is? Ik denk het niet. In de Robert M. zaak waren allerlei strafverzwarende omstandigheden waar zelfs het OM de literatuur bij moest slepen: 'mogen we dit überhaupt wel stapelen?'

Moord wordt bedreigd met een levenslange gevangenisstraf, doodslag weer niet. Dan formuleer ik bijvoorbeeld een eis voor 'als u moord bewezen acht dan graag dit en bij doodslag dan graag dat'. Bij spreekrechtwaardige delicten gaat het per definitie om heftige misdrijven. En dan loop je al sneller het risico op complicaties die voor de gemiddelde leek denk ik moeilijk te volgen zijn en niks is vervelender dan dat je als slachtoffer je verhaal gaat doen en de rechter je onderbreekt en zegt: 'meneer u doet nu uitlatingen die u niet mag doen en u moet verder uw mond houden'. En dat kan voorkomen worden met een advocaat.

#57 Een voordeel van het betrekken van een raadsman is dat het secundaire victimisatie zou kunnen voorkomen. (O3; A5)

O3: Bij de strafoplegging zou ik er ook wel een voorkeur voor hebben, omdat een advocaat toch, denk ik, bepaalde verwachtingen kan temperen, dingen kan uitleggen aan zijn cliënt waardoor eventuele teleurstellingen minder groot zijn.

A5: Ik kan me er ook iets bij voorstellen dat je wilt voorkomen dat iemand slachtoffer wordt van een gebrek aan juridische kennis, want iemand kan wel denken 'eh ja, maar het zit toch zo?' en die komt met zijn verhaal en die wordt in feite niet gehoord omdat hij geen één juridisch argument aandraagt en om secundaire victimisatie te voorkomen zou de overheid natuurlijk kunnen zeggen: 'dit mag alleen maar indien iemand zich laat vertegenwoordigen'.

#58 Een voordeel van het door een raadsman naar voren laten brengen van de mening van het slachtoffer is dat emoties een minder grote rol spelen. (A2)

#59 Een voordeel van het door een raadsman naar voren laten brengen van de mening van het slachtoffer is dat een raadsman de opvattingen van het slachtoffer bondiger voor het voetlicht kan brengen. (R4)

Voordelen van het zelf spreken van het slachtoffer

#60 Een voordeel van het zelf laten spreken van het slachtoffer is dat het de verwerking ten goede kan komen. (A5)

A5: Als het slachtoffer het zelf mag doen, kan daar een helende werking vanuit gaan, dat blijkt uit onderzoek. Überhaupt het mogen toespreken van de rechtbank op zo'n moment.

#61 Een voordeel van het zelf laten spreken van het slachtoffer is dat het slachtoffer bij uitstek in staat is zijn eigen gevoelens te verwoorden. (O4)

O4: Een raadsman weet misschien veel meer over het recht, maar die spreekt veel minder uit het hart.

4.3 ONTNEMINGSPROCEDURE EN VORDERING BENADEELDE PARTIJ

4.3.1 Loskoppeling van de ontnemingsprocedure

5 Hoe denkt u over de loskoppeling van de ontnemingsprocedure van de berechting van de hoofdzaak?

De beslissing op de ontnemingsvordering kan niet in dezelfde uitspraak worden neergelegd als de uitspraak over de tenlastegelegde feiten (zie hoofdstuk 3, par. 4.1). Bij eenvoudige ontnemingsvorderingen wordt regelmatig gebruikgemaakt van de mogelijkheid van een gescheiden doch gelijktijdige behandeling. De afzonderlijke uitspraken worden dan onmiddellijk opeenvolgend gedaan. In andere gevallen wordt de ontnemingsvordering daadwerkelijk gescheiden behandeld. Hieronder wordt weergegeven hoe de geïnterviewden aankijken tegen gelijktijdige afdoening en gescheiden afdoening.

#62 Het is goed dat de mogelijkheid bestaat om de ontnemingsvordering gescheiden te kunnen afdoen van de hoofdzaak. (O2; O3; O4; O5; A1; A2; A3; A4; A5; R1; R2; R3; R4; R5)

O2: In ingewikkelde zaken moet je het loskoppelen. Alleen al vanwege het feit dat het bijna in de tijd niet parallel kan lopen. Financieel onderzoek kost veel meer tijd over het algemeen, heeft zoveel andere aspecten met name op civiel gebied, eigendomsrechten, dat soort zaken. Dat moet je niet in een strafprocedure, waar het toch over andere dingen moet gaan, proberen in te bouwen. Dus ik ben daar een groot voorstander van.

A5: Ik ben ervoor dat dat losgekoppeld wordt. Want het vervuult de discussie, ik heb zo iets 'beslis eerst maar eens of iemand een strafbaar feit heeft begaan'. En stel dat dat zo is, oké dan kun je daarna nog eens kijken: 'heeft hij daar een wederrechtelijk verkregen voordeel van genoten en dient dat ontnomen te worden?' Dus wat mij betreft liever los.

R1: Vaak wordt het natuurlijk gelijktijdig gedaan. Het heeft voordelen om het ook losgekoppeld te doen, omdat – dan kom ik toch weer even op het slachtoffer terug – een behandeling van de feiten zelf ontkom je niet aan, daar zit vaak een emotionele lading bij en als je vervolgens rekenmodellen gaat toepassen, gaat cijferen, minnen en plussen over ontneming, ik vind het niet onmogelijk hoor, maar ik ben ook zeker niet tegen een loskoppeling. Ik vind het iets comfortabeler om na de zitting, na de feitenbehandeling over cijfers te gaan praten.

R5: Vaak doe je de grondzaak en de ontneming tegelijkertijd, dan is de ontneming toch een beetje een nabrander.

#63 Bij eenvoudige zaken is het wenselijk om de ontnemingsvordering op dezelfde zitting te behandelen als de hoofdzaak. (O2; O4; O5; A1; A2; A3; A4; R2; R3; R4; R5)

O5: In eenvoudige zaken, ik noem maar wat, hennepkwekerijen met een bekende verdachte die ook aangeeft hoeveel winst hij heeft gemaakt met het knippen en verkopen van die plantjes, dan kun je in één zitting wel zowel de strafzaak als de ontnemingszaak aanbrengen.

#64 De loskoppeling van de ontnemingsprocedure van de berechting van de hoofdzaak is onvoldoende, omdat het zich kan voordoen dat de uitspraak in de hoofdzaak nog niet onherroepelijk is. Dat maakt het moeilijk verweer te voeren in de ontnemingsprocedure, omdat verweren die onverenigbaar zijn met de verdedigingslijn in de hoofdzaak bij de behandeling van het appel in de hoofdzaak door het openbaar ministerie ingebracht kunnen worden. (A1; A5)

A1: De loskoppeling is nog niet voldoende gemaakt, want op het moment dat je een eerste aanleg vonnis laat volgen door een voordeelontnemingsprocedure, kan het zo zijn dat je appel in de hoofdzaak nog loopt en je dus in je eerste aanleg voordeelsontnemingsprocedure toch weer gedwongen wordt om standpunten in te nemen die onverenigbaar zijn met de verdedigingslijn die je in de hoofdzaak hebt ingenomen. Waarbij je vervolgens in appel om je oren kan krijgen dat je in de ontnemingsprocedure in eerste aanleg een onverenigbaar standpunt hebt ingenomen: 'nee ik heb het niet gedaan, maar in de voordeelsontnemingsprocedure heb ik wel aftrek van kosten willen bepleiten'. In die zin is de scheiding dus zelfs nog onvoldoende want je zou eigenlijk een onherroepelijke uitspraak in de hoofdzaak willen voordat je op plan B overstapt namelijk: 'oké, cliënt is veroordeeld en nou moeten we maar proberen om de kosten zo goed mogelijk in kaart te brengen'. Het is toch heel lastig om eerst te bepleiten dat cliënt niets wist van een wietplantage om vervolgens in de voordeelsontnemingsprocedure bonnetjes van

de lampen te laten overleggen waarvan je de aftrek vraagt. Dat verhoudt zich niet. Het kan je tegengeworpen worden, want het openbaar ministerie is één en ondeelbaar en een vonnis of een proces verbaal in de ontnemingsprocedure, of een schriftelijk stuk dat je inbrengt in de ontnemingsprocedure, kan door een officier natuurlijk worden gevoegd in de hoofdzaak. Je hebt geen enkele bescherming, je bent volstrekt vogelvrij. Je moet er vanuit gaan dat datgene wat je in de ontnemingsprocedure naar voren brengt, als een communicerend vat naar de hoofdzaak doorloopt.

A5: Ik heb nu bijvoorbeeld een verdachte van fraude en het is heel vervelend, want die ontnemingsvordering gaat bijna nog sneller dan die strafzaak. Jongens kunnen we alsjeblieft eerst even al die getuigen horen in die strafzaak en dan wil ik daarna wel reageren op die ontnemingsvordering. Het is heel raar soms, met name in witwaszaken/ fraudezaken, dat je soms merkt dat die ontneming bijna nog sneller gaat dan de strafzaak zelf. En dat vind ik een onwenselijke gang van zaken. Het is bijna een schending van de onschuldpresumptie.

#65 De rechter zou verplicht moeten zijn om de ontnemingsvordering gescheiden te behandelen van de hoofdzaak indien de officier van justitie dan wel de verdachte of zijn raadsman dit vordert. (A4)

A4: Ik heb even de koppeling gelegd met politierechterzittingen en het vragen om schriftelijk vonnis. De wet zegt – artikel 379 Wetboek van Strafvordering – dat als je als verdediging of officier de politierechter vraagt om schriftelijk vonnis, dan moet hij dat doen. Daar maak je je niet populair mee, want dat wil een politierechter over het algemeen niet graag tenzij het hele principiële kwesties betreft, maar dat betekent dus dat als je dat wilt dan gebeurt het. Zo zou het wat mij betreft ook kunnen bij de ontnemingsprocedure op het moment dat de verdediging of het openbaar ministerie zegt van ‘wij willen die tweefasenprocedure in werking stellen, wij willen eerst schuld en daarna ontneming’, dat dan de rechter op dat verzoek zou moeten ingaan.

4.3.2 Loskoppeling van de ontnemingsprocedure facultatief?

6 Zou het naar uw mening wenselijk zijn om de loskoppeling van de beslissing op de ontnemingsvordering facultatief te maken?

Hoewel de beslissing op de ontnemingsvordering niet in dezelfde uitspraak kan worden neergelegd als de beslissing in de hoofdzaak, wordt bij eenvoudige ontnemingsvorderingen regelmatig gebruikgemaakt van de mogelijkheid van een gescheiden doch gelijktijdige behandeling. Het is de vraag of de verplichte formele splitsing wel in alle gevallen noodzakelijk is (zie hoofdstuk 3, par. 4.2). Zou de betalingsverplichting niet als onderdeel van de veroordeling in de hoofdzaak kunnen worden opgelegd? Slechts een paar geïnterviewden hebben expliciet een

mening over deze technische kwestie naar voren gebracht. Hieronder worden de twee mogelijke standpunten uiteengezet.

#66 De loskoppeling van de ontnemingsvordering en de hoofdzaak dient facultatief te worden gemaakt. (O1; A3; R1)

O1: Ik vind dat de wetgever daar in 1993 te radicaal is geweest. Te radicaal in die zin dat een loskoppeling is voorgeschreven. De ontnemingssanctie kan alleen worden opgelegd in de afzonderlijke procedure. Ook in hele eenvoudige gevallen, waarin je kunt zeggen dat de ontnemingsbeslissing als het ware in het verlengde ligt van het bewijs en de straftoemeting in de strafzaak zelf. En dan vind ik het onhandig en overbodig ook om dan een klein partikel van het sanctiepakket, namelijk de ontnemingsbeslissing, in een afzonderlijke procedure op te leggen. In zaken waarin het kan, zou het mijn voorkeur hebben om het mogelijk te maken dat één en dezelfde rechter in één en dezelfde beslissing een oordeel kan geven over én de straf én de oplegging van de ontnemingsmaatregel. Het kan wel tegelijkertijd worden gedaan, maar dan gaan we kijken naar de administratieve kant van het geheel: het moet wel weer in twee afzonderlijke beslissingen. Administratief moet het ook worden gezien als twee afzonderlijke procedures. Dus ook in de ontnemingsprocedure moet de verdachte dan een zelfstandige oproep krijgen die zelfstandig moet worden betekend. Daarnaast krijg je een dagvaarding voor de strafprocedure. In die scheiding zit natuurlijk een hele administratieve wereld. Als je in eenvoudige zaken de ontnemingsbeslissing deel zou kunnen laten uitmaken van de strafzaak, dan ben je in ieder geval van die administratieve ballast weer af. En dat het dan in de strafprocedure kan komen tot oplegging van de ontnemingssanctie, dat zou natuurlijk voor de verdachte wel handig zijn om te weten. Dat is een aangelegenheid die je zou kunnen aankondigen in de dagvaarding. Dat je na het verwijt meldt dat in de strafzaak ook zal worden gesproken over de ontneming en dat de ontnemingsvordering een bepaald bedrag zou zijn. De functie van de ontnemingsvordering wordt dan als het ware opgenomen/ overgenomen door een mededeling in een dagvaarding. Dus dat van te voren of het OM of de rechter zelf in de strafzaak dan zou kunnen zeggen: 'nee de ontnemingssanctie is nu een zelfstandig thema en dat koppelen we los van de strafzaak, of omdat het onderzoek meer tijd nodig heeft of omdat het in de ontnemingsprocedure niet alleen gaat over de feiten in de strafzaak maar ook over hele andere categorieën strafbare feiten'. Dan lijkt mij een gescheiden behandeling van strafzaak en ontnemingszaak wel wenselijk en dus facultatief. Dus de keuze is of aan het OM, het OM voorziet de wenselijkheid van een afzonderlijke procedure. Of het OM denkt in eerste instantie dat kan wel in de strafzaak meegenomen worden, maar de rechter voorziet moeilijkheden. Dat die rechter dan zegt: 'nee we gaan het alsnog weer loskoppelen'.

A3: Je zou het facultatief moeten maken wat mij betreft. Soms is het zinvol als er buitengewoon gecompliceerde berekeningen kunnen worden gemaakt, methodes van voordeelsberekening kunnen worden losgelaten op de zaak of als volstrekt onduidelijk is welke feiten wel of niet bewezen zullen worden. Dan kan het zinvol zijn om het los te koppelen. Maar er zijn genoeg zaken denkbaar waarbij het in feite appeltje-eitje is; één feit ten laste gelegd, geen ande-

re feiten die in de voordeeltberekening een rol kunnen spelen, als de verdachte wordt veroordeeld is ook al duidelijk wat de hoogte is geweest van het voordeel. Neem het dan in één keer mee.

#67 Het is niet nodig de formele splitsing van de ontnemingsvordering en de hoofdzaak facultatief te maken. (O4; O5; A1)

O4: Dus dit is prima, zoals het nu gaat vind ik dat ook goed, want dan heb je die mogelijkheid ook om te zeggen 'ik doe het later', maar ook om het gewoon mee te nemen, want dat er dan twee vonnissen liggen maakt niet uit.

A1: Op het moment dat een zaak simpel genoeg is – een bekende verdachte, een simpele voordeeltontneming – dan wordt die wel tegelijkertijd aangebracht en dan is het net als met gelijktijdig berechte maar niet gevoegde zaken, dan loopt het gewoon op één zitting mee. Dus als de aard van de zaak daar aanleiding toe geeft, wordt feitelijk al een koppeling aangebracht, dus dan is er geen enkele noodzaak om nog eens een keer wettelijk de koppeling facultatief te maken omdat de praktijk daar geen enkele last van heeft.

4.3.3 Loskoppeling vordering benadeelde partij en schadevergoedingsmaatregel?

7 Zou het naar uw mening wenselijk zijn om de beslissing op de vordering van de benadeelde partij en de oplegging van de schadevergoedingsmaatregel op dezelfde wijze los te kunnen koppelen van de berechting van de hoofdzaak?

Strikt gezien heeft deze vraag betrekking op het punt of de mogelijkheid gecreëerd moet worden om loskoppeling van de vordering van de benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel te bewerkstelligen. Een aantal geïnterviewden lieten zich bij een ontkennende beantwoording van deze vraag meer sturen door de overweging dat ontkoppeling *over het algemeen* geen aanbeveling verdient. Het is niet uit te sluiten dat deze geïnterviewden geen bezwaar zouden hebben tegen een procedure die loskoppeling in voorkomende gevallen toelaat. In de onderstaande tabel zijn de antwoorden met betrekking tot de wenselijkheid van ontkoppeling weergegeven. Daarna wordt achtereenvolgens ingegaan op voordelen van loskoppeling, nadelen van loskoppeling en de eventuele inrichting van een anders opgezette procedure.

Tabel 5. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#68	wenselijk	6	O1;O2;A2;A4;R2;R5
#69	onwenselijk	8	O3;O5;A1;A3;A5;R1;R3;R4
	onbepaald	1	O4

Voordelen van loskoppeling

#70 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan aanbeveling verdienen indien ten tijde van het strafgeding nog niet alle schade vaststaat. (O4)

O4: Je hebt schade die zich pas later manifesteert. Als ik nu kijk naar kinderen die bijvoorbeeld misbruikt zijn, die hebben niet nu al alle schade. En je weet later eigenlijk pas wat voor een schade dat nou allemaal wel is. Dan zou dat heel goed zijn, want nu moet je zeggen: 'ik behoud mij het recht voor om het bij de civiele rechter nog een keer voor het voetlicht te brengen.

#71 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan soms aanbeveling verdienen, omdat daarmee voorkomen wordt dat de strafzaak onnodig wordt opgehouden. (O1; R2)

O1: Wat mij betreft moet het uitgangspunt zijn dat de vordering van de benadeelde partij meegaat met de strafzaak, maar dat de rechter dan onder omstandigheden kan zeggen: 'nu ga ik voor dit onderdeel als het ware een tweefasenprocedure inlassen'. We gaan nu alleen de strafzaak afhandelen en de vordering van de benadeelde partij die komt nog wel, omdat daar bijvoorbeeld nog bepaalde stukken voor moeten worden overhandigd, bepaald bewijsmateriaal, noem maar op. Dat voorkomt, als het nadere bewijs nodig is, dat de strafzaak wordt opgehouden. De strafzaak kan dan gewoon doorgaan en de schadevergoeding komt in een later stadium van de strafzaak nog even aan bod.

R2: Je ziet de laatste jaren dat met name die vordering van de benadeelde partijen erg veel tijd kan kosten op de zitting als die worden ingediend. Ik geef een voorbeeld: als je een serie-inbreker hebt kun je soms wel tien/ vijftien benadeelde partijen op een zitting hebben, terwijl de strafprocedure bij een bekende verdachte eigenlijk heel snel kan. Dan gaat driekwart van de tijd die je moet besteden op aan de behandeling van de vordering van de benadeelde partij.

#72 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan aanbeveling verdienen, omdat zaken dan niet vanwege de tijdsbelasting naar de civiele rechter behoeven te worden doorgewezen. (O2)

O2: Maar als het gaat over bijvoorbeeld een hoge immateriële schadevergoeding, bijvoorbeeld een berekening in een mensenhandelzaak van 'hoeveel heeft mevrouw verdiend en heeft ze af moeten staan en waar heeft ze recht op?' Dat zijn buitengewoon gecompliceerde berekeningen. De dingen in oplichtingszaken, nou in godsnaam haal dat weg van die hoofdzaak en dan,

gebruik als voorbeeld de mogelijkheden die de ontnemingsprocedure biedt. Dus ik ben daar een groot voorstander van, het komt de kwaliteit ten goede en er wordt veel minder doorverwezen naar de civiele rechter. Want op zich hoeft dat heel vaak niet en kan een strafrechter heel goed op basis van dat dossier wat hij heeft ook een civiele vordering beoordelen als hij daar de tijd voor krijgt.

#73 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan soms aanbeveling verdienen, omdat de verdachte zich tijdens het strafgeding soms niet vrij voelt om verweer te voeren. (A4; R3; R5)

A4: Het wordt lastiger op het moment dat er ingewikkelde vorderingen zijn en het wordt lastiger op het moment dat iemand echt stellig ontkent want dan laat je je uit over iets wat volgens jou helemaal niet aan de orde zou moeten zijn. Soms kan je zeggen van 'het moet afgewezen worden of het moet niet-ontvankelijk verklaard worden omdat hij moet worden vrijgesproken', maar wil je toch iets inhoudelijks zeggen dan is dat als advocaat altijd lastig want dan moet je inhoudelijk op iets ingaan waarvan je zegt 'daar moet ik helemaal niet op ingaan want wij pleiten voor vrijspraak'. Dan zou het goed zijn om dat los te koppelen. Als het gaat om een moordzaak maar de persoon in kwestie, de verdachte, zegt 'ik heb het helemaal niet gedaan', maar er komt wel een dikke vordering met begrafeniskosten met alles er op en er aan, dan snap ik de vordering wel, maar dan is de vraag van wat moet je er over zeggen behalve dan dat het niet moet worden toegewezen aangezien u moet vrijspreken.

R3: Dit zie je ook nog wel eens bij de vordering benadeelde partij. Voor mij is het enige argument om wel het tweefasenproces te nemen dat advocaten vaak niet goed naar de vordering benadeelde partij kijken. Ze hebben een ontkenkende cliënt, ze vinden dat het niet bewezen is en dan roepen ze: 'dus die schadevergoeding is dan ook van de baan, *punt*'. "Stel nou dat we dat wel doen, wilt u er dan nog iets over zeggen?" 'Nee'. Daarvan denk ik wel eens 'jeetje ook daar moet een advocaat echt die stappen nemen: primair onzin, cliënt heeft helemaal niks gedaan, maar als u er anders over denkt, dan heb ik over post 2, post 6 en post 7 nog wel even wat te zeggen'. De goeden doen dat ook, maar ze laten ook wel wat liggen op dat terrein.

R5: Een verdachte is natuurlijk ook heel berekenend, calculerend en die zal niet het achterste van zijn tong laten zien met betrekking tot de vordering die hij flauwekul vindt als hij denkt van: 'ik sla er wel een beroerd figuur mee bij de rechters'. Daar is van een processuele gelijkheid geen sprake in veel gevallen. Strategisch gezien moet hij het ons niet tegenmaken. Als daar een benadeelde partij met tranen in de ogen beweert – bij een echtelijke twist bijvoorbeeld – dat ze toch echt geld moet hebben en hij zou zeggen 'hee trut je hebt al genoeg van me geplukt'. Menig verdachte zal zich niet vrij voelen. Hij zou sneller zijn mond houden en denken van 'hier bewijs ik mijn strafzaak geen goede dienst'. Hij zal denken van 'dat geld dat komt later allemaal wel weer, dat is van latere zorg, dus laat ik mijn mond maar houden'. Dan kunnen wij zeggen van 'dat is niet weersproken dus de vordering kan worden toegewezen', bij wijze van spreken.

Nadelen van loskoppeling

#74 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel is in beginsel onnodig, omdat het sterk samenhangt met de hoofdzaak. (O3; O5; R4)

#75 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kost capaciteit en geld. (O4; A3)

#76 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan als nadeel hebben dat het proces langer duurt. (O4; O5; A4)

O5: Dus al was het alleen maar voor de snelle duidelijkheid van slachtoffers over hun vordering, zou ik zeggen van het liefst vooral samen blijven houden, want wat je nu ook vaak merkt is dat strafzaken toch vaak lang kunnen duren. Als je dan daar achteraan nog een ander proces plakt wat ook weer lang kan duren, dan is zo iemand misschien wel twee, drie jaar verder voordat in eerste aanleg bekend is wat het schadebedrag is wat is toegekend en in hoeverre de schadevergoedingsmaatregel is opgelegd. Ik denk niet dat het een goed idee zou zijn.

#77 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan als nadeel hebben dat de beoordeling daarvan komt te rusten op strafrechters die onvoldoende zijn ingevoerd in het civiele recht. (O4)

O4: Omdat het natuurlijk ook civiel is. Om te beslissen, dat kunnen wij wel, maar de één wat beter dan de ander. Want niet iedereen die strafrecht doet heeft een civiele achtergrond, maar er zijn wel mensen die dat wel hebben. Ik heb dat toevallig wel, dus ik zou denken dat ik het wel zou kunnen, maar ik heb ook collega's die dat helemaal niet hebben en dan is de vraag of je dat dan in het strafrecht neer moet gaan leggen, die vraag. Wat het gaat toch uiteindelijk om een civiele vordering.

#78 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel heeft als nadeel dat het al dan niet toewijzen van de vordering benadeelde partij niet kan worden meegenomen in de sanctieoplegging. (R4)

#79 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan als nadeel hebben dat er een minder complete afweging plaatsvindt in deze procedure. (A1)

A1: Je komt regelmatig tegen dat de indruk die het slachtoffer maakt op zitting zo onsympathiek is dat dat van invloed is op het al dan niet toewijzen van de vordering. Matpartijen zijn een klassiek voorbeeld. Dan is er wel sprake van provocatie door het slachtoffer, maar onvoldoende voor een noodweerverweer bij de verdachte. Dus verdachte wordt veroordeeld, maar gelet op de aard van de provocatie zegt de rechter: 'nou benadeelde partij, gaat u uw vordering maar fijn indienen bij de civiele rechter, ik ga u hier niet tegemoet komen'. Dat type complete afwegingen zou je kwijt kunnen raken op het moment dat je die vordering sec loskoppelt.

#80 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel heeft als nadeel dat de rechtsbescherming van de verdachte nog verder wordt uitgehouden. (A1)

A1: Op het moment dat je die vordering sec loskoppelt, dan heb je enerzijds wel het gemak van de rechtsingang als benadeelde partij, maar anderzijds ook weer niet de waarborgen die door een volledige behandeling ter zitting kunnen optreden, maar ook niet de waarborgen van het civiele proces. Immers – een uitspraak van de Hoge Raad – artikel 6 EVRM staat niet toe, omdat het slachtoffer, de benadeelde partij, geen recht heeft om getuigen te horen in zijn proces, staat artikel 6 EVRM, *equality of arms*, ook niet toe dat de verdachte getuigen hoort of nader bewijs aanbrengt in dat kader. En dat betekent dus dat je door het loskoppelen van de civiele component van de strafzaak – het eigenlijk zelfstandig, los van de strafzaak, zelf gaat behandelen van die civiele vordering – dat je daarmee wat mij betreft een vlees noch vis proces creëert wat niet meer echt gekoppeld is aan de strafzaak en ook niet de waarborgen heeft die een civiele procedure heeft. Immers waar de rechtvaardiging om een civiele vordering van de partij mee te nemen in de strafzaak is dat bij een veroordeling in de strafzaak onrechtmatigheid en schuld zijn gegeven, maar waar je als verdachte verweer tegen moet kunnen voeren op een deugdelijke wijze is de hoogte en omvang van de schade. Hoe ga je dat regelen? Daar is in de huidige wetgeving ook helemaal niet over gedacht. Eerst was 'van eenvoudige aard' het criterium, dat impliceert ook 'van eenvoudige aard' wat betreft de bewijsbaarheid en de onbetwistheid van de hoogte en omvang en causaliteit van de schade, maar naar mate je dat criterium steeds verder loslaat ontstaat er een gat in de rechtsbescherming van de verdachte, want nu kom je regelmatig tegen dat slachtoffers denken van 'joepie, ik kan meteen ook even een slaatje hier uitslaan en ik ga dan in de schade majoreren en ik ga dingen opvoeren en God ik heb in één keer al vier weken niet meer kunnen werken en ik heb een posttraumatische stressstoornis omdat hij op mijn teen gestaan heeft'. Dat type misbruik komt voor en hoe. Dat een veroordeelde verdachte aansprakelijk is voor de schade die hij heeft veroorzaakt in het kader van het strafbare feit is terecht en staat buiten kijf, alleen het gaat te ver om de verdachte elk verweer te ontnemen waar het de schade betreft. Daar ontstaat een steeds groter gat naar mate je die civiele vordering steeds verder gaat verzelfstandigen. Je trekt het uit elkaar, maar je geeft geen verweermiddelen voor die nieuwe procedure. Bij een ontnemingszaak heb je tenminste nog verweermiddelen, je kan een getuige horen, daar kun je deskundigen laten

horen, je kan van alles doen in het kader van de ontnemingszaak. Wat kun je nou doen in het kader van de civiele procedure, de civiele vordering? Helemaal niks, dus waarom zou je dat dan promoveren tot een aparte procedure?

Mogelijke inrichting van een anders opgezette procedure

#81 Het in een bepaald geval loskoppelen van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel moet niet aan het openbaar ministerie worden overgelaten, maar aan de rechter. (O1)

O1: De loskoppeling moet wat mij betreft dan in handen worden gelegd van de rechter van die strafzaak. Dus dat niet het OM van te voren kan beslissen om die procedure los te koppelen. Wat mij betreft moet het uitgangspunt zijn dat de vordering van de benadeelde partij meegaat met de strafzaak, maar dat de rechter dan onder omstandigheden kan zeggen: 'nu ga ik voor dit onderdeel als het ware een tweefasenprocedure inlassen'.

#82 Als de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel wordt losgekoppeld, dan zou overwogen kunnen worden om één of meer strafrechters te vervangen door rechters met relevante expertise. (O2; R2)

O2: En waar ik een groot voorstander van zou zijn is om dan bij de beoordeling van zo'n schadevergoeding, en dat geldt ook voor de ontnemingsprocedure, om dan eventueel van de drie rechters die op de strafzaak hebben gezeten er één te vervangen door een civilist of een fiscalist of een schade-expert. Dat zou denk ik dan meteen een extra winst zijn om die kwaliteit te verhogen.

R2: Ik zou er dan toch een voorstander van zijn om al die zaken er uit te gooien en die gewoon in een afzonderlijke zitting te gaan behandelen en dat we alleen als strafrechter de strafzaken doen en als strafrechter vervolgens in een andere zitting de vorderingen van de benadeelde partijen en de schadevergoedingsmaatregelen. Dat zou je ook kunnen overhevelen naar de civiele sector, die dan die vorderingen op een eenvoudige wijze gaan behandelen. Dat laatste heeft het voordeel dat je ook met civilisten te maken hebt die daarin ingevoerd zijn en ook de procedure goed kennen.

#83 Als de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel wordt losgekoppeld van het hoofdgeding, dan zou dat gekoppeld kunnen worden aan de ontnemingsprocedure. (O2; A1)

A1: Ik zou zelfs willen zeggen: als je dat doet, dan moet je een schadevergoedingsmaatregel tegelijkertijd met de voordeelsontneming behandelen. Dan moet je dat één pakketje civiele

componenten van de strafzaak noemen, juist omdat het in rechte toekennen van schadevergoeding van invloed is op de hoogte van de voordeelsontneming.

#84 De strafrechter zou de bevoegdheid kunnen krijgen om de vordering benadeelde partij partieel toe te wijzen om vervolgens de rest van de procedure door de civiele rechter te laten afwickelen. (A5)

A5: Waar ik me wel iets bij kan voorstellen, is dat een rechter zegt: ‘ik vind een deel van uw vordering nu toewijsbaar en een ander deel niet omdat dat een onevenredig beslag op de strafprocedure zou leggen en voor dat deel verwijs ik de procedure in de stand waarin zij nu is door naar een civiele kamer van de rechtbank’. En dat je het dan apart laat afwickelen. Daar zou ik wel erg voor zijn. Maar dat heeft het risico in zich dat rechters al heel snel denken: ‘ik heb daar helemaal geen zin in, onevenredig belastend, mijn civiele collega’s zoeken het maar uit. Je ziet het ook in de aanwijzing van de raad voor de rechtspraak aan rechters over hoe om te gaan met de vordering benadeelde partij, dat er toch wel met de wetswijziging een plicht ligt bij de rechter om zijn best te doen om dat af te wikkelen wat hij kan afwickelen. Als je dat erin kunt houden, want dat is wel een voorwaarde voor mij, en je zou dan zeggen dat wat *too much* wordt dat gaan wij doorsluizen, door een soort doorgeefluik, naar de civiele kamers, dan zou ik daar wel voor zijn.

#85 Er zou een vereenvoudigde civiele rechtsingang gecreëerd kunnen worden waarbij het veroordelend vonnis bewerkstelligt dat de bewijslast op de verdachte komt te rusten. (R5)

4.4 TWEEFASENPROCES EN SLACHTOFFER

4.4.1 Onpartijdigheid en empathie lastig te combineren in huidige stelsel?

- 8 In de huidige situatie oefent het slachtoffer zijn spreekrecht uit voordat de verdachte schuldig is verklaard.
- a Maakt dat het naar uw oordeel voor de rechter lastig om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft, te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer?

Tabel 6. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#86	niet lastig	7	O3;O4;O5;R2;R3;R4;R5
#87	soms lastig	8	O1;O2;A1;A2;A3;A4;A5;R1

#86 Het is voor de rechter niet lastig om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer. (O3; O4; O5; R2; R3; R4; R5)

R3: Je probeert gewoon met twee procespartijen netjes om te gaan. Ik vind het wel een extra probleem, maar ik heb de indruk dat wij over het algemeen daar heel erg in slagen om dat bij elkaar te brengen.

R4: Dat vinden wij allemaal totaal niet lastig. We houden natuurlijk op de zitting in de gaten dat duidelijk is voor iedereen dat de verdachte *verdachte* en geen *veroordeelde* is. Maar de houding van de rechter, vinden wij, is empathisch omdat iemand zich als slachtoffer op een zitting presenteert en daar komt de empathie vandaan. Dat zegt nog niks over de beslissing in de hoofdzaak. Het is een kwestie van goed communiceren op de zitting. Dat daar geen misverstanden over zijn.

R5: Ik pretendeer dat dat wel te combineren valt. Je kunt gewoon uitleggen: 'voor u heeft hij het gedaan, wij moeten dat nog gaan uitmaken'. Dat komt wel over – dat is mijn ervaring – als je de kunst maar verstaat om in doodnormaal Nederlands uit te leggen in welke fase van de hele procedure je zit.

#87 Het is voor de rechter soms lastig om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer. (O1; O2; A1; A2; A3; A4; A5; R1)

O1: Als het gaat om een ontkennende verdachte is het voor de rechter in een aantal zaken wel vrij lastig om dan een empathische houding aan te nemen ten opzichte van het slachtoffer. Je kunt denken aan ernstige zedenzaken waar het slachtoffer een emotionele verklaring aflegt bij een glashard ontkennende verdachte. Dan heb je een dilemma waar je als rechter toch heel zorgvuldig tussen Scylla and Charybdis door moet manoeuvreren en dan kan denk ik bij het slachtoffer wel de indruk ontstaan van een wat afstandelijke, kouwelijke rechter.

A1: Ik weet niet of het dat voor de rechter moeilijk maakt, maar ik zie wel uitglidders. Het Wildersproces is daar natuurlijk het mooiste voorbeeld waar de empathische houding wordt aangegrepen als een vorm van vooringenomenheid, terecht of ten onrechte dat interesseert me niet, maar je geeft ruimte voor procesincidenten. En ook als je als raadsman op zitting staat en je denkt van 'ho eens even, hoeveel empathie wens ik nog te aanvaarden, hoeveel empathie voor een wederpartij wens ik nog te aanvaarden voordat ik zelf het idee krijg dat hier toch sprake is van vooringenomenheid.' Het is dus echt balanceren en het enige wat het doet is handvatten of houvasten geven voor wrakingsincidenten (terecht of ten onrechte).

A3: En dan heb je ook rechters die die vaardigheden wat minder bezitten. Dat je af en toe toch ook met kromme tenen zit en denkt van 'zelfs in die onpartijdige rol die ik graag als raadsman van mijn cliënt zie, kun je net iets minder formeel en strak zijn richting benadeelde, richting slachtoffer dan nu wordt opgebracht'.

A4: Ik denk dat de rechters die je hebt gesproken ongetwijfeld allemaal zeggen 'speelt geen enkele rol'. Ik kan natuurlijk niet in de geest van de rechters kijken, maar mijn ervaring is dat dat wel degelijk een probleem kan zijn. Misschien niet voor die rechter, maar dat het gevoel kan ontstaan, bijvoorbeeld bij een cliënt van mij, bij een verdachte, dat de rechter wel erg meegaat met de gevoelens van het slachtoffer. Dat moet niet. Dat is altijd een spagaat waar de rechter in terecht komt. Als hij te bot is, dan zegt het slachtoffer weer van 'hij houdt geen rekening met mijn belangen', dus dat blijft schipperen voor een rechter en dat merk ik ook in de praktijk.

R1: Ik kan mij heel goed verplaatsen in slachtoffers. Maar dat is één. Het slachtoffer heeft er wat aan als je het laat blijken: 'mijn god, wat erg meneer, en dat snap ik helemaal'. En dat wringt, want daar zit een verdachte bij die zegt 'ik heb het niet gedaan of ik heb het niet zo gedaan of ze heeft het zelf uitgelokt', enzovoorts. Je hebt kans dat twee partijen zich ongemakkelijk gaan voelen. Die verdachte gaat denken van 'ja het is al een gelopen race' en het slachtoffer gaat denken 'nou ja, die rechter merk je ook niet veel aan, die zit eigenlijk met die verdachte mee'. Want ook naar de verdachte toe laat je hier en daar wel eens wat empathie blijken. Het wringt, want dat kan het slachtoffer weer niet begrijpen: 'ondertussen heeft hij mij wel verkracht; dan zal hij tien jaar in zijn jeugd misbruikt zijn door zijn vader of door zijn oom, maar nu ben *ik* misbruikt'. Als je kunt zeggen: 'ja maar je hebt het wél gedaan, want dat vindt de rechtbank', dat praat toch wat makkelijker. Dus ik voel wel voor die tweefasen.

4.4.2 Onpartijdigheid en empathie lastig te combineren bij een uitgebreid spreekrecht?

- (8) In de huidige situatie oefent het slachtoffer zijn spreekrecht uit voordat de verdachte schuldig is verklaard.
- a Maakt dat het naar uw oordeel voor de rechter lastig om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft, te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer?
- 9 Wordt uw antwoord op de vorige vraag anders wanneer het slachtoffer of zijn raadsman het recht zou krijgen om zich op het onderzoek ter terechtzitting uit te laten over bewijs en/of sanctietoemeting?

Tabel 7. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#88	lastiger	5	O1;A1;A3;A4;R5
#89	niet lastiger	7	O2;O3;O4;O5;A5;R3;R4
	onbepaald	3	A2;R2;R3

#88 Als het slachtoffer of zijn raadsman het recht zou krijgen om zich op het onderzoek ter terechtzitting uit te laten over bewijs en/ of sanctietoemeting, dan wordt het *lastiger* voor de rechter om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer. (O1; A1; A3; A4; R5)

O1: Het wordt alleen maar sterker. Het wordt nog lastiger. Als het slachtoffer bijvoorbeeld standpunten verdedigt over het bewijs die overduidelijk onjuist zijn, dan is het voor de rechter buitengewoon lastig om daar op in te springen. Omgekeerd: als het slachtoffer bepaalde standpunten verkondigt die voor de verdachte onacceptabel zijn en de rechter grijpt niet in, dan zit de rechter ook weer in een lastig parket in de richting van de verdachte. Uit het niet-ingrijpen zou de verdachte dan, terecht of ten onrechte dat maakt even niet zoveel uit, de conclusie kunnen trekken van: 'zie je wel ze zijn het met hem eens dus ik ben de sigaar'. Alle partijen zet het teveel onder druk.

A1: Het enige type conflict wat je gaat krijgen als het slachtoffer zich over het bewijs gaat uitlaten is niet een schijn van vooringenomenheid tegen de verdachte, maar juist een schijn van vooringenomenheid tegen de positie van het slachtoffer, omdat het slachtoffer, als hij zelf zich over het bewijs zou uitlaten, natuurlijk alle kanten opvliegt en alles met de haren er bij trekt wat niet relevant is en dus ingedamd moet worden. Dan kan het slachtoffer een idee krijgen van 'die rechter ziet mij niet zitten'. Je krijgt dus een ander type van vooringenomenheid. Een ander type mijneveld betreed je. Voor een rechter wordt het alleen nog maar moeilijker om al die gekken die soms in het strafrecht rondlopen allemaal hun deel te geven.

R5: Als mensen emoties hebben, dan hebben ze die. Terecht of onterecht, maar als ze over bewijs standpunten innemen van 'dat klopt niet', voor je het weet ga je in discussie. Je gaat anders schakelen. 'Hij heeft het echt gedaan en hij liegt', dat mag je wel even zeggen, maar als het echt is van 'u kunt dit en dat bewezenverklaren en ik heb nog wel wat mensen meer bij me...' Voor sommige zaken wordt het minder goed in de hand te houden, en zeker bij de zware geweldszaken en zedenzaken.

#89 Als het slachtoffer of zijn raadsman het recht zou krijgen om zich op het onderzoek ter terechtzitting uit te laten over bewijs en/ of sanctietoemeting, dan wordt het *niet lastiger* voor de rechter om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer. (O2; O3; O4; O5; A5; R3; R4)

A5: Wel met die kanttekeningen die ik net heb gemaakt. Dus sanctie en bewijs voor zover wettelijk toegestaan. Het moet natuurlijk wel een juridisch betoog zijn. Als je dit het slachtoffer zelf laat bepleiten, dan loop je het risico dat het een emotioneel, tranentrekkend verhaal wordt, waar de juridische relevantie op een gegeven moment door de emotie dreigt te verzanden. En deels door emotie en deels door gebrek aan juridische kennis. En dan denk ik van 'doe dit dan alleen onder supervisie van of door een raadsman'.

4.4.3 Uitbreiding spreekrecht en tweefasenstructuur

- 8 In de huidige situatie oefent het slachtoffer zijn spreekrecht uit voordat de verdachte schuldig is verklaard.
- a Maakt dat het naar uw oordeel voor de rechter lastig om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft, te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer?
 - b Zijn aan deze stand van zaken naar uw oordeel andere bezwaren verbonden?
- 10 Zijn er naar uw inschatting bezwaren verbonden aan een regeling die slachtoffers het recht geeft zich tegenover een schuldig verklaarde verdachte uit te laten over aan deze verdachte op te leggen straffen of maatregelen?
- 11 Zal het naar uw inschatting voor de rechter lastig zijn om in de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft, grenzen te stellen aan de uitlatingen die het slachtoffer zich tegenover de schuldig verklaarde verdachte kan permitteren?
- 12 Vindt u dat het toekennen van een recht aan slachtoffers om zich uit te laten over aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen tot invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces moet leiden?

De vragen 10, 11 en 12 hebben betrekking op de relatie tussen een uitbreiding van het spreekrecht met betrekking tot de sanctieoplegging en de inbedding in een tweefasenstructuur. De onderstaande tabel bevat het antwoord op de vraag of het toekennen van een recht aan slachtoffers om zich uit te laten over aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen tot invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces moet leiden (vraag 12). Vervolgens wordt ingegaan op de vraag of het voor de rechter lastig zal zijn grenzen te stellen aan de uitlatingen die het slachtoffer zich tegenover de schuldig verklaarde verdachte kan permitteren (vraag 11). Ten slotte wordt aandacht besteed aan argumenten die voor dan wel tegen de tweefasenstructuur pleiten (vraag 8 en 10).

Tabel 8. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#90	wenselijk	7	O1;O2;A1;A2;A4;R1;R2
#91	onwenselijk	8	O3;O4;O5;A3;A5;R3;R4;R5

Lastig om grenzen te stellen?

#92 Het zal voor de rechter *lastig* zijn om in de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft grenzen te stellen aan de uitlatingen die het slachtoffer zich tegenover de schuldig verklaarde verdachte kan permitteren. (O1; A3; R2; R4)

O1: Als dat wordt toegelaten, dan zal het voor de rechter buitengewoon lastig zijn om daar iets mee te doen. Als het slachtoffer nu gaat zeggen 'hij moet twintig jaar krijgen', dan kan de rechter ingrijpen en tegen het slachtoffer zeggen: 'u mag een heleboel zeggen, maar dat mag u niet zeggen'. Daar let ik ook niet op. Op zitting zal het dan verrekte lastig zijn als het slachtoffer komt met de mededeling 'vijftien jaar' en dat ligt in de verste verte niet bij een gebruikelijke straf. Dan zal het voor de rechter verrekte lastig zijn om dat te pareren ter zitting: 'ja slachtoffer, dat kunt u wel willen, maar als ik ga kijken naar wat wij gebruikelijk doen, dan leggen wij altijd maar acht jaar op'. Dan zal het slachtoffer daar ongetwijfeld iets over willen zeggen. Dat leidt alleen maar tot onverkwikkelijke toestanden op de terechtzitting.

A3: Dat is vrijwel onmogelijk. Dat kun je proberen tegen te gaan, maar als de nabestaande zegt 'ik wil dat er levenslang wordt opgelegd', dan denk ik niet dat je daar als rechter veel aan kunt doen. Nu heb je nog formeel de grenzen als rechter om te zeggen: 'luister ik wil u vragen om zich te beperken tot de gevolgen die het delict gehad heeft voor u en voor uw persoonlijke levenssfeer, laat u nou de beslissing over de op te leggen straf en over de bewijsvraag aan ons over'. Dat kun je met enig fatsoen brengen. Als er geen enkele beperking meer is, dan heeft de rechter ook geen mogelijkheden om grenzen te stellen, behoudens scheldwoorden en beledigingen. Het wordt er hoogst onaangenaam van is mijn voorspelling.

#93 Het zal voor de rechter *niet lastig* zijn om in de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft grenzen te stellen aan de uitlatingen die het slachtoffer zich tegenover de schuldig verklaarde verdachte kan permitteren. (O2; O3; O4; O5; A1; A2; A5; R1; R5)

O2: Ik denk dat het voor de rechter makkelijker wordt. Geen ordinaire scheldpartijen, maar ik denk dat er meer ruimte kan zijn voor die emotie van het slachtoffer.

O4: Ik denk dat hij gewoon de orde in de zittingszaal moet bewaken en dat is nu al zo en dat zal niet anders worden.

A1: Juist op het moment waarbij je de belangrijkste vraag in wezen al gehad hebt, kun je het denk ik makkelijker kanaliseren: 'mevrouw u hoeft het niet meer te hebben over de vraag of hij het gedaan heeft, want we hebben vastgesteld dat hij schuldig is. Het gaat nu alleen om dat punt'. Dus ik denk dat het juist makkelijker wordt.

Bezwaren van een tweefasenstructuur

Veel geïnterviewden voerden bij vraag 10 (uitbreiding spreekrecht in de tweede fase?) bezwaren aan die reeds aan de orde waren gekomen of hadden kunnen komen bij vraag 2: 'hoe denkt u over een uitbreiding van het spreekrecht voor slachtoffers die tot gevolg heeft dat het slachtoffer zich uit mag laten over de bij schuldigverklaring op te leggen straffen en maatregelen?' Bezwaren die enkel verband hielden met de uitbreiding van het spreekrecht zijn verwerkt bij vraag 2. Bezwaren tegen uitbreiding van het spreekrecht ten aanzien van sancties gelden over het algemeen onverkort in een tweefasenstructuur. Hieronder worden alleen bezwaren besproken die expliciet verband houden met een tweefasenstructuur.

#94 Een onwenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers in de tweede fase van het proces is dat ze in dat geval niets mogen zeggen indien er geen veroordeling volgt. (O4; A5; R3) (contra: A2; A4)

O4: Aan de andere kant heeft hij ook niet kunnen zeggen wat hij vindt van een zaak. We gaan er vanuit dat de vrijspraak terecht is, maar dat is echt niet altijd zo. In die zin, dat het erom gaat dat wij voldoende bewijs moeten hebben en als er niet voldoende bewijs is, houdt het op. Die zaken zitten er gewoon tussen. En natuurlijk, we weten allemaal van 'we gaan niet iemand veroordelen als je niet honderd procent zeker bent'. Maar ja, dat is de ene kant, aan de andere kant betekent dat ook vrijspraken daar waar je vermoedt, maar dat is onvoldoende, dat iemand het wel heeft gedaan. En daar heeft iemand dan geen spreekrecht gehad. Vanuit het oogpunt van de verdachte zou je kunnen zeggen van 'ja het is een terechte vrijspraak en het is eerlijk, want we hebben dat allemaal niet aan hoeven horen'. Dus dat is de ene kant. Andere kant is dat ik soms wel eens denk van 'het is goed voor een mens dat hij dat heeft kunnen zeggen'. En waar kan hij het anders zeggen dan daar? Ik realiseer me wel dat ik daarmee dus eigenlijk zeg dat iets wat niet bewezen kan worden, dan toch iemand het recht geeft om te zeggen wat hij ergens van vindt, maar ik zie gewoon te veel zaken waarin ik gewoon denk van 'dit gaat hem qua bewezenverklaring niet worden, maar het kan best gebeurd zijn.'

A5: Wat je dan namelijk krijgt is dat een slachtoffer pas wat mag zeggen als de verdachte daadwerkelijk is veroordeeld. Volgens de huidige doctrine is iemand slachtoffer als hij dat zegt. Het zijn ook Europese regels die dat ingeven, dus als je die tweefasendoctrine aanhangt, misken je dat. Misken je dat iemand slachtoffer is. Laten we wel zijn, iemand wordt vermoord, dan heb je nabestaanden, dat noemen wij een slachtoffer. Kan ik lang of kort over zijn, misschien heeft Pietje hem niet vermoord of misschien kan dat niet bewezen worden, maar hij blijft wel

slachtoffer. En zo'n proces is ook bedoeld om goed te maken wat fout is gegaan bij dat slachtoffer. Zelfs als dat leidt tot een vrijspraak, kan dat proces bijdragen aan de verwerking van het slachtoffer en moet hij, vind ik, de mogelijkheid hebben om daarin te participeren, omdat dan de verwerking beter zal zijn dan wanneer hij daar niet in mag participeren. (zie ook #37)

R3: Ik heb laatst een verkrachtingszaak gehad. Je hebt eigenlijk voornamelijk de verklaring van het meisje. Het meisje had de hele familie opgetrommeld, enorm huilen, slachtofferverklaring, we hebben gelijk geraadkamerd en we hebben gelijk een beslissing genomen, vrijgesproken die man. Ik vond het wel heel prettig dat ik haar kon uitleggen op dat moment van: 'dat we meneer nu vrijspreken betekent niet dat wij zeggen dat het niet gebeurd is, dat weten we helemaal niet, we zeggen ook niet dat uw tranen ten onrechte zijn, wat wij alleen kunnen zeggen is dat op basis van het dossier naast uw verklaring er te weinig is om meneer te veroordelen voor het feit.' Omdat we toen ook gelijk de uitspraak hadden, kan je het ook gelijk parkeren.

Contra A2: Ik kan me daar wel wat bij voorstellen, maar aan de andere kant zijn professionals tot het oordeel gekomen dat het bewijs onvoldoende is en dat er dus een vrijspraak moet volgen en dan vervalt natuurlijk ook, met alle respect, de grond om je uit te laten over een gevolg wat niet is vastgesteld. Ik begrijp het argument, maar daar staat tegenover dat ik denk: 'een vrijspraak betekent ook dat er geen slachtoffer was', als je het heel technisch bekijkt.

Contra A4: Ik snap dat wel maar we moeten er natuurlijk wel voor waken dat het strafproces wordt gebruikt als een soort van middel voor rouwverwerking. Daar is het niet voor. Op het moment dat de rechter zegt 'u wordt vrijgesproken', dan heb je het voor de wet niet gedaan. Dan zou het wel heel raar en krom zijn dat je dan toch nog slachtoffers in de gelegenheid stelt in het kader van rouwverwerking – want er is wel wat gebeurd, alleen de vraag is door wie – dat je dan toch nog ten laste en ten koste van de verdachte die dan misschien wel gewezen verdachte is of wordt, iets laat zeggen. Ik snap wel dat ze de behoefte hebben om misschien wat te zeggen, maar op het moment dat die tweefasenprocedure in werking zou treden en er wordt vastgesteld 'u heeft het niet gedaan', dan is er ook geen rol meer voor het slachtoffer.

#95 Een mogelijk onwenselijk gevolg van de tweefasenstructuur is dat het slachtoffer te weinig tijd wordt gegund om zich voor te bereiden op het uitoefenen van zijn spreekrecht. (A5)

A5: [In het voorstel van Korthals Altes] wordt iemand op 1 januari schuldig bevonden en dan zou de rechtbank daarna nog 13 dagen hebben, want in de wet staat dat we binnen 14 dagen einduitspraak moeten doen, om die straf en eventuele schadevergoeding op te leggen. En dat houdt toch weer in dat je als slachtoffer toch op 2 januari wel met je verhaal moet komen. Dan heb je erg weinig tijd om dat voor te bereiden als je dat echt moet laten afhangen van de vraag 'wordt iemand veroordeeld of niet'. Dus wat ga je doen, je wilt dat daarvoor al voorbereiden. In het kader van gefinancierde rechtsbijstand zal de overheid dat niet gaan vergoeden. Die zal

zeggen: ‘laten we eerst maar kijken of die verdachte schuldig is voordat u allemaal kosten gaat maken daarvoor’. Dus ik zie allerlei praktische bezwaren aan zo’n tweefasensysteem.

#96 Het is niet nodig om de tweefasenstructuur in te voeren om het spreekrecht uit te kunnen breiden, omdat slachtoffers zich in het huidige systeem ook reeds uit kunnen laten over de sanctieoplegging.⁴ (O5)

O5: [Laat de rechter het dan ook toe dan dat het slachtoffer iets over de straf zegt?] Ja, want het volgt bijna logisch uit het verhaal van het slachtoffer, van ‘dit is er gebeurd, dit is er gebeurd, dat is er gebeurd. Ik vind dat die persoon straf moet krijgen. En ik vind dat hij naar de gevangenis moet of ik vind...’ Ja, dat houd je bijna niet tegen. Dat er op dat moment ook al wordt gezegd wat het idee van het slachtoffer is over de te volgen straf. Het slachtoffer mag best zeggen wat hij vindt dat een verdachte mag krijgen, maar dat hoeft A. niet vastgelegd te worden in een regeling want er zijn op zich mogelijkheden genoeg voor en B. al helemaal niet in een tweede fase van het strafproces.

#97 Een nadeel van de tweefasenstructuur is dat het tijd en geld kost. (O5; R4; R5)

#98 Een nadeel van de tweefasenstructuur is dat er meer zittingen plaatsvinden. Dat kan leiden tot secundaire victimisatie. (O4; O5)

O5: Elke keer als een slachtoffer een zitting bijwoont of moet bijwonen dan zie je ook elke keer weer de herinnering terugkomen en een verergering van het trauma. Om als slachtoffer goed te kunnen afsluiten wat je is overkomen, is er dus echt afsluiting nodig en een strafzaak is vaak een onderdeel van die afsluiting. Maar zolang die strafzaak niet is afgesloten en je elke keer weer moet komen opdagen om wat dan ook te zeggen of ergens naar te luisteren, dan heb je dat onderdeel dus niet als afsluiting.

Voordelen van een tweefasenstructuur

Stelling 99 en stelling 100 bevatten een argument voor het introduceren van een tweefasenstructuur. De eerder in het interview gestelde vraag 8b heeft betrekking op de bezwaren die verbonden zijn aan de huidige inrichting van het spreekrecht: ‘In de huidige situatie oefent het slachtoffer zijn spreekrecht uit voordat de verdachte schuldig is verklaard. (...) Zijn aan deze stand van zaken naar uw oordeel andere bezwaren verbonden?’ De hier door de geïnterviewden genoemde bezwaren met betrekking tot het huidige systeem zijn in deze paragraaf ver-

⁴ Het verdient opmerking dat dit argument alleen valide is indien de rechter het inderdaad aan het slachtoffer toestaat iets te zeggen over de straf. In paragraaf 4.2.2 is naar voren gekomen dat daar heel verschillend mee wordt omgegaan.

werkt (stelling 101 tot en met 106). Ten slotte is een bevestigende beantwoording van vraag 8a – zijn onpartijdigheid en empathie lastig te combineren in het huidige stelsel? – hier opgevat als een voordeel van een tweefasenstructuur (stelling 107).

#99 Als het spreekrecht wordt uitgebreid ten aanzien van de sanctieoplegging, dan kan dat beter ingebed worden in een tweefasenstructuur, omdat het slachtoffer dan kan aansluiten bij hetgeen is bewezenverklaard. (O1; O2)

O1: Als het slachtoffer dat recht moet krijgen, dan lijkt mij dat dat inderdaad pas plaats kan vinden nadat de rechter heeft vastgesteld dat de verdachte schuldig is en waaraan de verdachte dan precies schuldig is, zodat je dan ook een juist perspectief hebt voor het slachtoffer om te spreken over de straf. Als het gaat om een gecompliceerde strafzaak, een ernstig verkeersongeval dat ten laste is gelegd als doodslag met voorwaardelijk opzet, roekeloosheid en [gewone schuld], ja waar moet het slachtoffer dan wat van zeggen als de beslissing over het bewijs nog open ligt? Het slachtoffer kan dan zeggen ‘het is inderdaad doodslag en er is een hoge straf op zijn plaats’. Als de rechter dan alleen tot een bewezenverklaring komt van artikel 6 Wegenverkeerswet zonder strafverzwarende omstandigheden, praat je over een heel ander kader voor de straftoemeting.⁵ Dus het lijkt mij, als het slachtoffer dan iets mag gaan zeggen over de op te leggen straffen en maatregelen, dat het kader ter zake waarvan die straffen moeten worden opgelegd ook moet vastliggen.

O2: [In Engeland geeft de rechter een *summing up* voor de jury.] Hier zou je dat ook over de strafmaat kunnen doen. De rechter zou tegen het slachtoffer kunnen zeggen: ‘wij hebben nu een diefstal met geweld bewezenverklaard, daar staat maximaal twaalf jaar op. Onze LOVS-richtlijnen geven aan dat we voor dit soort feiten vier of vijf jaar opleggen. Wat vindt u ervan?’ Daarmee wordt impliciet de vraag gesteld: ‘zou u zich hiermee kunnen verenigen?’ En vaak weten slachtoffers dat helemaal niet, die vinden het eigenlijk ook niet eens zo belachelijk laag. Als het over straffen gaat is Nederland natuurlijk knap hoog. Als het gaat over netto straffen en zeker bij geweld en zeden. Maar dat moet je uitleggen en ik vind dat ook een slachtoffer in zo’n situatie best vragen mag stellen, of aan het OM of aan de advocaat.

#100 Zowel het huidige spreekrecht als een spreekrecht ten aanzien van de sanctieoplegging kan beter ingebed worden in een tweefasenstructuur, omdat het laten spreken van het slachtoffer voor schuldigverklaring op gespannen voet staat met de onschuldpresumptie. (A1)

A1: Omdat nu het driepartijendebat, het vierpartijendebat als je de rechter meeneemt, vertroebeld wordt door een situatie waarin een verdachte nog steeds aanspraak mag maken voor onschuldig gehouden te worden. Die moet nog steeds gelden in de zittingszaal en in dat ver-

⁵ Dood door schuld in het verkeer. Hierop staat een maximum gevangenisstraf van drie jaar. Het maximum van opzettelijke levensberoving (doodslag) is vijftien jaar.

band loopt er een slachtoffer rond wat uitgebreid loopt te zeggen wat voor gevolgen het feit dat deze verdachte heeft gepleegd op hem of haar heeft gehad. Die positie en het ruimte bieden aan het slachtoffer in de zittingszaal is heel moeilijk te verenigen met het vermoeden van onschuld. Daar ligt mijn belangrijkste probleem met het huidige systeem. Als je dat uit elkaar haalt, dan heb je het vermoeden van onschuld rond de bewijsvraag. Maar als dat gepasseerd is, dan kan iedereen vervolgens uitgaan van het vermoeden van schuld en in dat kader ook de sanctieoplegging bespreken.

#101 Een nadeel van het laten uitoefenen van het spreekrecht voordat de verdachte schuldig is verklaard, is dat de ontkennende verdachte moeilijk empathie kan tonen. (O1; R5)

O1: Ook voor de verdachte zelf is het nu lastig om dan inhoudelijk te reageren op de verklaring van het slachtoffer als hij zegt onschuldig te zijn. Dan zie je dus dat hij zegt: 'ik wil het best wel geloven maar ik kan er niks aan doen'. Als dan de verdachte later wel wordt schuldig verklaard, wekt dat wrevel op bij het slachtoffer. Het slachtoffer heeft dan de indruk 'die verdachte interesseert het helemaal niks wat hij mij heeft aangedaan'. Maar dat is dus ook weer de spagaat waar de verdachte zelfstandig in verkeert. Hij kan moeilijk zeggen tegen het slachtoffer 'het spijt me ten zeerste dat ik u dit heb aangedaan' en tegen de rechter zeggen 'ik heb het echt niet gedaan'.

R5: Een ontkennende verdachte zal juist omdat hij ontkenner is, niet willen reageren op het spreekrecht van het slachtoffer en misschien zou hij dat wel doen na een schuldigverklaring. Vanuit het oogpunt van conflictoplossing zou het nog waarde kunnen hebben om het slachtoffer in een later stadium te laten spreken.

#102 Een nadeel van het laten uitoefenen van het spreekrecht voordat de verdachte schuldig is verklaard, is dat het spreekrecht dan beperkt gehouden moet worden. Dat leidt tot onbegrip bij slachtoffers die door de rechter op de grenzen van het spreekrecht worden gewezen. (O2; A2)

O2: Ik denk dat de rechters nu soms niet anders kunnen dan de emoties even te bedwingen. Ik denk dat dat heel erg hard overkomt bij een slachtoffer en als je het nu in een tweefasenproces zou doen, kun je het verruimen.

A2: Naar mijn idee heeft het slachtoffer ook vaak een verkeerd beeld van wat hij daar komt doen. Hij denkt vaak dat hij daar meer kan dan hij kan en dat geeft soms ook spanningen op de zitting van een slachtoffer die vindt dat hij niet voldoende gehoord wordt, terwijl daar misschien in een ander forum meer ruimte voor zou zijn, omdat de rechter ook moet afkappen van 'daar mag u helemaal niets over zeggen'.

#103 Een nadeel van het laten uitoefenen van het spreekrecht voordat de verdachte schuldig is verklaard, is dat de verklaring van het slachtoffer (onbewust) invloed kan uitoefenen op de rechterlijke overtuiging als bedoeld in artikel 338 Wetboek van Strafvordering. (O2; A2; R1)

O2: Maar zo'n meisje van zeventien waar iemand de slaapkamer is binnengedrongen en haar op een gruwelijke manier urenlang verkracht heeft, dat is heel wat anders dan een slachtoffer van een oplichting die misschien wel 50.000 euro is kwijtgeraakt, maar het gaat maar om geld, terwijl dat meisje volstrekt beschadigd is. En als zo'n meisje haar verhaal doet op zitting, dan houdt niemand het droog en een rechter kan nog zo vaak zelf zeggen hoe professioneel hij is, menselijk gezien kun je je hier niet voor afsluiten, dit moet invloed hebben. Nederland kent natuurlijk toch het wat vreemde systeem van wettig en overtuigend bewijs. Nou als je zo'n meisje hoort spreken, dan komt die overtuiging vanzelf ook al zegt die man honderd keer dat hij het niet geweest is. En al zou je ernstige twijfel kunnen hebben ondanks het feit dat het meisje hem herkend heeft of misschien wel als er DNA gevonden is, maar waar het toch best wel bewijskwesaties zijn, nou zo'n advocaat staat gigantisch samen met zijn cliënt op achterstand. Hij kan beter zijn mond houden na zo'n verhaal. Het wordt alleen maar tegen hem gebruikt uiteindelijk.

O2: En dan moet ik ook eerlijk zeggen, soms is het ook wel tactisch op dit moment. Als ik een niet al te sterke overtuigingszaak heb, dan heb ik niet gauw een groot probleem met een goed slachtoffer.

A2: Ik denk zelf dat dat voor de rechter inderdaad lastig is, omdat hij onpartijdig moet oordelen over de schuld of onschuld van de verdachte aan de hand van het gepresenteerde materiaal. En dat het slachtoffer, die zich terecht of niet terecht slachtoffer voelt en daarover zich zal uiten, dat die emoties toch een rol kunnen spelen, omdat het nou eenmaal om mensen in het proces gaat en die emoties een rol kunnen spelen bij de overtuiging op een aantal onderdelen. Vaak zie je dat slachtoffers zich toch iets uitgebreider uitlaten dan alleen over de gevolgen. Dat kan de rechter mee gaan nemen in de overtuiging van het bewijs of in het oordeel over de hoogte van de strafmaat, dus dat pleit voor een later stadium om dat te doen, voor een loskoppeling, een tweefasenstructuur.

R1: Maar je hebt ook zoiets als onbewuste beïnvloeding. Dan kun je honderd keer een professional zijn, maar het slachtoffer kan nog met dingen komen die je toch beïnvloeden. Iedereen beïnvloedt elkaar, de hele dag. Als ik begin met een dossier heb ik een idee. Alleen de kunst is om de *mind* open te houden, zo oké het zou best eens kunnen dat, maar nou ga ik gewoon die zitting in en nou wil ik het gewoon horen, van alle kanten. Dan kun je zeggen dan wil je het ook van de kant van het slachtoffer horen, maar vaak is dat informatie waar je in het strafprocesrecht niet zoveel mee kunt, maar je krijgt het wel. Als een slachtoffer begint te huilen, dan heb ik wel zoiets 'dat doet hij niet voor niets'. Sommige mensen kunnen dat, maar dat doet *hij* niet

voor niets. Alleen wat moet ik daar mee, behalve empathie en begrip opbrengen? Daarom heb ik het ook liever in een tweede fase.

#104 Een nadeel van het laten uitoefenen van het spreekrecht voordat de verdachte schuldig is verklaard, is dat de verklaring van het slachtoffer ervoor kan zorgen dat de media de verdachte als schuldig bestempelt terwijl de rechter nog geen uitspraak heeft gedaan. (O5)

O5: Kijk slachtoffers zijn bij voorbaat al heel snel met schuldigverklaring, ze kunnen natuurlijk ook niet anders. En de kans dat de media dat volgt en daarmee meteen de verdachte tot veroordeelde dader maakt nog voordat er sprake is van een vonnis, die is levensgroot aanwezig. Je ziet het dagelijks gebeuren. Dat zou een nadeel kunnen zijn van het moment waarop het slachtoffer zijn spreekrecht mag uitoefenen.

#105 Een nadeel van het laten uitoefenen van het spreekrecht voordat de verdachte schuldig is verklaard, is dat het slachtoffer zich richt tegen iemand waarvan de vraag is of hij daadwerkelijk de dader is. (A1; R4)

A1: Het meest simpele voorbeeld is van 'meneer, ik vind het vreselijk om te horen wat het strafbare feit met u heeft gedaan, alleen u moet het tegen een ander vertellen want deze knakker heeft het niet gedaan. Deze knakker heeft u niet op uw kop geslagen, dat was een ander.' Alleen al het woord slachtoffer, ja hoezo slachtoffer? Het is nog maar de vraag of dit een slachtoffer is en net zo goed is het maar de vraag of dit een dader is. Daar zit ook een soort geloofsovertuiging in. Met name mensen bij het openbaar ministerie worden boos als je het hebt over de benadeelde of die worden boos als je twijfel zaait over de slachtofferstatus, ook al is het een heel technische. Wij hebben alleen iemand die aangifte heeft gedaan. Wij hebben in technische zin dan ook alleen maar een getuige. Ik ben niet tegen rechten van slachtoffers, maar het meer uit elkaar trekken van de rollen zou ik zeer toejuichen. Eén van die dingen is juist dit punt. Er zijn ouders geweest van vermoorde vrouwen die wel drie keer een slachtofferverklaring hebben afgelegd bij drie verschillende processen, waarbij eerst twee keer mensen zijn vrijgesproken of bij herziening onschuldig bleken te zijn en pas bij de derde was het raak. Nou wat een feest! Ik ben dus een voorstander van het meer uit elkaar trekken en dus het slachtoffer een plek geven daar waar hij ook echt in beeld komt namelijk van 'oké, we hebben jouw dader te pakken en nou mag je zeggen tegen hem, waarvan we bewezenverklaard hebben wat hij gedaan heeft, wat dat met je gedaan heeft'. (zie ook #100)

#106 Een nadeel van het laten uitoefenen van het spreekrecht voordat de verdachte schuldig is verklaard, is dat het slachtoffer teleurgesteld kan raken indien later wordt vrijgesproken. (O4)

#107 Het feit dat het voor de rechter in het huidige stelsel soms lastig is om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer, vormt een argument voor invoering van het tweefasenproces. (zie ook #87)

4.5 TWEEFASENPROCES EN VERDACHTE

4.5.1 Kan eerder medewerking worden verkregen van ontkenners in een tweefasenprocedure?

- 14 In de huidige situatie komt het voor dat een ontkenkende verdachte niet meewerkt aan onderzoeken en geen antwoorden geeft op vragen die alleen bij schuldigverklaring relevant zijn.
- Doet deze situatie zich naar uw indruk regelmatig voor?
 - Is uw indruk dat van deze verdachten wel medewerking zou kunnen worden verkregen als deze pas na schuldigverklaring zou worden gevraagd?

Praktisch alle geïnterviewden bevestigden dat het inderdaad regelmatig voorkomt dat ontkenkende verdachten niet meewerken aan voor de sanctieoplegging relevant onderzoek (vraag 14a). Vervolgens was de vraag of deze personen eerder geneigd zouden zijn mee te werken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek indien de medewerking zou worden gevraagd na schuldigverklaring (vraag 14b). In de onderstaande tabel zijn de antwoorden op die vraag weergegeven. Veel geïnterviewden lieten bij hun antwoord blijken dat ze dit heel moeilijk konden inschatten. Na de tabel zijn een aantal meningen weergegeven die betrekking hebben op meewerken aan onderzoek.

Tabel 9. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#108	wellicht	7	O1;O2;O4;A2;A3;A5;R4
#109	waarschijnlijk niet	7	O3;O5;A4;R1;R2;R3;R5
	onbepaald	1	A1

#110 Verdachten werken soms niet mee aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek, omdat het voor iemand die ontkent een strafbaar feit te hebben gepleegd lastig is zich uit te laten over de sanctietoemeting. (O1; A2; A3)

O1: Er komen inderdaad strafzaken voor waarin je te maken hebt met de situatie dat alle vragen aan de verdachte moeilijk liggen, juist omdat hij ontkent. En dat hangt dan vaak natuurlijk wel samen met de straftoemeting. Als de verdachte bij ingrijpende maatregelen zoals ISD en

TBS zegt 'ik heb het helemaal niet gedaan', dan is het voor die verdachte buitengewoon lastig om antwoord te geven op vragen over ISD en het programma wat daar eventueel aan de orde zou zijn of TBS en de wijze van behandeling.

#111 Van verdachten die weigeren mee te werken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek omdat ze ontkennen het feit te hebben gepleegd, zal wellicht wel medewerking kunnen worden verkregen na schuldigverklaring. (O1; A2; O4)

O1: Glashard ontkennende verdachten weigeren doorgaans ook mee te werken aan de totstandkoming van een forensische rapportage. Als de rechter heeft geoordeeld over het bewijs, dan zou de verdachte vervolgens wel eens eieren voor zijn geld kunnen kiezen en kunnen zeggen: 'ja oké als die beslissing is genomen kan ik ook meewerken, want kan er ook worden gesproken over het strafbare feit'. Dat is natuurlijk ook het lastige bij het tot stand komen van forensische rapportage. Wil een psychiater een fatsoenlijk oordeel kunnen geven, dan moet de verdachte wel praten over het strafbare feit. Wat hem tot het strafbare feit heeft bewogen, wat er in zijn hoofd heeft omgespeeld. Dat is een beetje lastig, want de verdachte zegt 'maar ik heb het niet gedaan'. In die gevallen zou het nuttig kunnen zijn om te kijken of een verdachte wel wil meewerken nadat de rechter een bewezenverklaring heeft uitgesproken.

O4: Er zijn natuurlijk ook nog wel verdachten die gewoon niet mee willen werken omdat ze zeggen 'ik heb het niet gedaan' en als ze dan misschien wel horen van 'je bent sowieso schuldig' dat ze dan misschien wel denken 'nou dan gaan we dat maar wel doen'. Maar ik weet niet of dat er veel zullen zijn.

#112 Een reden om na schuldigverklaring mee te werken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek is dat het wellicht een gunstig effect op de sanctie kan hebben. (O4; A2; A3)

A2: Want op moment dat de verdachte schuldig is verklaard en hij legt zich daarbij neer, er vanuit gaande dat hij niet in hoger beroep gaat, dan is hij denk ik ook meer bereid om aan een rapportage mee te werken, al is het maar omdat daar een plan uit komt wat voor de rechter weer aanleiding kan zijn om in meer gunstige zin voor hem een straf of maatregel op te leggen. Dus dan kan een rapportage met een schets van persoonlijke omstandigheden wel in zijn voordeel werken. Dus ik denk dat er dan meer verdachten mee zullen gaan meewerken.

#113 Er is een categorie verdachten die nooit zullen bekennen en meewerken. (O4; A3; R4)

A3: Maar je hebt ook verdachten die altijd zullen blijven ontkennen. Bij wijze van spreken tegen beter weten in, bij een overvloed aan bewijs, maar die dat voor zichzelf niet kunnen ver-

kopen. Waarbij alle adviezen van raadslieden ten spijt toch uiteindelijk door de verdachte wordt gezegd: 'ik ga niet meewerken, ik ben niet gek'.

#114 Verdachten werken soms niet mee aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek, omdat ze de oplegging van TBS of ISD willen voorkomen. (O3; O4; A2; A3; A5; R1)

#115 Van verdachten die weigeren mee te werken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek om te voorkomen dat TBS of ISD wordt opgelegd, zal waarschijnlijk evenmin medewerking worden verkregen na schuldigverklaring. (O3; O4; A2; R1; R5)

O3: Het komt wel regelmatig voor met name als mensen bang zijn voor oplegging van de TBS maatregel, maar dat zal in de tweefasenstructuur niet veranderen, omdat de angst voor de TBS zo groot is dat men ook dan geen TBS wil krijgen. Hoe bereik je dat? Door niet mee te werken. Er zijn ook wel verdachten die niet met de reclassering willen praten, dat zijn met name de mensen die bang zijn voor de ISD maatregel en die zullen na schuldigverklaring ook niet opeens wel willen meewerken aan een gesprek met de reclassering, omdat ze dan nog steeds die ISD maatregel opgelegd kunnen krijgen.

#116 De werkelijke reden waarom verdachten niet meewerken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek is niet zozeer gelegen in de angst om TBS te voorkomen, maar is gelegen in de angst dat de informatie uit dit onderzoek een rol zou kunnen spelen bij de rechterlijke overtuiging. (O2) (zie ook #125)

O2: Ik begrijp om die reden dat veel advocaten zeggen: 'werk maar lekker niet mee aan een rapportage noch van de reclassering noch van de psycholoog noch van de psychiater noch van de sociaal deskundige. Houd overal je mond maar dicht'. Juist omdat een goede advocaat ook wel door heeft hoe het werkt. En dat is een veel belangrijkere reden dan 'wij werken niet mee omdat we geen TBS willen hebben'. Vaak is de weigering onder het mom van 'ja ik wil geen verplichte behandeling ondergaan', maar het gaat natuurlijk ergens anders over. Het gaat veel meer over de beeldvorming die uit die rapportages naar voren komt. Als de reclassering, en dat is toch het minst gevaarlijk voor een verdachte, zegt dat er op basis van de riskmethode aangegeven wordt 'nou er is een meer dan gemiddeld recidiverisico – bij bewezenverklaring zeggen ze dan altijd vrolijk – dat doet wat met iemand hoor. Als rechter zou ik zeggen: 'ik wil die toch liever even de straat niet op hebben'.

#117 Van verdachten die weigeren mee te werken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek om te voorkomen dat het een rol speelt bij de rechterlijke overtuiging, zal wellicht wel medewerking kunnen worden verkregen na schuldigverklaring. (O2)

#118 Medewerking aan gedragskundig onderzoek kan beter worden gestimuleerd door verdachten ervan te doordringen dat TBS óók kan worden opgelegd zonder gedragskundig onderzoek. (R5)

R5: Strikt genomen, als mensen niet meewerken, als er maar iets van rapportage is, dan mogen wij toch een TBS opleggen als daar aanknopingspunten voor zijn. Als dat onder de gedetineerden of verdachten nou duidelijker zou zijn. Het is nu 'nooit meewerken', dat is de boodschap die ze in de PI krijgen. Daar zijn ze ook heel hardnekkig in. Als men weet 'ook als je niet meewerkt aan onderzoek, kun je wel TBS krijgen', dan zullen ze misschien wel eerder geneigd zijn om aan gedragskundig onderzoek mee te werken.

#119 Ontkennende verdachten werken soms niet mee aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek, omdat dat afbreuk zou kunnen doen aan de verdedigingsstrategie. (A1; A2; A3; A4)

A1: Op het moment dat je met de reclassering gaat praten, komt het reclasseringsrapport in het dossier. En als je dan fijn over de achtergrond van het delict gaat spreken terwijl je ter zitting nog wil betogen dat je onschuldig bent, dat helpt niet. Het is in wezen hetzelfde als met die voordeelsontneming en in wezen het probleem wat ik altijd heb. Ik voel me buitengewoon lullig als ik zeg: 'ja goed ik bepleit vrijspraak, subsidiair strafmaatvermindering'. Dat is de kern van de lulligheid die wij in ons proces hebben. Dat is natuurlijk ook zo bij de reclasseringsrapportage. Je wilt aan je hoogste bod in de onderhandeling die een rechtszaak heet geen afbreuk doen door in te zetten op het subsidiaire, meer subsidiaire en meest subsidiaire. Dat is altijd lastig. Een bezwaar is een groot woord, maar er zitten op dit moment soms lastige afwegingen in hoe je die ballen tegelijkertijd in de lucht houdt.

A2: Op het moment dat je inschat dat niet-meewerken tot een maximaal resultaat zou kunnen leiden, dan moet je soms als advocaat dat standpunt van die cliënt 100 procent steunen.

#120 Een tweefasenstructuur zou ervoor kunnen zorgen dat verdachten reeds in de tweede fase van de eerste aanleg gaan meewerken in plaats van in hoger beroep zoals nu soms het geval is. (A4)

A4: Dan kom ik even terug op die tactiek die je soms met die cliënt afspreekt, namelijk dat je afspreekt niks te zeggen over de persoonlijke omstandigheden of over de strafmaat of over een eventuele maatregel, maar dat je zegt van 'we gaan puur en alleen voor vrijspraak omdat dat sterker over kan komen en tactisch beter is'. Vervolgens zegt de rechtbank: 'wij veroordelen jou'. In de huidige situatie kun je zeggen: 'in hoger beroep veranderen we van tactiek, want ga nu maar wel meewerken met een psychologisch of een psychiatrisch onderzoek, ga nu maar wel naar het Pieter Baan Centrum'. Dat is een situatie die je zou kunnen voorkomen met een

tweefasenproces, want je zou nu wellicht al na een veroordeling door de rechtbank kunnen zeggen van 'oké dan moet je nu maar meewerken aan een psychiatrisch onderzoek'.

#121 Als een tweefasenstructuur er al toe zou leiden dat medewerking verleend gaat worden aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek, dan zal dat waarschijnlijk niet voor hoger beroep (of cassatie) plaatsvinden. (A1; A2; A5; R1; R2; R4)

A1: Je wordt in eerste aanleg schuldig verklaard, je primaire verweer was 'u kunt niet bewijzen dat ik het gedaan heb'. Van die schuldigverklaring weet je al dat je in hoger beroep gaat en dan zou je in eerste aanleg nog mee moeten werken aan een onderzoek waarmee je dat primaire verweer weer helemaal uit het water schiet? Je zal zien – en dat is dan het nadeel – dat dit type onderzoek gaat verschuiven naar het hoger beroep als je echt geen andere kans meer hebt.

4.5.2 Wordt voor sanctieoplegging bedoeld onderzoek gebruikt bij de bewijsvraag?

- 15 In de huidige situatie kan het voorkomen dat informatie die vergaard is met het oog op eventueel op te leggen straffen en maatregelen wordt betrokken bij de bewijsvraag.
- a Komt dat naar uw indruk regelmatig voor?
 - b Leidt dat in die gevallen naar uw indruk tot slechtere of betere beslissingen?

De bedoeling van deze vraag is te achterhalen of onderzoek dat bedoeld is voor de sanctieoplegging, op wat voor een manier dan ook, van invloed kan zijn op de bewijsvraag. Een aantal geïnterviewden wezen er op dat de vervolgvraag – leidt dat in die gevallen tot slechtere of betere beslissingen? – afhangt van het in te nemen perspectief. Een uitspraak die overeenstemt met de materiële waarheid kan slecht zijn voor de verdachte (hij wordt veroordeeld), kan in strijd zijn met het recht (overtuiging niet gebaseerd op wettige bewijsmiddelen) en kan negatieve effecten hebben op de lange termijn (reclassering kan niet meer goed werken als rapporten voor bewijs worden gebruikt). De antwoorden op vraag 15b zijn in het navolgende daarom niet apart verwerkt. Hieronder worden een aantal opvattingen weergegeven die betrekking hebben op het verband tussen voor sanctieoplegging bedoeld onderzoek en de bewijsvraag.

#122 Het kan voorkomen dat ontkennende verdachten bij de reclassering een bekentenis afleggen vanwege de gemoedelijker sfeer. (A3; R2)

A3: En niet alle verdachten zijn even slim en denken: 'tegen deze aardige mevrouw van de reclassering kan ik alles vertellen, het wordt toch niet...'

R2: Het is in het gros van de gevallen natuurlijk zo dat wanneer iemand bij de politie ontkent en bij de rechter-commissaris eventueel blijft ontkennen, dat hij dan ook bij de reclassering zal zeggen: 'ik heb het niet gedaan'. Maar het komt voor, omdat het toch een wat informelere setting is bij de reclassering, het is een situatie die wat later in de tijd plaatsvindt. Soms bedenken mensen zich en dan gaan ze toch bij zo'n reclasseringsmedewerker, die een wat gemoedelijkere sfeer hanteert dan de politie, soms dingen zeggen die belastend zijn, dan gaan ze dingen bekennen.

#123 Als de verdachte bij de reclassering een verklaring aflegt die afwijkt van elders afgelegde verklaringen, dan wordt dat ter zitting aan de orde gesteld. De op zitting afgelegde verklaring kan vervolgens mogelijk als bewijs worden gebruikt. (O1; O4; O5; A2; A3; R2; R4; R5)

O1: Af en toe komt in reclasseringsrapporten informatie naar voren die van belang is voor de bewijsvraag. Een reclasseringsrapport als zodanig mag dan niet als bewijs worden gebruikt, daar is de rechtspraak duidelijk over. Als de verdachte aanwezig is, is het wel aanleiding om dan op dat punt vragen aan hem te gaan stellen. En die antwoorden daarop zijn natuurlijk wel weer bruikbaar voor het bewijs. Indirect werkt zo'n reclasseringsrapport natuurlijk wel door. Als de verdachte in zo'n reclasseringsrapport A zegt en hij zegt op de zitting B, dan zal de rechter hem daarmee ongetwijfeld gaan confronteren en om uitleg vragen, dus dat werkt in die zin door in het bewijs.

A2: 'Ja u heeft bij de reclassering toch iets heel anders verklaard', krijg je dan van de rechter te horen. Dan zit je wel in een lastig parket op dat moment.

R2: Wanneer iemand ontkend heeft en bij de reclassering zou gaan bekennen – dat komt ook nog wel eens voor – dan kun je dat als rechter natuurlijk wel op de zitting aan de orde stellen. Dan is het even de vraag wat het antwoord wordt dat de verdachte daarop geeft. Bekent hij dan op de zitting, dan heb je een bruikbare verklaring, dan heb je die gedragsdeskundige rapportage voor het bewijs niet nodig.

#124 Als de verdachte bij de reclassering of elders een verklaring aflegt die van groot belang is voor het bewijs, dan kan het voorkomen dat de hulpverlener als getuige wordt opgeroepen om zo het bewijs te verkrijgen. (A3; A4)

A3: Ik hoorde toevallig afgelopen week van een zaak waarin het bewijstechnisch erg moeilijk was, omdat bij een bekende verklaring in het verhoor geen Salduz was toegepast, dus dat moest worden uitgesloten. Een zaak van een gewapende overval, overigens weinig bewijs, waarbij uiteindelijk in hoger beroep de advocaat-generaal heeft gezegd: 'de verdachte heeft ook bekend tegenover de reclassering en ik roep de reclasseringsambtenaar op als getuige. En

ik laat aan de reclassering of zij dan openheid willen geven over datgene wat de verdachte heeft gezegd’.

A4: Ik ken een situatie dat de Raad voor de Kinderbescherming een rapport had opgemaakt. In dat rapport was gesteld dat de jongere had bekend, terwijl hij bij de politie had ontkend en op zitting ook had ontkend. Het hof heeft toen gezegd: ‘reclasseringsrapportages mag je niet voor het bewijs gebruiken; dat geldt ook voor rapportages van de Raad voor de Kinderbescherming. Wat doen we: we gaan die raadsonderzoeker op zitting horen’. Die was zo stom om vervolgens daar uit de school te klappen en dus de vertrouwelijke relatie, in mijn optiek, op het spel te zetten door te zeggen: ‘het klopt, hij heeft tegen mij gezegd dat hij heeft bekend’. Dat is als bewijsmiddel gebruikt. Die zaak is uiteindelijk bij de Hoge Raad uitgevochten en de Hoge Raad heeft dat goedgekeurd.

#125 Onderzoek dat bedoeld is voor de sanctieoplegging kan invloed uitoefenen op de rechterlijke overtuiging als bedoeld in artikel 338 Wetboek van Strafvordering. (O1; O2; O4; O5; A1; A2; A3; A4; R1; R2; R3)

O1: Dan kun je denken aan financiële rapportage in de zin van ontneming bijvoorbeeld. Die rapportage wil met een zekere regelmaat wel bijdragen aan het krijgen van de overtuiging omtrent het bewijs. Als je in een financiële rapportage onverklaarbare vermogensstromen kunt aanwijzen die geen legale herkomst hebben, werkt dat mee bij de overtuiging van ‘heeft deze verdachte deze feiten begaan’, daar heeft hij dus het geld uit gekregen. Financiële rapportage gaat over de ontnemings sanctie, dat kan dan doorwerken bij het bewijs.

O2: Ik denk dat je een grote kans hebt dat allerlei dingen door elkaar gaan lopen, met name als het gaat over maatregelen, omdat daar altijd over gerapporteerd wordt door gedragsdeskundigen. Een heel simpel voorbeeld: een jongen wordt beschuldigd van een aanranding van een oudere dame in een bos in X. Op zich is er niet zo heel veel gebeurd, hij heeft die dame op het bospad de woorden toegevoegd: ‘ik wil je graag bij je borsten pakken en als je dat niet toelaat dan steek ik je lek’. En dan doet hij een grijpende en graaiende beweging. Nou dat is alles wat je hebt. De jongen ontkent dat hij daar geweest is. Er is nog wel wat steunbewijs in de vorm van een verklaring van iemand die ze daar niet al te ver van elkaar heeft gezien op dat bospad enzovoort. Nou, dan krijg je een rapport over deze jongen waaruit blijkt dat hij nogal geobserveerd is door oudere dames en nogal wat internetsites die schijnen te bestaan over dit onderwerp bezoekt. Nou, hoe gaan we dat als rechter uitsluiten van ons gevoel en overtuiging? Want het wettig bewijs is mager, maar het is er wel. Er is voldoende steunbewijs als je kijkt naar de laatste uitspraken van de Hoge Raad. Maar in dit soort gevallen gaat het toch vooral om overtuiging, want het is nou eenmaal zo als je overtuiging hebt, dan heb je bijna altijd wel wettig bewijs. Het moet wel heel slecht zijn wil dat niet zo zijn. Nou, dan ligt er dat rapport, je mag het niet gebruiken in de motivering, maar hoe zit dat in je innerlijk? En dan is niets menselijks een rechter vreemd.

A1: Desalniettemin, wat je in je vonnis gebruikt ter onderbouwing van de bewezenverklaring en datgene wat in de oordeelsvorming voorafgaand aan de bewezenverklaring plaatsvindt zijn twee verschillende dingen. Dat al het materiaal dat in het dossier zit meeweegt in het hoofd van de rechter op het moment dat hij zijn overtuiging moet bepalen, daar ben ik dan weer van overtuigd. Slechtere of betere beslissingen daar kan ik helemaal niks mee, want dan moet je eerst slechter of beter definiëren. Is een beslissing nou beter of slechter als de overtuiging mede wordt gegrond op een niet-wettig bewijsmiddel, maar waardoor de beslissing materieel gezien dichter bij de Waarheid met een hoofdletter 'W' ligt?

A3: Ik zeg altijd 'rechters zijn net mensen' en als zij in een reclasseringsrapport lezen dat de verdachte, die tegenover de politie en tegenover de rechter heeft ontkend, bij de reclassering een gave bekentenis lijkt te hebben afgelegd, kan ik me niet voorstellen dat dat geen rol speelt in de raadkamer in de overtuiging. Zelfs als je het niet formeel als bewijsmiddel kan gebruiken. Natuurlijk speelt het een rol.

A4: Op het moment dat het om een geweldszaak gaat en uit de rapportage blijkt dat hij een kort lontje heeft, dan kan ik me voorstellen dat ze dat gebruiken bij bijvoorbeeld de overtuiging, wat niet zou mogen: 'het is niet ijzersterk, maar het is wel een heel gewelddadig type dus hij zal het wel geweest zijn'.

R1: Stel ik heb iemand die wordt beschuldigd van huiselijk geweld, heeft een vrouw in elkaar getimmerd, het bewijs is uiterst twijfelachtig. Je hebt vaak één op één verklaringen. Mevrouw zegt: 'ik heb klappen gehad'. En meneer zegt: 'helemaal niet'. Als je nou in de strafdocumentatie of in het reclasseringsrapport leest van 'dit is al de zesde keer dat hij terecht staat voor huiselijk geweld', want vaak zijn het ook recidivisten, dat mag je dat niet beïnvloeden volgens de jurisprudentie. En wij proberen er in raadkamer ook altijd erg alert op te zijn. We moeten het in appel kunnen uitschrijven, waarom we vinden waarom het wel zo is en daar mag dit gewoon geen rol in spelen. Maar het zweeft wel ergens.

R3: Er is gewoon jurisprudentie die zegt dat we niet voor het bewijs mogen gebruiken als iemand bij de reclassering iets heeft gezegd. Dus dan gaat het erom wat is er verder? Dan is het heel simpel. Als het dik voldoende is, heb je het niet nodig. Als het enorm een twijfelgeval is, dan wordt het wel heel lastig want je kunt niet meer niet zien wat je al gezien hebt. Dus ik kan niet als ik dat gelezen heb in dat reclasseringsrapport me er los van maken. Het doet natuurlijk wel wat met me. In zo'n idiote situatie – ik heb het volgens mij nog nooit meegemaakt – zou je eigenlijk nog het beste kunnen terugtrekken en zeggen: 'laat dit maar aan een andere rechter eerst eens zien voordat hij dat rapport heeft gelezen'. Wij zijn ook mensen. Wij zijn volgens mij het enige land ter wereld wat een bewijssysteem heeft waarbij de rechter uiteindelijk alles ziet en mag kiezen wat hij gebruikt. Bij de meeste systemen is er een soort voorprocedure waardoor bepaalde dingen uit het dossier kunnen blijven. Het doet wel iets met je wat je gelezen hebt. Dus ook in zo'n reclasseringsrapport kan je zeggen: 'ik ben heel professioneel, ik heb het niet gezien'. Maar ik vind dat je daar wel heel voorzichtig mee dient te zijn.

#126 De jurisprudentie die het mogelijk maakt hulpverleners als getuige te horen in het kader van de bewijsvraag zou er op termijn toe kunnen leiden dat verdachten minder geneigd zijn mee te werken aan voor sanctieoplegging relevante onderzoeken. (A3)

A3: Maar de positie van de reclassering komt natuurlijk wel onder druk te staan als verdachten weten en beseffen dat alles wat ze tegen de reclassering zeggen ook voor het bewijs kan worden gebruikt. Dus dan krijg je dat verdachten minder snel met de reclassering gaan praten. En dan heb je wel de winst in de concrete zaak op de korte termijn behaald, maar als het gaat om uiteindelijk meer doelstellingen van strafrecht, ervoor zorgen dat mensen niet meer de fout in gaan, mensen weer op de goede weg helpen, dan helpt die jurisprudentie niet.

#127 Reclasseringsmedewerkers, psychologen en psychiaters zouden grotere terughoudendheid moeten betrachten in het verstrekken van op de bewijsvraag betrekking hebbende informatie. (O2; A3; R3)

O2: Ik denk dat er door psychiaters en psychologen veel te weinig gebruik wordt gemaakt van de mogelijkheid om ook zo'n verdachte als een soort cliënt te zien, dus een deel blijft geheim. Ik denk dat zo'n psycholoog die zo'n jong uit X bekijkt [zie bij #125], als die jongen tegen hem verteld heeft 'ik kijk graag naar die sites over oudere vrouwen', dan hoeft hij dat niet te vertellen. Hij kan wel zeggen: 'op basis van de gesprekken die ik heb gehad constateer ik dat er een gestoorde seksuele ontwikkeling is in relatie tot zijn leeftijd'. Maar dan is het opeens heel anders, want daarmee kan die rechter zeggen: 'oké, een gestoorde seksuele ontwikkeling, als ik dan tot een bewezenverklaring kom, wat voor een invloed heeft dat dan?'

A3: Overigens is het zo dat het er wel toe moet leiden dat reclasseringsmedewerkers en ook psychologen en psychiaters, want bij hen kan natuurlijk hetzelfde spelen, terughoudend zijn in het verstrekken van op de bewijsvraag betrekking hebbende informatie. Tenzij de verdachte een uitvoerige bekentenis heeft afgelegd bij de politie, maar je moet ook als psycholoog, psychiater of reclasseringsambtenaar nadenken over jouw positie en over het breder belang van het functioneren van jouw beroepsgroep in de strafrechtspleging. Ik vind dat reclassering, psychologen en psychiaters zich eigenlijk niet met de bewijsvraag moeten bemoeien. 'Niet bemoeien' vind ik een groot woord, maar daar moeten ze buiten blijven, omdat ze anders hun taken die ze wel hebben – en die belangrijk zijn – niet goed kunnen vervullen op de lange duur.

R3: Je ziet een enkele keer dat een deskundige zich over iets uitlaat wat hij beter niet had kunnen doen. [Dat hij rapporteert] dat een verdachte zich uitlaat over het feit anders dan hij eerst heeft gedaan of bij de kans op recidive iets wordt gezegd dat je denkt van 'ja jij hebt deze man al zo opgehangen'. Een hele enkele keer zie je iets staan waarvan je denkt: 'ja dat is toch wel

onhandig.’ Dat zit er met name in dat iemand al besloten heeft of verdachte het wel of niet heeft gedaan.

4.5.3 Leidt de tweefasenprocedure ertoe dat verdachten vaker zullen ontkennen?

- 16 Is uw verwachting dat invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces ertoe zal leiden dat verdachten in het vooronderzoek en in de eerste fase van het strafproces vaker zullen ontkennen?

De onderstaande tabel bevat het antwoord op de vraag of de mogelijkheid van een tweefasenproces er naar de verwachting van de geïnterviewden toe zal leiden dat verdachten in het vooronderzoek en de eerste fase van het strafproces vaker zullen ontkennen. Veel geïnterviewden lieten bij hun antwoord blijken dat ze dit heel moeilijk konden inschatten. Na de tabel worden een drietal observaties met betrekking tot het thema ontkenning weergegeven.

Tabel 10. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#128	waarschijnlijk niet	12	O1;O2;O3;O4;O5;A1;A2;A4;A5;R2;R3;R4
#129	niet ondenkbaar	1	R5
	onbepaald	2	A3;R1

#130 Het aantal ontkennende verdachten loopt in de huidige procedure ook al steeds verder op. (O1; O2; R5) (contra: A2)

O1: Je ziet de laatste jaren in Nederland de tendens dat verdachten vaker ontkennen. Nog niet zo heel erg lang geleden was de stand van zaken zo dat ook in zware zaken 90 procent van de verdachten bekende zich schuldig te hebben gemaakt aan het feit op de dagvaarding. Het aantal ontkenners is stevig aan het oplopen en ik denk dat dat alles te maken heeft met het gegeven dat in een vroeg stadium de advocatuur toegang heeft tot de verdachte. Dan begrijp ik het ook wel dat de advocatuur, die in het beginstadium nog geen stukken heeft, nog niet weet waar het over gaat en dan richting de verdachte het advies geeft zich te beroepen op hun zwijgrecht.

O2: In de wat serieuze zaken wordt sowieso gezwezen of ontkend. Het aantal bekentenissen neemt drastisch af. En dat heeft alles te maken met Salduz. Maar het feit dat men eerder advies krijgt en dat eerdere advies kan krijgen, houdt in dat heel veel verdachten, heel veel meer verdachten dan in het verleden hun mond dichthouden. In de jaren 80 was het meestal al te laat omdat het eerste verhoor al lang geweest was. Over het algemeen is het niveau van de gemiddelde verdachte niet dusdanig dat ze tegen een goed politiekoppel op kunnen, zo simpel is het. Ook zag je dat er toch heel veel vermogensdelinquenten waren die gewoon moeiteloos

400 inbraken toegaven als de politie even door een bepaald gebied ging rijden. Nou dat gebeurt nooit meer. Ook denk ik omdat het strafklimaat in de afgelopen twintig jaar aanzienlijk is verhard.

R5: Vroeger was het altijd zo dat het gros bekende. Tegenwoordig is het heel modern om je te beroepen op je zwijgrecht. Dat is denk ik ook de insteek als je iemand hebt met ervaring. Het wordt ze dan meegegeven door een advocaat: 'spreken is zilver, zwijgen is goud en van bekennen is nog nooit iemand wijzer geworden'.

Contra A2: Als voorbeeld misschien de Salduz rechtspraak. Bij politie en justitie is heel erg de gedachte: 'ojee verdachten krijgen nu allemaal het recht om eerst een advocaat te spreken, nu gaan er veel meer verdachten ontkennen en krijgen we veel minder onderzoeken rond'. Nou de ervaring tot nu toe in de praktijk leert dat dat niet zo is.

#131 In een tweefasenstructuur kan de gewijzigde procespositie de verdachte wel degelijk worden tegengeworpen bij de sanctieoplegging. Het ligt in de rede dat de advocatuur een consistente verdedigingsstrategie zal aanbevelen. (O4; A1; A2; A5) (contra: R5)

A1: De misvatting zit hem hier in dat de procespositie helemaal in het begin wordt bepaald bij de politie al. Bij de politie is geen enkele verdachte geïnformeerd over zoiets als een tweefasenproces. Ik denk – even redenerend als advocaat – als jij mijn cliënt zou zijn zou ik je niet adviseren om bij het hoofdgeding maar eens te ontkennen en dan, als je toch veroordeeld wordt, in de sfeer van de strafoplegging toch maar te bekennen, want ik geloof dat je daar niet echt een rechterlijke bonus mee verdient omdat zo'n type bekentenis en zo'n type spijtbetui-
ging in die fase van het proces – als je al in eerste aanleg bij hoog en bij laag tegen de klip op hebt gejoek dat je onschuldig bent – alleen maar illustreert hoe onbetrouwbaar je bent en hoe strategisch je met de waarheid omgaat dus dat jouw bezworen spijt weinig zoden aan de dijk zet. Mijn advies zou altijd zijn om toch primair te proberen een eenduidige en consistente verdedigingslijn te kiezen.

A2: Het is mijn ervaring dat het wijzigen van proceshouding vaker negatiever uitwerkt. Dat zal ook zo zijn in een tweefasenstructuur. Een consequente proceshouding werkt beter is mijn ervaring dan gaan draaien.

A5: Dat lijkt mij een onverstandige processtrategie, omdat een rechter ook zal denken: 'Piet Snot, nu gaan we opeens dat heilige boontje spelen'. Dus ik zou het zelf nooit adviseren.

Contra R5: Een verdachte zal denken dat hij meer rondes heeft: 'ik ga nu helemaal in op ronde één, de schuldigverklaring, daar zet ik alles op in, dan zien we wel hoe het in de tweede ronde gaat.' Wellicht kunnen andere afwegingen een rol gaan spelen met betrekking tot de procespositie die een verdachte inneemt. Ik sluit niet uit dat advocaten denken van 'we hebben er nu

een ronde bij'. Ik moet er ook niet aan denken dat met zo'n tweefasenprocedure je diezelfde procedure ook zou laten gelden bij het hoger beroep. Dan heb je eigenlijk vier kansen om het zo te zeggen.

#132 Als invoering van de tweefasenstructuur ertoe zou leiden dat meer verdachten gaan ontkennen, dan is dat geen bezwaar. (R1)

R1: Laat ik het zo zeggen, als het zo zou zijn dat de verdachte niet sneller bekent, dan zouden ook die onbezonnen bekentenissen minder vaak voorkomen; de Schiedammer parkmoord is een voorbeeld. Of het gebeurt weet ik niet, maar als het gebeurt zou ik het niet erg vinden. Ontken maar als je denkt dat het niet waar is of als je denkt dat het in je verdedigingsbelang is. Het is aan de overheid om het hard te maken.

4.5.4 Is scheiding van informatie voor de twee fasen problematisch?

17 Zal het naar uw inschatting bij invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces eenvoudig zijn om een scheiding aan te brengen tussen de informatie die in de eerste fase relevant is en de informatie die uitsluitend in de tweede fase relevant is?

Het gaat bij deze vraag primair om de kwestie of gemakkelijk bepaald kan worden welke informatie niet relevant is voor de eerste fase. Een aantal geïnterviewden wezen erop dat informatie uit de eerste fase van groot belang is voor de tweede fase, zodat de scheiding niet eenvoudig te maken is. Deze overwegingen zijn in het onderstaande buiten beschouwing gelaten. Dit thema komt nog aan de orde in paragraaf 4.6.3, waarin het gaat om de vraag of sanctietoemeting moet plaatsvinden door dezelfde kamer. De onderstaande tabel bevat het antwoord op de vraag of eenvoudig bepaald kan worden welke informatie in de eerste fase thuis hoort. Het verdient daarbij opmerking dat de geïnterviewden die geen problemen voorzagen hun antwoord over het algemeen niet of nauwelijks hebben gemotiveerd. Na de tabel worden een aantal gevallen besproken waarbij informatie die primair thuis lijkt te horen in de tweede fase nochtans relevant zou kunnen zijn in de eerste fase.

Tabel 11. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#133	eenvoudig	9	O3;O4;O5;A2;A3;R1;R2;R3;R4
#134	lastig	2	O1;A4
	onbepaald	4	O2;A1;A5;R5

#135 Bij het bewijs van de subjectieve bestanddelen opzet en schuld kunnen psychologische en psychiatrische rapportages wel degelijk van belang zijn. (O1; A2; A4)

O1: Dat zal vrij lastig zijn. In een aantal gevallen is het natuurlijk wel duidelijk: een reclaseringsrapport, informatie over de psyche van de verdachte, psychologische en psychiatrische rapportages. Dat zal bij uitstek wel de tweede fase zijn. Maar onder bepaalde omstandigheden speelt het ook in de eerste fase wel een rol. Niet heel vaak, maar in bijzondere gevallen als het gaat over de vraag of de verdachte überhaupt wel opzet zou hebben kunnen gehad bijvoorbeeld. Ook dan speelt die psychiatrische en psychologische rapportage een rol bij de vraag naar het bewijs. Maar goed dat zijn echt bijzondere uitzonderingsgevallen.

A2: Toerekenbaarheid en opzet is een bekend probleem. En dan zou, omdat de rechter een oordeel moet geven over het opzet van de verdachte, dat in sommige gevallen bij volledige ontoerekeningsvatbaarheid wel eens kunnen ontbreken. Dan zou ik me kunnen voorstellen dat de rechter het wenselijk vindt om al rapportage over die elementen te hebben in die fase dat hij daarover een oordeel zou moeten vellen.

#136 Psychologische en psychiatrische rapportages kunnen ook van belang zijn voor andere strafuitsluitingsgronden dan ontoerekeningsvatbaarheid. (A4)

A4: Ik heb even gedacht aan strafuitsluitingsgronden, dat is een beetje een grensvlak, bijvoorbeeld psychische overmacht, dat heeft op zich niks met het bewijs te maken maar dat heeft ook niks met de strafmaat te maken maar het zit er tussen in. Daar zou natuurlijk best de psychiatrische rapportage een rol kunnen spelen. Bij strafuitsluitingsgronden, althans bepaalde strafuitsluitingsgronden lijkt het me heel lastig om een scheiding aan te brengen.

#137 De vraag of een verdachte eerder een vergelijkbare *modus operandi* hanteerde, kan soms van belang zijn voor het bewijs van een feit. (R3)

R3: Ik sprak laatst een Engelse rechter en in het Angelsaksische systeem was het altijd zo dat je de documentatie niet te zien kreeg totdat bepaald is of iemand schuldig is. Vervolgens zei hij: 'dat is in Engeland al zes of zeven jaar niet meer zo; alleen je moet beoordelen of het relevant is'. Stel iemand wordt verdacht van een hele bijzondere inbraak waar hij door de schoorsteen naar binnen gaat en hij heeft het al zes keer gedaan. Als de officier dan zegt 'ik wil dat erbij hebben', dan is er jurisprudentie dat het mag. Hij zei alleen: 'het wordt voor ons steeds moeilijker, want de grens daar kun je honderden voorbeelden bij voorstellen waarbij je nog net wel of net niet denkt dat het relevant is'. Je zult die scheiding nooit helemaal kunnen maken denk ik. Je zou hoogstens kunnen zeggen: 'het OM levert een dossier aan en als het OM of de advocaat vindt dat er nog meer in die eerste fase zou moeten zitten, dan horen we het wel'. Als je het heel strikt scheidt, dan hoeven we al die rapporten van deskundigen of er wel of niet een kans op recidive is ook niet. Je houdt af en toe misschien een geschilletje tussen OM en verde-

diging over wat er wel of niet toch nog bij moet in die eerste fase. Negen van de tien keer zal het denk ik geen probleem zijn.

4.5.5 Moet de tweefasenstructuur ingevoerd worden om sanctieonderzoek pas na schuldigverklaring te kunnen laten plaatsvinden?

- 13 Is het naar uw oordeel een bezwaar dat het onderzoek in verband met aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen gevoerd wordt terwijl de verdachte niet schuldig is verklaard?
- 18 Vindt u dat invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces wenselijk is om te bereiken dat forensisch en rechterlijk onderzoek naar aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen onder omstandigheden pas na schuldigverklaring plaatsvindt?

De antwoorden op vraag 13 en 18 zijn hier samen besproken, omdat deze antwoorden vaak met elkaar samenhangen. De onderstaande tabel bevat het antwoord op de vraag of invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces wenselijk is om te bereiken dat forensisch en rechterlijk onderzoek naar aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen onder omstandigheden pas na schuldigverklaring plaatsvindt. Na de tabel worden een aantal argumenten weergegeven die voor dan wel tegen een tweefasenstructuur pleiten. Er worden alleen argumenten besproken die nog niet in paragraaf 4.4.1, 4.4.2 en 4.4.3 aan bod zijn geweest. Ten slotte wordt aandacht besteed aan de gevallen waarin de voorstanders van een tweefasenstructuur een tweede fase mogelijk zouden willen maken.

Tabel 12. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#138	wenselijk	7	O1;O2;A2;A3;A4;R1;R2
#139	onwenselijk	6	O3;O5;A1;R3;R4;R5
	onbepaald	2	A4;A5

'Nieuwe' pro-argumenten met betrekking tot de tweefasenstructuur

#140 Een voordeel van de tweefasenprocedure is dat er bij vrijspraak geen onderzoek hoeft plaats te vinden. (O4; A2; R2; R3)

R2: Ik doel dan met name op hele zware zaken waar bijvoorbeeld het Pieter Baan Centrum wordt ingeschakeld om te kijken of er wellicht toch een TBS aan de orde zou moeten zijn, terwijl je een ontkennende verdachte hebt. Wanneer je dan een ontkennende verdachte hebt, dan gaat die ontkennende verdachte richting Pieter Baan Centrum, wordt dan wellicht onderzocht, er komt een uitgebreid rapport, en het zou er toe kunnen leiden dat de rechtbank vindt

dat het feit helemaal niet te bewijzen valt. Dan is die hele gang naar het Pieter Baan Centrum – en wellicht nog naar andere gedragsdeskundigen – overbodig geweest.

R3: Ik moet wel bekennen dat ik een hele enkele keer heb meegemaakt dat ik dacht: ‘moeten we deze verdachte door deze hele molen halen met een Pieter Baan-rapportage, terwijl het nog maar de vraag is of je het uiteindelijk gaat halen op het bewijs’. Dat zit voor mij dan meer in het praktische dan in die twee fasen. Dat je denkt: ‘die man gaat nu door al die molens en dat gaat allemaal heel lang duren en daar gaan allemaal mensen weer wat van vinden, terwijl we eigenlijk in deze zaak nog wel kunnen zeggen dat het open ligt of je uiteindelijk tot een veroordeling komt’.

#141 Bij een tweefasenprocedure kan de zich nu soms voordoende ongemakkelijke situatie vermeden worden dat de rechter tussentijds onderzoek naar de geestesgesteldheid gelast, hoewel de verdachte formeel nog niet veroordeeld is. (A4)

A4: Ik maak in de praktijk wel eens mee – je hebt een zaak X, man zit vast en je bepleit vrij-spraak, en de officier zegt ‘nee hij moet vier jaar en TBS krijgen’, dus er zit een gapend gat. Vervolgens krijg je twee weken later een uitspraak en dan wordt dat een tussenuitspraak. Dan zegt de rechtbank ‘wij achten ons onvoldoende voorgelicht over de persoon van de verdachte’, die moet dus nader worden onderzocht. Dan weet ik al hoe de vlag erbij hangt, namelijk dat dat vrijspraakverweer niet wordt gehonoreerd en dat hij wordt veroordeeld. Ze mogen het niet zeggen en dat is een hele rare situatie want dan komt die zaak vervolgens weer op zitting. Strikt genomen heb ik niks te melden over dat onderzoek want ik zeg: ‘hij moet worden vrijgesproken’. Aan de andere kant, ik ben niet gek, maar formeel-juridisch heeft de rechter niets verkeerd gedaan. Alleen praktisch gezien hebben zij eigenlijk al een oordeel geveld in de raadkamer door te zeggen: ‘hij moet worden veroordeeld, alleen we weten nog niet of die TBS nou wel of niet noodzakelijk is’.

Als het gaat om de huidige situatie, dan is er in zijn algemeenheid niet een groot bezwaar tegen [het doen van onderzoek voor schuldigverklaring] behalve dan het voorbeeld wat ik net noemde: een tussenuitspraak van de rechtbank dat ze zich nader willen laten voorlichten over de persoon van de verdachte. Dan weet je dus al: dat is een verkapte veroordeling. Als ze hem vrijspreken, dan hoeven ze de zaak niet aan te houden. Dat vind ik een nadeel omdat je dan als het gaat om het bewijs althans, een beetje spookzittingen krijgt daarna. Je weet dat de rechtbank het verweer gaat verwerpen, maar je mag het niet hardop zeggen.

#142 Een voordeel van de tweefasenprocedure is dat de tweede fase gebruikt kan worden om een schuldig verklaarde de gelegenheid te geven om te testen of een behandeling wenselijk wordt geacht. (O2)

O2: In een tweede fase zou je de zaak ook even kunnen schorsen. Waarom zou je niet een verdachte de kans geven om vanuit de gevangenis eens een maand in een TBS-inrichting te

verblijven om te kijken wat er nou eigenlijk gebeurt? Dat hebben we onlangs gedaan in een zaak van een gewelddadige overvaller. Die vent was tot aan het hof nergens toe bereid. Maar wat we hebben gedaan is de zaak aanhouden en die jongen is voor een maand geplaatst in zo'n bijzondere inrichting. De zaak kwam na drie maanden weer op zitting en hij was bekeerd. Hij zegt van: 'ik zie dat er wel mogelijkheden voor mij zijn en zoals het nu is kan ik niet doorgaan. En ja wat heb ik dan aan tien jaar zitten'. Het aardige van dit geval is dat die raadsman, die enorm anti-TBS was, in een andere zaak zelf heeft voorgesteld om het maar weer eens zo te doen.

'Nieuwe' contra-argumenten met betrekking tot de tweefasenstructuur

#143 Invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces om te bereiken dat forensisch en rechterlijk onderzoek naar aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen onder omstandigheden pas na schuldigverklaring plaatsvindt, is onnodig omdat het probleem van weigerende observandi beter opgelost kan worden door de procedurele voorwaarden voor het opleggen van TBS te versoepelen. (A1) (zie ook #118)

A1: Nee, de reden is heel simpel: daarvoor is een veel simpelere wetswijziging, het verlagen van de procedurele voorwaarden die nodig zijn voor het opleggen van TBS. Als je alleen maar zegt: bij voorkeur gebruikt de rechter een rapportage van een psychiater of een psycholoog, maar de rechter kan het ook zonder rapportage opleggen, dan gooi je hem – met alle respect – eerst in de TBS en ga je dan pas uitzoeken wat er met hem mis is. Als de verdachte eenmaal in de TBS zit, dan gaat hij wel meewerken, of niet maar dan is het echt van 'jongens ik wil niet behandeld worden'. Het is dus het verkeerde probleem dat je daarmee aanpakt, want het probleem is niet dat je per se forensisch en psychologisch onderzoek wilt doen, maar het probleem is dat je in gevallen waarin je twijfelt en eigenlijk aan je water voelt dat er hier iets aan de hand is, je toch geen TBS kan opleggen omdat de wet nou eenmaal die twee rapportages voorschrijft. Als je dat verandert ben je van het probleem af. Ik zou zeggen: om dit probleem op te lossen moet je niet naar een tweefasenproces, dan moet je aan andere bepalingen gaan sleutelen.

#144 Een nadeel van de tweefasenprocedure is dat onderzoek met betrekking tot de persoon van de verdachte dat van belang is voor de bejegening ter zitting niet meer beschikbaar is. (R5)

R5: Ik moet er niet aan denken dat ik de feiten met iemand ga bespreken in de wetenschap dat er wel rapportages liggen of rapportages opgemaakt zullen worden naar aanleiding van een beslissing tot een schuldigverklaring en dat ik er dan geen gebruik van zou maken in het geval die rapporten er dan al liggen. Ik vind zelf het grote voordeel van met name de psychologische rapportages dat je de beschrijving krijgt van hoe iemand is en hoe hij zich manifesteert. Dat is

bij de voorbereiding van een zaak prettig, aangezien je dan al een beeld hebt van hoe iemand reageert. Juist die beschrijving van de persoon is al heel prettig om te hebben. Sommige psychologen zijn daar erg goed in. Ik denk dat het van belang is, ook als je feiten bespreekt, dat je de antwoorden van de verdachte beter kan duiden als je ook al wat meer weet over zijn persoon. Het één is zo onlosmakelijk verbonden met het ander. Je moet toch niet de situatie hebben dat je opeens de rapportages leest van 'jeetje als ik dat geweten had, dan had ik het zus of zo aangepakt'. Ik denk dat je zoveel mogelijk moet proberen een totaalbeeld te hebben wanneer je mensen confronteert met iets waarvoor ze zich verantwoordelijk op moeten stellen.

#145 Een nadeel van de tweefasenprocedure kan zijn dat er in de tweede fase informatie vrijkomt die zou hebben geleid tot een ander bewijsoordeel. (O2; R5)

O2: Het punt is dat informatie uit de tweede fase die je uiteindelijk voor je beoordeling van de eerste fase ook relevant is, daar kun je niets meer mee doen. Je kunt alleen zeggen: 'god, je hebt me belazerd, doe lekker een jaartje meer. Als je dat toen had verteld, hadden wij meer bewezenverklaard'. Bijvoorbeeld in de zaak X [zie bij #125 en #127]: 'had jij in de eerste fase verteld dat jij op die site zat met die bejaarde dames, dan hadden we wel even anders tegen het bewijs aangekeken, want nu hebben we misschien alleen maar bedreiging bewezenverklaard en niet aanranding.

R5: Hoe is het nou als je iemand hebt schuldig verklaard en je komt er in die tweede fase achter van 'nou vallen bij mij de stukjes in de puzzel, het zat dus zo in elkaar. Jeetje, dan ziet de wereld er toch heel anders uit. Ik begin nu toch te twijfelen of er wel een schuldigverklaring is.'

#146 Als in een tweefasenprocedure de mogelijkheid wordt ingebouwd om in de tweede fase terug te komen op het oordeel in de eerste fase, dan zal de verdediging niet berusten in de schuldigverklaring. (R5)

R5: Ik neem aan dat je [bij gewijzigd inzicht] weer vrij bent om dat terug te draaien. Maar *du moment* dat ook de verdediging weet dat je het terug kunt draaien, wordt daar weer op ingezet.

#147 Een nadeel van de tweefasenprocedure is dat het rechtsgeding langer gaat duren. Dat is vaak ook niet in het belang van verdachten. (A4; R1; R2)

A4: Je zou zeggen: 'dat is misschien wel heel zuiver'. Aan de andere kant wil niemand, en ook een verdachte niet, dat zaken onnodig lang duren, zeker bij voorlopige hechtenis. Ik ben daar geen voorstander van. Ik noem even dat voorbeeld van de politierechter in X, ik geloof dat er geen enkele verdachte zit te wachten op een aanhouding, want dat zou het dan impliceren,

namelijk enerzijds schuldig verklaren en vervolgens dan nog een keer terugkomen voor het strafmaatverweer.

Voor welke gevallen een tweefasenprocedure?

#148 Als de tweefasenstructuur ingevoerd wordt, dan moet dat beperkt blijven tot bepaalde gevallen. (O1; O2; A2; A3; A4; R2)

O1: Met name bij glashard ontkennende verdachten die doorgaans ook weigeren mee te werken aan totstandkoming van een forensische rapportage.

O2: [Het feit dat het onderzoek in verband met aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen gevoerd wordt terwijl de verdachte niet schuldig is verklaard] vind ik een ernstig bezwaar bij ontkennende en zwijgende verdachten. Bij een volledig meewerkende bekende verdachte die ook best inziet dat er iets loos is met hem of haar en waar ook ruim voldoende bewijs is, ligt dat veel minder sterk.

A2: In een aantal gevallen kun je denk ik volstaan met het materiaal wat je hebt om een goed oordeel over de persoonlijke omstandigheden en de gevolgen voor het slachtoffer te geven. Dan kan je een oordeel geven over de afdoening zonder dat je daar uitgebreide rapportages aan ten grondslag legt. Ook daar zal je weer met schaarse middelen moeten omgaan en de tijd die je hebt om dit soort zaken af te doen.

A3: Wat mij betreft uitsluitend daar waar wordt gesproken of nagedacht of discussie kan plaatsvinden over de oplegging van TBS. Je hebt wel iets van een aparte maatregel tegenwoordig voor de reclassering, maar de ingrijpendheid van de TBS-maatregel zou wat mij betreft mee kunnen brengen dat je, facultatief, in ieder geval de verdachte de optie biedt om na schuldigverklaring wel mee te werken. Ik denk dat dat bij reclasseringswerkzaamheden net iets minder dwingend is, omdat de in verband met de reclassering op te leggen straffen of maatregelen wat minder ingrijpend zijn.

A4: Ik vind het tweefasenproces onder omstandigheden wenselijk. Het moet dan denk ik gaan om de zwaardere zaken en met name bij ontkennende verdachten.

R2: [Een tweefasenstructuur] vind ik in een aantal gevallen wel op zijn plaats, maar niet altijd. Ik zou dit alleen bij ontkennende verdachten willen doen en ik zou me ook kunnen voorstellen dat je het een beetje af laat hangen van de omvang van het gedragsdeskundige onderzoek dat je nog wilt enceneren. Als dat een heel uitgebreid onderzoek is en iemand geobserveerd zou moeten worden in het Pieter Baan Centrum of elders in een kliniek, dan zou ik me kunnen voorstellen dat je eerst de schuldigverklaring aan de orde stelt en daarover ook een beslissing wilt hebben. Maar als het gaat om relatief eenvoudige zaken, dan zou ik die tweefasenstructuur niet willen invoeren, dan kun je dat ook wel in één keer doen denk ik. Je zou het dan als

volgt wettelijk kunnen inkleden: de officier zou bij de rechtbank een vordering kunnen indienen of een vraag kunnen stellen of de handelwijze in twee fasen aan de orde is en de rechtbank zou daarop dan kunnen beslissen. Je zou die beslissing ook bij de officier kunnen neerleggen. Dat maakt mij eigenlijk niet zoveel uit, maar die mogelijkheid moet er wel komen denk ik.

4.5.6 Kan de verdachte zich voldoende voorbereiden op een strafmaatverweer?

- 19 Doet zich naar uw indruk wel eens de situatie voor dat de verdachte dan wel zijn raadsman zich onvoldoende kan voorbereiden op een strafmaatverweer omdat onvoldoende duidelijk is voor welke feiten een eventuele veroordeling zal volgen?

Het antwoord op deze vraag laat zich moeilijk in een tabel samenvatten, omdat de geïnterviewden de kwalificatie 'onvoldoende voorbereiding' verschillend opvatten. Hieronder zijn een aantal stellingen opgenomen die van belang zijn voor het strafmaatverweer. Daarnaast zijn een aantal stellingen opgenomen die verband houden met de vordering benadeelde partij en de ontnemingsvordering. Het gaat dan om gevallen waarin de voorbereiding problematisch is.

#149 Het is soms lastig voor de verdachte dan wel zijn raadsman om een strafmaatverweer te voeren, omdat onvoldoende duidelijk is voor welke feiten een eventuele veroordeling zal volgen. (O1; A2; A3; A4)

O1: Dat doet zich regelmatig voor. Dat merk je gewoon, dan zie je ook dat de raadsman met allerlei subsidiaire onderdelen in zijn pleitnota komt, omdat hij zegt: 'ja als u er zo over denkt dan dit en dat en als u er zo over denkt dan dit en dat en dat'. Dan zie je bij zo'n betoog dat de raadsman zich toch ongemakkelijk en onzeker voelt, omdat hij uiteindelijk zegt: 'ik weet niet wat het wordt of wat het kan worden'. En dan blijft een strafmaatverweer toch een beetje in de lucht hangen.

A2: Dat ervaar ik inderdaad zelf wel sterk. Stel dat je inzet op een vrijspraak, dan heb je geen strafmaatverweer, maar je hebt natuurlijk heel vaak dat je denkt: 'het kan voor meer feiten tot een veroordeling leiden of voor minder feiten'. Als dat zwaardere feiten zijn of lichtere feiten, dan leidt dat tot een hele andere strafmaat. Dan krijg je een beetje van die gewrongen pleidooien 'als dit, dan zus' en meer subsidiaire verweren, terwijl op het moment dat het jou volstrekt helder is 'hiervoor is hij schuldig verklaard', dan kun je je strafmaatverweer natuurlijk veel preciezer toespitsen aan de hand van alle persoonlijke omstandigheden, rapportages en dergelijke. Dat pleit wel voor zo'n aparte afdoening.

A4: Het is natuurlijk wel eens lastig pleiten, want als je een tenlastelegging hebt met primair / subsidiair / meer subsidiair / meest subsidiair, dan moet je voor al die feiten een concreet voorstel doen. Bij al die varianten hebben de rechtbanken oriëntatiepunten, dus handvatten,

waar je vanuit moet gaan als hoogte van de straf. Eigenlijk is dat niet lekker in je pleidooi – puur voor mezelf sprekend – het is niet een vloeiend verhaal waarmee je de rechter kunt overtuigen, het is meer een technisch verhaal.

#150 Voor een verdachte zonder raadsman kan het lastig zijn om een strafmaatverweer te voeren, omdat hij niet weet waar hij verweer op moet voeren. (R2)

R2: Een raadsman moet alle situaties voor ogen hebben en die moet ook in zijn pleidooi een aantal mogelijkheden schetsen en daar dan vervolgens ook gevolgen aan verbinden. Maar ik denk dat het bij een verdachte wellicht wat anders ligt, want die onderkent misschien niet direct alle mogelijkheden. Dan kun je daar als rechter wel op inschieten denk ik.

#151 Het is over het algemeen goed mogelijk voor de raadsman om een strafmaatverweer te voeren, omdat hij aansluiting kan zoeken bij de tenlastegelegde feiten. (O3; O4; O5; A5; R1; R2; R3; R4)

O3: In bijna alle zaken is wel duidelijk waar een verdachte van verdacht wordt, want je hebt de tenlastelegging. Verdachte en zijn advocaat kunnen goed inspelen op wat er in de tenlastelegging staat.

A5: Ik vind toch als je een dossier krijgt, dan moet je uitgaan van de tenlastelegging. Dan moet je uitgaan van het ergste, bijvoorbeeld moord. Misschien zit daar ook nog doodslag, dood door schuld, zware mishandeling de dood ten gevolge hebbend, god mag weten wat daar allemaal nog onder hangt, maar daar moet je je wel op prepareren.

R3: Ik vind ook dat advocaten soms heel erg mooi pleiten op bijvoorbeeld feiten en zeggen 'ik vind dat één niet bewezen is en twee ook niet, alleen drie en vier. De officier zegt dat het wel allemaal bewezen kan worden, daar ben ik het niet mee eens, maar als u ze wel allemaal bewezen acht, wil ik toch nog wel iets over de strafmaat zeggen want ook dan vind ik dat een andere straf passend is'. Ik heb zelf de indruk dat advocaten daar over het algemeen heel goed mee omgaan.

R4: Ik denk dat een raadsman zich altijd zal prepareren op een mogelijke strafmaat die hij kan verwachten als hij met zijn vinger langs de tenlastelegging loopt en dan kijkt hij waarschijnlijk wat er kan gebeuren als het zwaarste delict wordt bewezen en wat er kan gebeuren als het meest meest subsidiaire wordt bewezen. Dus ik denk dat je dat wel veilig aan een raadsman kan overlaten.

#152 Het is over het algemeen goed mogelijk voor de verdachte dan wel zijn raadsman om een strafmaatverweer te voeren, omdat de relevante persoonlijke omstandigheden voor alle tenlastegelegde feiten van belang zijn. (O3; A1)

A1: In het algemeen is toch de ernst van de feiten bepalend en eventuele bijzondere persoonlijke omstandigheden. Die bijzondere persoonlijke omstandigheden kun je altijd aandragen ook al ben je nog niet helemaal zeker voor hoeveel feiten er veroordeeld gaat worden.

#153 De raadsman maakt soms een strategische keuze om geen strafmaatverweer te voeren als hij voor vrijspraak gaat, omdat het voeren van een strafmaatverweer een zwakke indruk maakt. (O1; O4; A1; A2; A3; A4; R5)

A1: Als je ervan overtuigd bent dat een integrale vrijspraak in de rede ligt en ook haalbaar is, dan word je overvallen door een veroordeling en dan heb je ook vaak ervoor gekozen om geen strafmaatverweer te voeren om je primaire verweer niet optisch te verzwakken of heb je een heel schetsmatig verweer gevoerd.

A2: Als ik echt voor vrijspraak ga, dan voer ik vaak ook geen strafmaatverweer in overleg met de klant. Er zijn gevallen waarbij ik bewust geen strafmaatverweer voer omdat de verdachte echt 100 procent, vanwege gebrek aan bewijs of overtuiging, voor vrijspraak gaat. Dat moet je niet afzwakken door een strafmaatverweer te voeren. Dan is het voor de rechter makkelijker om toch op dat strafmaatverweer te gaan zitten.

A3: Bij een ontkennende verdachte moet je de strategische keuze maken of je überhaupt iets wil zeggen over strafmaat of TBS-oplegging. En soms doe je dat wel, wat je dan netjes aanduidt als subsidiair. Maar soms zijn er ook zaken waarin het alles of niets is. Dat je weet: het is vrijspraak of het is levenslang en heel veel daartussen bestaat niet. Dan kun je ook ervoor kiezen om je uitsluitend op de feiten, dus op de bewijsvraag, te concentreren. In een tweefasenproces waarbij TBS apart wordt besproken, onder omstandigheden, hoef je die strategische keuze niet te maken. Dat zou vanuit verdedigingsperspectief een voordeel zijn.

#154 In sommige gevallen voert de raadsman geen strafmaatverweer, omdat de verdachte dat niet wil. Dit zou zich eveneens in de tweefasenstructuur kunnen voordoen. (A4)

A4: Bij een tweefasenproces denk ik dat je een situatie krijgt die nu vergelijkbaar is met de hoger beroepsfase en dan nog zijn er heel veel klanten die zeggen van 'ik wil dat er niet over de strafmaat gesproken wordt, want ik heb het echt niet gedaan'. Dan doe je het ook niet. Dat zal ook dan in die tweefasenprocedure niet het geval zijn.

#155 Het kan zich voordoen dat de verdachte dan wel zijn raadsman zich onvoldoende kan voorbereiden op de vordering benadeelde partij indien deze heel laat wordt ingediend. (A5; R3)

A5: Ik heb een zaak gedaan waar ik een slachtoffer bijstond en er een [enorme schadevergoeding] werd toegekend. Ik heb de indruk, laat ik het voorzichtig zeggen, dat de raadsman van de verdachte zich daar niet echt op had voorbereid. Die stelt hoger beroep in, onder meer vanwege die enorme claim die wordt toegewezen. Het is dus niet zozeer een straf, het is een schadevergoeding, dat is een maatregel, maar in dat opzicht heeft hij zich niet goed voorbereid. Je kan ook zeggen dat hij zich niet goed heeft *kunnen* voorbereiden, omdat ik die vordering heel laat heb ingediend. Het is best vreemd dat je als slachtoffer nog ter zitting een vordering mag indienen, terwijl de officier [ten minste tien dagen voor de terechtzitting moet dagvaarden]. Dat is eigenlijk wel raar.

#156 Het kan zich voordoen dat de verdachte dan wel zijn raadsman zich onvoldoende kan voorbereiden op de vordering benadeelde partij, omdat hij zich niet vrij voelt om verweer te voeren voordat vaststaat waarvoor een veroordeling volgt. (A4; R3; R5) (zie #73)

#157 Het kan zich voordoen dat de verdachte dan wel zijn raadsman zich onvoldoende kan voorbereiden op de ontnemingsvordering, omdat hij zich niet vrij voelt om verweer te voeren voordat vaststaat waarvoor een veroordeling volgt. (A1; A5) (zie #64)

4.6 EVENTUELE VORMGEVING TWEEFASENPROCES

4.6.1 Tweefasenproces: strikte wettelijke criteria of discretionaire bevoegdheid?

20 Gesteld dat tot invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces zou worden overgegaan: kan het al dan niet gebruiken van die mogelijkheid in belangrijke mate aan de rechter worden overgelaten of dient de wet daarvoor strikte criteria te geven?

Tabel 13. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#158	discretionaire bevoegdheid	11	O1;O2;O4;A1;A2;A3;R1;R2;R3;R4;R5
#159	strikte criteria	3	O3;A4;A5
	onbepaald	1	O5

#160 Het al dan niet faseren van een strafgeding kan in belangrijke mate aan de rechter worden overgelaten, omdat de wetgever onvoldoende kan voorzien wanneer fase-ring precies opportuun is. (O1; A1; R2)

O1: Wat mij betreft moet de wetgever juist geen strikte criteria geven, maar aan de rechter de vrijheid geven om in zich voordoende gevallen te bepalen dat het strafgeding een tweede fase gaat kennen. Dus dat hij in eerste instantie de bewezenverklaring uitspreekt en dat in de tweede fase andere thema's aan de orde kunnen komen. Bij een tweefasenproces wordt vaak gedacht aan eerst een bewezenverklaring en dan een straf, maar ook op dat punt moet je de rechter de vrijheid geven om te zeggen: in de eerste fase doe ik bepaalde vragen van artikel 348/ 350 Wetboek van Strafvordering af – welke dat zijn hangt van de casus af. En ten aanzien van bepaalde beslispunten van artikel 350 hevel ik de zaak over naar een tweede fase. Dan kan het dus gaan om een voordeelsontneming, maar het kan ook gaan om de schadevergoeding van het slachtoffer. De rechter kan echter ook zeggen: ik beperk me nu tot de bewezenverklaring en de rest komt later, want dat is afhankelijk van forensische, psychiatrische en psychologische rapportage. Dan gaan we eens kijken: is de verdachte wel toerekenbaar en moet er misschien TBS worden opgelegd? Als dan die tweede fase is geweest, dan kan ik mij ook wel voorstellen dat in bepaalde omstandigheden er weer een soort derde fase komt waar de rechter dan bijvoorbeeld beslist over de voordeelsontneming. Dus op dat punt de vrijheid aan de rechter geven om te zeggen: een deelfacet van de zaak doe ik nu bij een tussenuitspraak af en daarmee hebben we een bepaald deel van 348/ 350 achter de rug en nu gaan we verder met het volgende deel. En wélk deel moet de wetgever niet gaan bepalen, maar dat moet aan de rechter worden overgelaten. De wetgever kan niet op afstand met harde criteria een scheidslijn aangeven, want de strafpraktijk is daar te ingewikkeld voor. Vaak worden dan scheidslijnen gegeven die disfunctioneel zijn.

[Wanneer moet de rechter dat beslissen?] Ook dat zou ik aan de discretie van de rechter willen overlaten. Ik kan me voorstellen dat de rechter daar pas goed een oordeel over kan geven aan het eind van de zitting. Gelet op deze ontwikkelingen op de terechtzitting gaan we ons nu bij tussenuitspraak alleen maar uitlaten over het bewijs, want de rest komt later. Soms weet de rechter van te voren ook niet wat er aan de orde is ten aanzien van de vordering benadeelde partij; dat blijkt vaak pas op de terechtzitting. Dan komt het tot een inhoudelijke discussie over die vordering. Dan kan je best zeggen: 'voor het overige is de zaak me wel duidelijk en kan ik het wel afdoen behalve dat punt van de vordering benadeelde partij'. Nu zie je dan soms dat de zaak integraal wordt aangehouden, dat vind ik dan ook wel weer overdreven. Voor het merendeel is de informatie voor de te nemen beslissing wel duidelijk, maar op één bepaald onderdeel niet. Laten we dat onderdeel dan openhouden en dan gaan we een beslissing geven over het restant wat wel duidelijk is.

A1: Procesvoering is dansen. Met de ene partner dans je makkelijker dan met de andere partner. Met de ene partner wordt het hakken en met de andere partner glijd je over de dansvloer, maar je moet vooral ruimte bieden aan de spelers om het proces op te tuigen naar mate het onderwerp van het proces dat noodzakelijk maakt. We hebben hier moordzaken gedaan die waren in een half uurtje gepiept met een bekende verdachte die evident niet toereke-

ningsvatbaar was. Waarom zou je daar in godsnaam een enorm door de wet afgedwongen circus van maken? Dat moet je niet doen, maar als faciliteit waar een beroep op gedaan kan worden of wat de rechter ambtshalve kan toepassen in het belang van een goede rechtspleging, goede rechtsbedeling, in de meest lichte vorm van regeling, zou ik wel toejuichen.

R2: Ik zou dat aan de rechter dan wel aan de officier van justitie willen overlaten, omdat die toch het beste kunnen inschatten in welke situaties die tweefasenstructuur toegepast zal worden. Je zou dan kunnen denken aan een ontkennende verdachte of een hele ingewikkelde zaak waar nogal wat gedragsdeskundige rapportages aan de orde zijn.

#161 Een reden om de beslissing over het al dan niet faseren van een strafgeding aan de rechter over te laten, is gelegen in het feit dat de rechter kan waken tegen rechtsmisbruik. (R3; R5)

R3: Wat je ook niet moet hebben is dat [advocaten bij een mogelijk geval van noodweer zeggen]: 'ja hier graag twee fasen, mijn cliënt heeft niet geslagen of gestoken en als u later zegt dat hij het wel gedaan heeft, dan gaan we eens praten over waarom hij dat nou gedaan heeft'. De tweefasenstructuur kán leiden tot misbruik in ieder geval. Dat je gaat denken: 'processueel komt het voor mij nu handig uit om het zo te doen'. Ik zou er dus niet voor kiezen, maar als ik voor zo'n systeem zou kiezen dan denk ik dat je in de wet niet al te nauwkeurig moet gaan omschrijven wanneer wel of niet, maar dat je gewoon moet zeggen: 'er is een mogelijkheid, laat het aan de rechter over'.

R5: Dan krijg je weer allerlei verweren van de advocatuur op dat gebied. Die zullen denken van 'nou dat is een voordeel'. Uitstel kan ook een voordeel zijn, zeker als mensen op vrije voeten zijn. Dus er kunnen allerlei oneigenlijke, puur strategische argumenten naar voren komen die eigenlijk losstaan van de inhoud van de zaak en de gedachte van zo'n tweefasenproces. Het zal ook gebruikt worden voor oneigenlijke motieven.

#162 De wet dient strikte criteria te geven met betrekking tot het al dan niet faseren van een strafgeding, omdat partijen dan van te voren weten waar ze aan toe zijn. (A4; A5)

A4: Iedereen moet weten waar hij aan toe is. De rechter, dat wordt dan té veel afhankelijk van de persoon van de rechter of van het beleid van de rechtbank, dus ik vind dat geen goede ontwikkeling. Het zou goed in de wet moeten worden verankerd.

A5: Als dit een vast onderdeel van ons strafrecht wordt, dan moet je dat gewoon in de wet omschrijven. Ik vind dat je als verdachte er recht op hebt om te weten op welke wijze je zult worden berecht, zodat je je daar ook op kan voorbereiden en je processtrategie daarop kan afstemmen. Ik vind ook dat het slachtoffer het recht heeft om van te voren te weten: zo zal

mijn zaak worden behandeld en dit zijn mijn rechten. Dus ik vind het onwenselijk dat je dat maar moet laten afhangen van de eerste zitting. Dat een rechter dat dan beslist lijkt me niet handig. Dus de wet moet, voor zover dat mogelijk is, zo strikt mogelijk bepalen in welke gevallen er een tweefasenproces zal zijn, zodat iedereen zich daarop kan voorbereiden. De wet zou kunnen zeggen: in het geval van een spreekrechtwaardig delict en een ontkennende verdachte doen we een tweefasenproces. Nogmaals, ik ben daar geen voorstander van, maar áls het dan moet dan graag nauw omschreven zodat een ieder van te voren weet waar hij aan toe is.

#163 Een nadeel van het aan de rechter overlaten van het al dan niet faseren van een strafgeding, is dat het tot rechtsongelijkheid kan leiden. (O3; O5; A4; R1)

4.6.2 Aparte rechtsmiddelen per fase?

21 Zou invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces naar uw mening moeten meebrengen dat tegen de schuldigverklaring en de strafoplegging afzonderlijk rechtsmiddelen moeten kunnen worden aangewend?

#164 Ten aanzien van de schuldigverklaring en de sanctieoplegging moet worden vastgehouden aan het concentratiebeginsel. Tegen de vordering benadeelde partij en de voordeelsontneming moet mogelijk apart appel kunnen worden ingesteld. (O1)

O1: Ten aanzien van rechtsmiddelen zou ik vast willen houden aan het concentratiebeginsel. Onder omstandigheden zou ik dat opgelost willen zien met de mogelijkheid van een partieel appel. Nu heb je het concentratiebeginsel: hoger beroep tegen het hele vonnis. Bij een tweefasenproces is de vraag wanneer je de verdachte dan een voldoende belang wilt geven bij een zelfstandig appel tegen een bepaald deel van de rechterlijke beslissingen. Als het dan gaat om de bewezenverklaring en straffen en maatregelen ter zake van het strafbare feit, dan zou ik vast willen houden aan het concentratiebeginsel. Maar ik zou me kunnen voorstellen dat als het in de tweede fase gaat om de beslissing omtrent de vordering benadeelde partij of om de voordeelsontneming dat die beslissingen daarvan worden uitgezonderd. Als de rechter dan tussentijds heeft beslist 'dit is de straf', dat dan een recht op hoger beroep ontstaat ook al is dan nog geen beslissing gegeven over de vordering benadeelde partij of de ontneming van voordeel. Dat dat dan deelbeslissingen zijn waartegen eventueel een zelfstandig rechtsmiddel kan worden aangewend.

[Moet er ook in hoger beroep de mogelijkheid van een tweefasenprocedure zijn?] Daar lijkt mij de behoefte minder, maar met een zekere regelmaat doen zich wel gevallen voor die toch vergelijkbaar zijn met de eerste aanleg, waar volgens mij toch ook het belang kan opkomen bij een tweefasenproces. Op dat punt denk ik dat de inrichting van het hoger beroep dan overeenkomstig moet zijn met de eerste aanleg. Dus als in eerste aanleg zo'n tweefasenmodel mag

worden gehanteerd, dan zou dat wat mij betreft ook op dezelfde manier mogelijk moeten zijn. Of praktisch de behoefte daaraan in dezelfde mate bestaat, dat is dan weer vraag twee.

#165 Het is onwenselijk om na schuldigverklaring in eerste aanleg gelijk de mogelijkheid te bieden om in hoger beroep (en vervolgens cassatie) te gaan. (O1; O3; O4; A1; A3; A4; A5; R2; R3; R4; R5)

O3: Als het betekent dat je met de volgende fase pas een begin kunt maken als de eerdere fase onherroepelijk afgedaan is, dan zou ik denken van 'nee', want dan gaat het wel heel erg lang duren. Dan zou je kunnen hebben dat de rechter schuldig verklaart, de verdachte gaat in hoger beroep, het Hof is het eens met de schuldigverklaring, de rechtbank moet zich vervolgens weer buigen over de op te leggen straf. Dat lijkt me inefficiënt en vragen om misbruik van de procedure, zeker als de verdachte niet in voorlopige hechtenis zit. Dan heeft hij er belang bij om die periode tot de strafoplegging zo lang mogelijk te maken, omdat de kans dan bestaat dat de redelijke termijn is overschreden of dat er iets veranderd is in zijn persoonlijke omstandigheden.

A1: [De mogelijkheid om na schuldigverklaring in eerste aanleg gelijk in hoger beroep (en vervolgens in cassatie) te gaan is] theoretisch elegant, maar praktisch minder plezierig. Op het moment dat je echt eerst alleen de schuldigverklaring in twee, drie, vier, vijf instanties gaat uitprocederen, dan kan een vervolproces in eerste aanleg over de strafoplegging ook weer in drie, vier, vijf rondes worden uitgeprocedeerd. Dan kan de eerste fase van de strafoplegging bij de rechtbank dus vier, vijf, zes jaar zijn nadat diezelfde rechtbank zich eerst heeft gebogen over de feiten. Dan trek je de strafopleggingsprocedure zo ontzettend los van de behandeling van de feiten dat de strafopleggingskamer alleen maar kan kijken naar het vonnis en zelfs ten opzichte van het vonnis geen enkele informatie heeft over de verdachte. Die kent alleen maar het vonnis en dan moet het dus van 'ja nou de feiten hebben we al gehad, hoe staat u in het leven?' Dit betekent dus dat alles wat ik net heb gezegd over dat het belangrijk is om de feiten en de positie van de verdachte ook te betrekken bij de strafoplegging, dat dat dus helemaal losgelaten wordt en dat zou mijn grootste bezwaar zijn. Ik zou menen dat als je een tweefasenproces organiseert dat je dan schuldigverklaring en strafoplegging zo kort mogelijk op elkaar moet laten volgen, binnen enkele weken om – door dezelfde kamer in dezelfde samenstelling – toch die eenheid tussen feiten en straf in stand te houden. Ik kan me wel heel goed voorstellen dat – maar dan heb je een keuze van de verdachte – de verdachte de ruimte heeft om tegen de strafoplegging rechtsmiddelen aan te wenden. Dan kiest hij ervoor om te zeggen van 'ja moet je eens luisteren, die feiten daar ben ik klaar mee, ik vind alleen dat ik te zwaar bestraft ben voor deze feiten.' Dan kiest hij er ook voor om in hoger beroep een gemankeerde behandeling ter terechtzitting te krijgen, omdat zijn positie ten opzichte van de feiten niet meer wordt bediscussieerd.

A3: Mijn neiging is om te zeggen dat we dat niet moeten willen, omdat je extra procedures creëert en we hebben al moeite genoeg om het huidige aanbod op fatsoenlijke wijze af te

doen. Je krijgt situaties dat je tegen de schuldigverklaring in hoger beroep gaat en ondertussen gaat bij de rechtbank toch maar die tweede fase lopen en dan word je bij het hof vrijgesproken en dan komt de rechtbank in eerste aanleg tot een straftoemeting en ondertussen wordt casuatie door het OM ingesteld. Dat zijn complicaties die je niet moet willen.

A5: Dat zou voor advocaten van de verdachte zonder meer leuk zijn, maar het maakt het proces voor het slachtoffer onnodig lang en dat lijkt mij niet wenselijk.

R2: Dat zou ik zeker niet willen propageren, want dat leidt ook weer tot veel langere procedures. Ik zou dan toch willen voorstellen om de uiteindelijke beslissing af te wachten en daartegen dan bij het hof in appel te gaan. Want als je dat doet, dan leidt dat er wel toe dat het hof in één keer de beslissing van de rechtbank onder ogen krijgt. Het hof wordt in zijn algemeenheid dan geconfronteerd met een gedragsdeskundige rapportage die al klaar is. Je zou dan bij het hof weer een tweefasenstructuur kunnen gaan hanteren, maar dat hoeft niet per se. Ik zou toch willen voorstellen om dat in één keer te doen, de mogelijkheid om in hoger beroep te gaan, omdat met name het tijdsaspect voor mij wel heel belangrijk is. Wanneer je het gaat splitsen, dan gaat het allemaal langer duren. Dan zou je dus moeten wachten op het hof met betrekking tot de schuldvraag voordat je verder kunt als rechtbank met betrekking tot de op te leggen straf of maatregel. Ik zou dit niet – met name gelet op het tijdsverloop – willen invoeren. Dan is het beter in één keer te appelleren tegen beide beslissingen in eerste lijn.

R3: Ik denk dat je ongelofelijk veel problemen gaat veroorzaken als je dat zou doen. Ik zou gewoon zeggen 'die schuldigverklaring is een soort voorlopig oordeel, als je de strafoplegging hebt gedaan ben je klaar en dan mag je in appel gaan tegen één van beide of allebei, zoals dat nu ook eigenlijk kan'. Ik zou ze absoluut niet uit elkaar willen trekken, want dan ga je alles twee keer doen.

R4: Dat zou de strafzaak enorm vertragen als dat zou gebeuren. Een collega van mij stelt dat het haar een drama lijkt als na het procederen in drie instanties over de bewezenverklaring de zaak weer terugkomt bij de rechtbank voor straftoemeting. En als een apart appel tegen de bewezenverklaring mogelijk zou worden, moet je de straftoemeting bij het hof laten, zegt zij. Waarmee de verdachte dan eigenlijk een instantie verliest over straftoemeting. Of je moet een soort spoedappel creëren waarmee de procedure kan worden bespoedigd, maar dat maakt natuurlijk zo'n procesgang ook weer extra ingewikkeld. Dus het is zeer de vraag of dat haalbaar is.

#166 Invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces zou moeten meebrengen dat tegen de schuldigverklaring en de sanctieoplegging afzonderlijk rechtsmiddelen moeten kunnen worden aangewend. De extra menskracht die dat meebrengt voor tweefasenzaken kan op twee manieren worden gecompenseerd. (1) Loskoppeling moet de rechtbank ertoe aanzetten om de schuldigverklaring en sanctieoplegging zorgvuldiger te behandelen en beter te motiveren. De noodzaak van hoger beroep

neemt daardoor af. (2) Hoger beroep dient aanzienlijk te worden beperkt: het dient niet meer gericht te zijn op een volledige behandeling van de feiten. (O2)

4.6.3 Sanctietoemeting door zelfde kamer?

22 Is het, naar uw oordeel, aanvaardbaar dat in een tweefasenproces de sanctietoemeting plaatsvindt door een kamer die anders is samengesteld dan de kamer die de bewijsvraag heeft beslist?

#167 Het verdient aanbeveling dat de sanctietoemeting plaatsvindt door dezelfde kamer die de bewijsvraag heeft beslist, omdat de bewezenverklaring en de indruk ter zitting dienen mee te spelen bij de sanctieoplegging. (O1; O2; O3; O4; A1; A4; A5; R1; R4; R5)

O1: Juist vanwege de samenhang tussen de verschillende beslissingen. Bewezenverklaring en straftoemeting liggen in elkaars verlengde en een rechter die straf moet opleggen maar niet heeft geoordeeld over het bewijs is volgens mij toch in zekere zin gemankeerd in die zin dat hij niet voldoende inzicht heeft in de specifieke verhoudingen tussen de verschillende verdachten en ook onvoldoende kennis heeft van de details van de zaak die toch op een of andere manier doorwerken bij de straftoemeting.

O2: Ik vind het eerlijk gezegd ook niet alleen onpraktisch, maar ook uiteindelijk ongewenst want die rechters groeien mee met een zaak. Ik vind ook dat dezelfde officier of dezelfde AG daarop moet zitten.

A1: Op dit moment zeggen we: 'naar aanleiding van het onderzoek ter terechtzitting'. Dus het gehele gedrag, de gehele indruk die de rechter op een terechtzitting heeft opgedaan van de verdachte die moet meewegen bij de sanctieoplegging. De manier waarop iemand ontkent, de manier waarop iemand bekent, de manier waarop iemand het verhaal omtrent de feiten nuanceert, zegt heel veel over de wijze waarop iemand in het leven staat. De ene bekende verdachte is de andere bekende verdachte niet ook al bekend hij misschien precies hetzelfde maar de wijze waarop bekend wordt kan van grote invloed zijn op de perceptie van de rechter over de hoeveelheid straf die nog op zijn plaats is of het gevaar voor herhaling. Dat betekent dat – en daar zit dus precies het punt – al hetgeen besproken wordt over de feiten in het mandje gaat aan de hand waarvan de sanctie wordt opgelegd. Er is dus geen onderscheid te maken, dat kun je niet splitsen wat mij betreft. Immers één van de belangrijkste parameters bij de strafoplegging is de ernst van het feit. Waaruit leiden we de ernst van het feit af? Uit wat er precies gebeurd is en hoe dat is gebeurd. De ene moord is de andere niet. Hoe gruwelijker de moord, hoe hoger de straf. Dat betekent dat de bespreking van de feiten en het oordeel over de feiten van groot gewicht is bij de oplegging van de straf en dat betekent dus dat je fase één best zonder fase twee kan doen, maar dat je fase twee niet zonder fase één kan doen.

A5: Stel dat iemand in de eerste fase heel hevig ontkent, misschien zelfs het slachtoffer zwart maakt et cetera. En dan in de tweede fase de onschuld zelve speelt en tranen met tuiten en 'och wat is het toch erg en het spijt mij zo'. En je hoort alleen maar de tweede fase, dan weet ik vrij zeker dat daar een andere strafmaat uitrolt dan als je ook in de eerste fase erbij had gezeten. En ik vind wel dat je iemand altijd moet afrekenen op zijn hele doen en laten. Dus ik vind het niet wenselijk dat dat andere rechters zijn.

#168 Het laten plaatsvinden van de sanctietoemeting door een kamer die anders is samengesteld dan de kamer die de bewijsvraag heeft beslist, heeft als nadeel dat het extra menskracht kost. (O5; A3; R2)

O5: Dit is gewoon een aanslag op zittingscapaciteit en ook niet alleen de capaciteit van de mensen, maar ook het aantal zittingen wat dan gedraaid zou moeten worden. We hebben gewoon niet zoveel zalen.

#169 Als het goed wordt georganiseerd, dan is het in beginsel mogelijk om de sanctietoemeting te laten plaatsvinden door de kamer die de bewijsvraag heeft beslist. (O1; O2)

O1: Ik vind dat de rechters daar zelf een oplossing voor moeten creëren met behulp van zittingsroosters. Ik kan me voorstellen dat je dan ook geen vaste termijnen gaat vastleggen tussen eerste en tweede fase, maar dat je juist dan de rechter de mogelijkheid geeft om het in te passen in het zittingsrooster. Het zou onwenselijk zijn als tussen de eerste en tweede fase acht maanden gaan verstrijken. Dan is de tijd tussen bewijs en straftoemeting gewoon te lang. Maar als dat maximaal vier maanden is in verband met bijvoorbeeld psychiatrische rapportage, dan is dat denk ik wel de uiterste grens, alleen al om te voorkomen dat het geheugen te veel verbleekt bij het bepalen van de straf op basis van de bewezenverklaring.

O2: Dat is een kwestie van plannen. En daarin zijn rechters en officieren over het algemeen niet goed. Nog steeds niet, alhoewel dat hier bij het hof heel goed werkt hoor. Je werkt daar met bepaalde kamers en de bedoeling is straks ook dat wij als AG's aan zo'n kamer gekoppeld gaan worden. Dan wordt het leven een stuk makkelijker qua planning. En dan plannen we tegenwoordig onze zittingen al een half jaar vooruit. Nou, dat werkt hartstikke goed. Dat betekent ook dat je in zo'n rooster kunt zeggen: 'we hebben in deze zaak geen regie nodig, nou dan hebben we over een maand die strafmaatzitting. Dan moet je ruimte inbouwen. En waar wel regie nodig is, dan hebben we eerst een regie en dan drie maanden later komt die uitspraak. Bij gedetineerden moet je wel even heel goed kijken hoe het met de detentie zit natuurlijk. Maar ook daarvan zou je kunnen zeggen: als de rechter zorgvuldig heeft geoordeeld, kun je met meer droge ogen dan nu zeggen: 'dat is genoeg reden om iemand voorlopig nog even vast te zetten'.

#170 Het wordt bijzonder lastig om het zo te organiseren dat de sanctietoemeting kan plaatsvinden door de kamer die de bewijsvraag heeft beslist. (A1; R3; R4)

A1: Op het moment dat je gaat splitsen, dan gaat geheid gebeuren wat natuurlijk in het normale proces ook al gebeurt: 'jongens we hebben bijna alles gedaan, we staan alleen nog maar voor het pleidooi en verrek daar zit een andere kamer.' De wet bepaalt dat al heel veel beslissingen van kracht blijven en verdediging en openbaar ministerie zullen niet de behoefte hebben om het hele proces opnieuw te laten doen. Dat type inbreuken op het onmiddellijkheidsbeginsel is nu al heel gewoon. Dat gaat alleen maar meer worden en dat is wel een belangrijk bezwaar tegen een tweefasenproces, omdat hoe je ook opschrijft dat je vindt dat het dezelfde samenstelling zou moeten zijn, na een paar heel ongelukkige mislukte vervolgingen de wet gewijzigd wordt en je toch een systeem krijgt van de strafmaatkamer. Dat je bij elke rechtbank een aparte strafmaatkamer krijgt. Ik zou dat een verslechtering vinden.

R3: Nee die zijn dan vaak naar een andere sector, met pensioen, of met vakantie...

R4: Het lijkt ons beter dat de kamer die de zaak al kent ook de zaak afrondt. Is het praktisch, mogelijk vooral ook? Dan zal een andere kamer meestal beslissen, omdat voortzetting in dezelfde samenstelling meestal wel niet zal lukken door onze ingewikkelde roosters en omdat iedereen voortdurend alle kanten opwaaiert. In de ideale wereld zouden we ook de volgende stap met elkaar doen. Ik denk dat als je dit zou willen invoeren, waar wij sterk tegen zijn, dat je dan niet de hoop moet hebben dat de oorspronkelijke kamer de zaak afmaakt. Ik denk dat het gewoon direct een illusie is; gaat niet gebeuren.

#171 In bepaalde gevallen kan het wenselijk zijn om personen met een specifieke expertise toe te voegen aan de kamer die over de sancties beslist. (O1; O2; R2) (zie ook #82)

O1: Ik zou mij kunnen voorstellen dat het in bepaalde omstandigheden wenselijk wordt bevonden dat dan aan die kamer een specifieke deskundige wordt toegevoegd die dan mede moet oordelen over de vraag of TBS wenselijk is. Net zoals de penitentiaire kamer in Arnhem, waar je raadsheren hebt met wat deskundigen die erbij gezet zijn. Dus het moeten dezelfde rechters zijn, maar wat mij betreft lijkt het me niet bezwaarlijk om dan in bepaalde omstandigheden een zekere deskundige daaraan toe te voegen die dan mede een oordeel geeft over de op te leggen sanctie, zoals TBS of ISD, maar je kunt ook denken aan een forensisch accountant die ingevoerd is in financiën en die iets kan zeggen over de voordeelsontneming.

O2: En waar ik een groot voorstander van zou zijn is om dan bij de beoordeling van zo'n schadevergoeding, en dat geldt ook voor de ontnemingsprocedure, om dan eventueel van de drie rechters die op de strafzaak hebben gezeten er één te vervangen door een civilist of een fisca-

list of een schade-expert. Dat zou denk ik dan meteen een extra winst zijn om die kwaliteit te verhogen.

R2: [Met betrekking tot vordering benadeelde partij en ontnemingsvordering.] Bovendien zou je – het gaat om de toepassing van civiel recht – wanneer je het zou loskoppelen ook civiele rechters die vorderingen kunnen laten behandelen. Die zijn in zijn algemeenheid toch beter thuis in het civiele recht dan strafrechters.

#172 Het zou overwogen kunnen worden de TBS oplegging door een speciaal daarvoor bestemde kamer te laten afdoen. (A3)

A3: Ik kan me voorstellen als de gedachte van twee fasen voor TBS zaken zou worden geïntroduceerd dat je een speciale kamer bij het Hof Arnhem introduceert die zich daarover buigt, omdat daar bijzondere kennis op dat terrein aanwezig is. Dus zeg maar de penitentiaire kamer die nu bij het Hof Arnhem bestaat. Dat zou je dan ook al kunnen neerleggen bij de rechtbankfase. Dat zijn ook niet zo veel zaken per jaar, schat ik dan in.

#173 Het laten plaatsvinden van de sanctietoemeting door een kamer die anders is samengesteld dan de kamer die de bewijsvraag heeft beslist, kan leiden tot een betere sanctiebeslissing. (O5; A2)

O5: Ik zou me kunnen voorstellen dat je dan misschien een zorgvuldiger, anders afgewogen oordeel krijgt over de straf, in dit geval op basis van de feiten die er dan liggen en de omstandigheden die er dan liggen, en dat misschien minder wordt gekeken naar – want rechters zijn ook mensen – antipathieën of sympathieën die zich hebben opgebouwd tijdens de inhoudelijke behandeling ter zitting.

A2: Dat zal misschien zelfs enige voordelen kunnen hebben. We zijn natuurlijk nu allemaal heel erg voorstander van de onpartijdige rechtspraak en onpartijdige rechter. Dus dat niet de rechter die op het vooronderzoek heeft gezeten ook over de bewijsvraag oordeelt. Maar stel hij heeft over de bewijsvraag geoordeeld, dan zou ik er op zich geen bezwaar in zien als diezelfde rechter op basis van al het materiaal over de strafmaat oordeelt, maar ik zou me ook nog kunnen voorstellen dat een andere rechter dat doet. Misschien zelfs nog wel met een meer onbevangen blik. Die kijkt niet vanuit de bewijzen en de overtuiging daarvan, maar die kijkt puur naar het materiaal dat er is met betrekking tot persoonlijke omstandigheden en gevolgen voor het slachtoffer en komt aan de hand van richtlijnen, soortgelijke zaken, tot een oordeel over de strafmaat. Dus ik zou me er wat bij kunnen voorstellen. Je zou ook een aparte straftoemingskamer in kunnen stellen. Dan zou je het wel weer economischer kunnen indelen.

#174 Het zou overwogen kunnen worden sanctieoplegging door een speciaal daarvoor bestemde kamer te laten afdoen. (A2) (contra: A1)

A2: Je zou ook een aparte straftoematingskamer in kunnen stellen. Dan zou je het wel weer economischer kunnen indelen.

4.7 IS EEN TWEEFASENPROCES AL MET AL WENSELIJK?

23 Vindt u al met al invoering van een tweefasenproces wenselijk? Zijn in dat verband argumenten relevant die in het voorgaande nog niet aan de orde zijn geweest?

Tabel 14. Samenvatting opinies geïnterviewden (n=15)

	opinie	aantal	personen
#175	wenselijk	8	O1;O2;A1;A2;A3;A4;R1;R2
#176	onwenselijk	6	O3;O5;A5;R3;R4;R5
	onbepaald	1	O4

O1: Al met al lijkt mij de invoering van zo'n tweefasenproces wel het overwegen waard. Ik zie daar toch wel voordelen in bij de berechting van moeilijke zaken ook vanwege de vele beslissingen die de rechter geacht wordt tegelijk te nemen. Voor die gevallen lijkt mij een tweefasenproces een model waarmee knelpunten bij de afdoening kunnen worden voorkomen.

O2: Ik denk dat dat uiteindelijk voor alle partijen een verbetering kan zijn. En ik denk dat uiteindelijk de conclusie moet zijn dat het in het begin tijd zal gaan kosten. Maar later gaan we tijdswinst halen en wordt veel meer aandacht besteed aan de dingen die echt nodig zijn dan dat nu gebeurt. Dus in zijn totaal denk ik dat je er positief tegenover moet staan.

O3: Ik vind persoonlijk invoering van het tweefasenproces niet wenselijk. Ik kan nu geen andere argumenten bedenken behalve dan de efficiëntie en dat je bij de praktische uitwerking nog op wat problemen kunt stuiten, maar dat zijn geen fundamentele bezwaren.

O5: Ik vind het dus niet wenselijk, echt heel onwenselijk. Niet alleen vanwege de vragen met betrekking tot efficiëntie, maar vooral ook omdat ik het te belastend vind, zowel voor de verdachte als voor de eventuele slachtoffers, om die nu ook nog te gaan opzadelen met een nog langere procedure en nog meer mogelijkheden dat het wordt opgerekt.

A1: Ik zou een invoering van het tweefasenproces wenselijk vinden, maar uiteindelijk in een lichte vorm. We hebben nu al een systeem van aanhouding, de zaak wordt voor een bepaalde tijd aangehouden, je kan daarbij denk ik een simpele faciliteit in de wet schrijven waarbij een

kamer de zaak kan aanhouden als op verzoek van de verdachte of op verzoek van het openbaar ministerie er zich een slachtoffer heeft gemeld die spreekrecht wenst uit te oefenen met een ontkennende verdachte of wat dan ook, waarbij de behandeling kan worden aangehouden voor een beslissing op de eerste materiële vraag van artikel 350 Wetboek van Strafvordering. Dat je dat helemaal inbedt in het gewone eerste aanleg proces, dat je gewoon een faciliteit maakt dat de rechter tussentijds partieel kan raadkameren en de formele vragen en de eerste materiële vraag kan beantwoorden en dat daarna het proces in dezelfde samenstelling wordt voortgezet. Daar ligt dan ook in besloten dat bij een wijziging van de samenstelling de zaak in beginsel opnieuw wordt behandeld.

A2: Ik denk dat de grote lijn van mijn beantwoording is dat ik wel voordelen zie van een tweefasenproces met alle argumenten die ik daarbij heb genoemd. [Ik ben voorstander van een tweefasenproces als het gaat om bewijs en strafmaat, maar het spreekrecht moet zeker niet uitgebreid worden.]

A3: Invoering is alleen wenselijk voor hele beperkte categorieën. De moeilijke ontneming en de moeilijke TBS zal ik maar zeggen. En verder moet je het echt niet willen, want het leidt, zeker als je slachtoffers meer laat zeggen, tot een hele vervelende verharding.

A4: Ik vind het tweefasenproces onder omstandigheden wenselijk. Het moet dan gaan om zware zaken, ontkennende verdachten en op verzoek. Als het niet op verzoek is, dan denk ik dat je ook niet een tweefasenproces moet creëren want dan kost het alleen maar heel veel tijd.

A5: Ik vind het niet wenselijk, omdat ik het een soort doekje voor het bloeden vind. Een soort tweederangs oplossing. Niet een fundamentele keuze maken dat het slachtoffer partij wordt in ons proces. Ik denk dat je moet zeggen dat strafrecht er vanzelfsprekend is om handhavend op te treden in de maatschappij, maar we zien ook de klachten vanuit de maatschappij over strafrechtspleging en wat ik mis in het geheel aan argumenten wat we nu de revue hebben laten passeren is het volgende: als je een slachtoffer bent van een misdrijf, ben je al een keer buiten je wil machteloos geweest. Bijvoorbeeld omdat je ontvoerd bent of verkracht of mishandeld. Vervolgens maakt het systeem je weer machteloos, zoals het nu is, want je moet vooral je mond houden. In dat tweefasensysteem wordt het nog erger, want dan mag je alleen maar wat zeggen als de rechter ook vindt dat die meneer of mevrouw iets gedaan heeft. En dat draagt niet bij aan het vergroten van het vertrouwen in de rechtsstaat. Ik vind dat je er niet vanuit moet gaan: 'strafrecht is er voor de verdachten'. Dat vind ik een hele verkeerde en achterhaalde gedachtegang. Ik denk dat je moet zeggen: 'strafrecht is er voor waarheidsvinding en in dat kader hebben wij een Wetboek van Strafvordering dat de verdachte beoogt te beschermen tegen een al te ijverig overheidsoptreden, maar we hebben ook een Wetboek van Strafvordering om een slachtoffer gelegenheid te geven om een verhaal te halen'. En of dat nou is door schadevergoeding of bijvoorbeeld door aan te geven 'ik zou graag een contactverbod willen', daar is het toch voor bedoeld uiteindelijk, om de rechtsverhouding te herstellen. En als

je dan het slachtoffer niet serieus neemt en niet een serieus te nemen rol geeft in dat geheel, dan doe je afbreuk aan het vertrouwen in de rechtsstaat.

R1: Ik vind het wel zuiver, want zo raadkameren wij natuurlijk ook. Het gaat echter wel menskracht kosten, dus als je zo'n tweefasenstructuur doet, dan zal er echt geld voor beschikbaar gesteld moeten worden, want anders moeten we nog meer proppen in de weinige tijd die we al hebben. En dat wordt door de wetgever vaak over het hoofd gezien.

R2: [De tweefasenstructuur is wenselijk in het kader van de vordering benadeelde partij, de schadevergoedingsmaatregel en het doen van forensisch onderzoek bij ontkennende verdachten in zware zaken.]

R3: Ik ben zelf ook niet een voorstander van een tweefasenproces.

R4: Samenvattend vinden wij het dus gewoon niet wenselijk vanwege vooral praktische redenen. Organisatorisch zal het een grote verandering binnen de rechtbank vragen, inhoudelijk wordt het werk denk ik ook minder interessant omdat je dan zittingen zal krijgen waarin alleen nog maar over de strafmaat wordt beslist. En voor het slachtoffer vinden wij het ook niet zo maar zo wenselijk, want wij denken dat de afhandeling van de zaak sowieso langer gaat nemen.

R5: Ik ben dus niet overtuigd van het nut. Ik denk als je gaat kijken naar de kwaliteit van de rechtspraak, waarvan een onderdeel is dat je binnen een redelijke termijn feiten afdoet, dat zo'n tweefasenproces daar niet aan bijdraagt. Ik vind het tijdig afdoen ook een onderdeel van de kwaliteit. Dat aspect komt toch wel op de tocht te staan. Ten aanzien van de rechterlijke beoordeling: een rechter moet helemaal in de zaak zitten, zo optimaal mogelijk voorgelicht zijn op elk gebied. Hij moet ook op de zitting zelf met de verdachte hebben gepraat, ook over de feiten.

4.8 INTERVIEWVRAGEN EN STELLINGEN

Deze laatste paragraaf van dit hoofdstuk bevat een opsomming van alle interviewvragen en stellingen, zoals deze zijn weergegeven in de paragrafen 4.2 tot en met 4.7. De interviewvragen en stellingen worden voorafgegaan door een aanduiding van de paragraaf waarin de vragen en stellingen zijn besproken. Sommige van de hier weergegeven stellingen zijn in de eerdere paragrafen uitsluitend in tabelvorm weergegeven. De onderstaande stellingen 1 en 2 zijn bijvoorbeeld afgeleid uit de in paragraaf 4.2.1 opgenomen tabel 1.

4.2 SPREEKRECHT SLACHTOFFER

4.2.1 Spreekrecht ten aanzien van bewijs?

V1 Hoe denkt u over een uitbreiding van het spreekrecht voor slachtoffers die tot gevolg heeft dat het slachtoffer zich uit mag laten over de vraag of het ten laste gelegde bewezen kan worden?

#1 Een uitbreiding van het spreekrecht voor slachtoffers die tot gevolg heeft dat het slachtoffer zich uit mag laten over de vraag of het ten laste gelegde bewezen kan worden is wenselijk. (A5)

#2 Een uitbreiding van het spreekrecht voor slachtoffers die tot gevolg heeft dat het slachtoffer zich uit mag laten over de vraag of het ten laste gelegde bewezen kan worden is onwenselijk. (O1; O2; O3; O5; A1; A2; A3; A4; R1; R2; R3; R4; R5)

Contra-argumenten

#3 Een nadeel van uitbreiding van het spreekrecht ten aanzien van het bewijs is dat het slachtoffer dan moet dulden dat de verdachte de opvatting van het slachtoffer bestrijdt. Dat kan leiden tot secundaire victimisatie. (O1; A3; R2)

#4 Een nadeel van uitbreiding van het spreekrecht ten aanzien van het bewijs is dat het slachtoffer teleurgesteld kan raken indien de rechter zijn opvatting niet volgt. (O1; A4; R5)

#5 Het is onverstandig het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat hij niet beschikt over de juridische kennis en dossierkennis die nodig zijn om hierover iets te kunnen zeggen. (O2; O3; O5; A3; R1; R4)

#6 Het is onnodig het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat dit thema reeds aan bod komt in de slachtoffergesprekken. (O2; A1)

#7 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat de verdachte dan in wezen twee aanklagers tegenover zich krijgt. (A1; A4; R1; R3) (contra: A5)

#8 Het is onnodig het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat het slachtoffer zich reeds schriftelijk kan uitlaten over de bewijsbaarheid van het feit. (A1)

#9 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat emoties dan te veel invloed kunnen krijgen. (O1)

- #10 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat dat de taak is van de officier van justitie. (O5; A2; A4; R2)
- #11 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat de verdachte – en niet het slachtoffer – centraal hoort te staan in het strafgeding. (R2; R5)
- #12 Een onwenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers over bewijs kan zijn dat het proces daardoor langer gaat duren. Dat is niet in het belang van slachtoffers. (O4)
- #13 Een onwenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers over bewijs kan zijn dat het algemeen belang van de maatschappij overschaduwd wordt door partijbelangen. (O4)

Pro-argumenten

- #14 Het is wenselijk het slachtoffer te laten verklaren over bewijs, omdat de visie van het slachtoffer niet in het proces naar voren komt als de officier van justitie de lezing van het slachtoffer niet ter zitting voor het voetlicht brengt. (A5)
- #15 Een wenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers over bewijs is dat het voorziet in een behoefte van het slachtoffer om zijn hart te luchten. Het niet mogen reageren wekt frustratie op. (O4)

Verstrekender voorstellen

- #16 Het verdient wellicht aanbeveling het slachtoffer – in het geval het openbaar ministerie bereid is te vervolgen – de keus te geven of hij de vervolging door het openbaar ministerie wil laten plaatsvinden of door een advocaat. (A5)
- #17 Als het hof in een artikel 12 Wetboek van Strafvordering procedure de vervolging beveelt, dan zou vervolging niet plaats moeten vinden door het openbaar ministerie, maar door de advocaat van de belanghebbende. (A5)

4.2.2 Wordt nu reeds over sanctieoplegging gesproken?

- #18 Slachtoffers laten zich in de praktijk regelmatig uit over de sanctieoplegging. (O1; O2; O5; A1; A2; A3; A5; R3; R4)
- #19 Slachtoffers laten zich in de praktijk zelden uit over de sanctieoplegging. (O4; A4; R1; R2)

4.2.3 Spreekrecht ten aanzien van sanctieoplegging?

- V2 Hoe denkt u over een uitbreiding van het spreekrecht voor slachtoffers die tot gevolg heeft dat het slachtoffer zich uit mag laten over de bij schuldigverklaring op te leggen straffen en maatregelen?
- #20 Een uitbreiding van het spreekrecht voor slachtoffers die tot gevolg heeft dat het slachtoffer zich uit mag laten over de bij schuldigverklaring op te leggen straffen en maatregelen is wenselijk. (O2; O4; O5; A1; A5)
- #21 Een uitbreiding van het spreekrecht voor slachtoffers die tot gevolg heeft dat het slachtoffer zich uit mag laten over de bij schuldigverklaring op te leggen straffen en maatregelen is onwenselijk. (O1; A2; A3; A4; R1; R2; R3; R4; R5)

Contra-argumenten

- #22 Een nadeel van uitbreiding van het spreekrecht ten aanzien van de sanctieoplegging is dat het slachtoffer dan moet dulden dat de verdachte de opvatting van het slachtoffer bestrijdt. Dat kan leiden tot secundaire victimisatie. (O1; A3; R2) (zie ook #3)
- #23 Een nadeel van uitbreiding van het spreekrecht ten aanzien van de sanctieoplegging is dat het slachtoffer teleurgesteld kan raken indien de rechter zijn opvatting niet volgt. (O1; O3; A1; A3; A4; R3; R4; R5) (zie ook #4)
- #24 Het is onverstandig het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat hij niet beschikt over de voor sanctieoplegging benodigde juridische kennis en vaardigheden. (A3) (zie ook #5)
- #25 Het is onverstandig het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat hij niet beschikt over de voor sanctieoplegging benodigde kennis over sancties in andere zaken. (R4)
- #26 Het is onverstandig het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat hij niet in staat is de persoonlijke omstandigheden van de verdachte te taxeren. (R4)
- #27 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat de verdachte dan in wezen twee aanklagers tegenover zich krijgt. (A4; R1; R3) (contra: A5) (zie ook #7)
- #28 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat dat de taak is van de officier van justitie. (O1; R2; R3; R4) (zie ook #10)

- #29 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat emoties dan te veel invloed kunnen krijgen. (O1; A3; A4; R4) (zie ook #9)
- #30 Een onwenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers over de sanctieoplegging kan zijn dat het gezag van de rechter wordt aangetast. (O3)
- #31 Een onwenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers over de sanctieoplegging kan zijn dat rechters onder invloed van de publieke opinie hoger zullen gaan straffen dan ze eigenlijk willen. (O3)
- #32 Een onwenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers over de sanctieoplegging kan zijn dat rechters zich laten beïnvloeden door de opvatting van het slachtoffer. (A2)
- #33 Een onwenselijk gevolg van het in de wet opnemen dat slachtoffers mogen verklaren over de sanctieoplegging kan zijn dat slachtoffers daardoor de indruk kunnen krijgen dat ze daadwerkelijk invloed uit kunnen oefenen op de sanctieoplegging. (R3)
- #34 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat de gevoelens van het slachtoffer niet relevant zijn voor de sanctieoplegging. (R1; R4)
- #35 Het is onwenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat het de sfeer op de zitting negatief kan beïnvloeden. (A3; R4)
- #36 Het is niet nodig om het spreekrecht uit te breiden, omdat slachtoffers zich in het huidige systeem ook reeds uit kunnen laten over sancties. (O5)

Pro-argumenten

- #37 Het is wenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat het een bijdrage kan leveren aan zijn verwerking. (O2; A5) (contra R4)
- #38 Het is wenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat het de rechter ertoe noopt duidelijker uiteen te zetten waarom hij tot een andere sanctie komt. (O2; A5) (contra: A1)
- #39 Het is wenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat het slachtoffer het best kan uitleggen welke sanctie hij wenst. (O4)
- #40 Het is wenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat het nuttige aanwijzingen kan opleveren met betrekking tot straffen of maatregelen. (O3; O4; A1; A5)

- #41 Het is wenselijk het slachtoffer te laten verklaren over de sanctieoplegging, omdat degene wiens rechtsbelang is geschonden aan moet kunnen geven hoe dat gerepareerd kan worden. (A5)

Sanctie-eis slachtoffer binnen de grenzen van de wet?

- #42 Als het slachtoffers zich uit mag laten over de bij schuldigverklaring op te leggen straffen en maatregelen, dan moet hij wel de grenzen van de wet in acht nemen. (O1; O2; A5)
- #43 Als het slachtoffers zich uit mag laten over de bij schuldigverklaring op te leggen straffen en maatregelen, dan hoeft hij niet de grenzen van de wet in acht te nemen. (R3)

4.2.4 Voor of na het requisitoir?

- V3 Maakt het voor uw opvattingen over een uitbreiding van het spreekrecht verschil of het slachtoffer zijn opvattingen naar voren brengt in het kader van het spreekrecht of pas na het requisitoir?
- #44 Als het spreekrecht wordt uitgebreid, dan kan dat het best gestalte krijgen door het slachtoffer voor het requisitoir te laten spreken. (O3; O4; A3; A4; R1; R2; R3; R4)
- #45 Als het spreekrecht wordt uitgebreid, dan kan dat het best gestalte krijgen door het slachtoffer na het requisitoir te laten spreken. (O1; O2; A2; R5)
- #46 Als het spreekrecht wordt uitgebreid, dan kan dat het best gestalte krijgen door het slachtoffer zowel voor als na het requisitoir te laten spreken. (A5)

Voor het requisitoir

- #47 Als het spreekrecht wordt uitgebreid, dan kan dat het best gestalte krijgen door het slachtoffer voor het requisitoir te laten spreken, omdat de officier van justitie het dan mee kan nemen in zijn requisitoir. (O3; O4; A3; A4; A5; R1; R2; R3; R4)

Na het requisitoir

- #48 Als het spreekrecht wordt uitgebreid, dan kan dat het best gestalte krijgen door het slachtoffer na het requisitoir te laten spreken, omdat het slachtoffer de vordering van de officier van justitie er dan bij kan betrekken. (O1; O2; A5) (contra: R3; R4)
- #49 Als het spreekrecht wordt uitgebreid, dan kan dat het best gestalte krijgen door het slachtoffer na het requisitoir te laten spreken omdat dan duidelijk is wat het openbaar ministerie bewezen acht. (O2; A2)

#50 Als het spreekrecht wordt uitgebreid, dan kan dat het best gestalte krijgen door het slachtoffer na het requisitoir te laten spreken omdat er dan minder ruimte is voor on-eigenlijke beïnvloeding van partijen. (O2; A2)

#51 Een voordeel van het na het requisitoir laten spreken van het slachtoffer is dat zijn opvatting goed blijft hangen. (O2)

4.2.5 Met of zonder raadsman?

V4 Maakt het voor uw opvattingen verschil of het slachtoffer zijn mening over bewijs en sanctietoemeting zelf naar voren mag brengen dan wel uitsluitend via zijn raadsman?

Vertegenwoordiging door een raadsman?

#52 Zowel bij bewijs als sanctietoemeting dient een raadsman het woord te voeren. (O3; A2; A4; R2; R5)

#53 Bij bewijs dient een raadsman het woord te voeren, maar bij sanctietoemeting mag het slachtoffer zelf het woord voeren. (O2; A1)

#54 Zowel bij bewijs als sanctietoemeting mag het slachtoffer zelf het woord voeren. (O4; A3)

#55 Zowel bij bewijs als sanctietoemeting mag het slachtoffer zelf het woord voeren, maar er dient wel een procesvertegenwoordiger aanwezig te zijn. (A5)

Voordelen raadsman

#56 Een voordeel van het betrekken van een raadsman is dat een raadsman beschikt over de voor bewijs en sanctieoplegging benodigde juridische kennis. (O2; A1; A2; A4; A5; R5)

#57 Een voordeel van het betrekken van een raadsman is dat het secundaire victimisatie zou kunnen voorkomen. (O3; A5)

#58 Een voordeel van het door een raadsman naar voren laten brengen van de mening van het slachtoffer is dat emoties een minder grote rol spelen. (A2)

#59 Een voordeel van het door een raadsman naar voren laten brengen van de mening van het slachtoffer is dat een raadsman de opvattingen van het slachtoffer bondiger voor het voetlicht kan brengen. (R4)

Voordelen van het zelf spreken van het slachtoffer

- #60 Een voordeel van het zelf laten spreken van het slachtoffer is dat het de verwerking ten goede kan komen. (A5)
- #61 Een voordeel van het zelf laten spreken van het slachtoffer is dat het slachtoffer bij uitstek in staat is zijn eigen gevoelens te verwoorden. (O4)

4.3 ONTNEMINGSPROCEDURE EN VORDERING BENADEELDE PARTIJ

4.3.1 Loskoppeling van de ontnemingsprocedure

- V5 Hoe denkt u over de loskoppeling van de ontnemingsprocedure van de berechting van de hoofdzaak?
- #62 Het is goed dat de mogelijkheid bestaat om de ontnemingsvordering gescheiden te kunnen afdoen van de hoofdzaak. (O2; O3; O4; O5; A1; A2; A3; A4; A5; R1; R2; R3; R4; R5)
- #63 Bij eenvoudige zaken is het wenselijk om de ontnemingsvordering op dezelfde zitting te behandelen als de hoofdzaak. (O2; O4; O5; A1; A2; A3; A4; R2; R3; R4; R5)
- #64 De loskoppeling van de ontnemingsprocedure van de berechting van de hoofdzaak is onvoldoende, omdat het zich kan voordoen dat de uitspraak in de hoofdzaak nog niet onherroepelijk is. Dat maakt het moeilijk verweer te voeren in de ontnemingsprocedure, omdat verweren die onverenigbaar zijn met de verdedigingslijn in de hoofdzaak bij de behandeling van het appel in de hoofdzaak door het openbaar ministerie ingebracht kunnen worden. (A1; A5)
- #65 De rechter zou verplicht moeten zijn om de ontnemingsvordering gescheiden te behandelen van de hoofdzaak indien de officier van justitie dan wel de verdachte of zijn raadsman dit vordert. (A4)

4.3.2 Loskoppeling van de ontnemingsprocedure facultatief?

- V6 Zou het naar uw mening wenselijk zijn om de loskoppeling van de beslissing op de ontnemingsvordering facultatief te maken?
- #66 De loskoppeling van de ontnemingsvordering en de hoofdzaak dient facultatief te worden gemaakt. (O1; A3; R1)

- #67 Het is niet nodig de formele splitsing van de ontnemingsvordering en de hoofdzaak facultatief te maken. (O4; O5; A1)

4.3.3 Loskoppeling vordering benadeelde partij en schadevergoedingsmaatregel?

- V7 Zou het naar uw mening wenselijk zijn om de beslissing op de vordering van de benadeelde partij en de oplegging van de schadevergoedingsmaatregel op dezelfde wijze los te kunnen koppelen van de berechting van de hoofdzaak?
- #68 Het zou wenselijk zijn om de beslissing op de vordering van de benadeelde partij en de oplegging van de schadevergoedingsmaatregel los te kunnen koppelen van de berechting van de hoofdzaak. (O1; O2; A2; A4; R2; R5)
- #69 Het zou onwenselijk zijn om de beslissing op de vordering van de benadeelde partij en de oplegging van de schadevergoedingsmaatregel los te kunnen koppelen van de berechting van de hoofdzaak. (O3; O5; A1; A3; A5; R1; R3; R4)

Voordelen van loskoppeling

- #70 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan aanbeveling verdienen indien ten tijde van het strafgeding nog niet alle schade vaststaat. (O4)
- #71 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan soms aanbeveling verdienen, omdat daarmee voorkomen wordt dat de strafzaak onnodig wordt opgehouden. (O1; R2)
- #72 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan aanbeveling verdienen, omdat zaken dan niet vanwege de tijdsbelasting naar de civiele rechter behoeven te worden doorgewezen. (O2)
- #73 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan soms aanbeveling verdienen, omdat de verdachte zich tijdens het strafgeding soms niet vrij voelt om verweer te voeren. (A4; R3; R5)

Nadelen van loskoppeling

- #74 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel is in beginsel onnodig, omdat het sterk samenhangt met de hoofdzaak. (O3; O5; R4)
- #75 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kost capaciteit en geld. (O4; A3)

- #76 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan als nadeel hebben dat het proces langer duurt. (O4; O5; A4)
- #77 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan als nadeel hebben dat de beoordeling daarvan komt te rusten op strafrechters die onvoldoende zijn ingevoerd in het civiele recht. (O4)
- #78 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel heeft als nadeel dat het al dan niet toewijzen van de vordering benadeelde partij niet kan worden meegenomen in de sanctieoplegging. (R4)
- #79 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel kan als nadeel hebben dat er een minder complete afweging plaatsvindt in deze procedure. (A1)
- #80 Loskoppeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel heeft als nadeel dat de rechtsbescherming van de verdachte nog verder wordt uitgehouden. (A1)

Mogelijke inrichting van een anders opgezette procedure

- #81 Het in een bepaald geval loskoppelen van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel moet niet aan het openbaar ministerie worden overgelaten, maar aan de rechter. (O1)
- #82 Als de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel wordt losgekoppeld, dan zou overwogen kunnen worden om één of meer strafrechters te vervangen door rechters met relevante expertise. (O2; R2)
- #83 Als de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel wordt losgekoppeld van het hoofdgeding, dan zou dat gekoppeld kunnen worden aan de ontnemingsprocedure. (O2; A1)
- #84 De strafrechter zou de bevoegdheid kunnen krijgen om de vordering benadeelde partij partieel toe te wijzen om vervolgens de rest van de procedure door de civiele rechter te laten afwikkelen. (A5)
- #85 Er zou een vereenvoudigde civiele rechtsingang gecreëerd kunnen worden waarbij het veroordelend vonnis bewerkstelligt dat de bewijslast op de verdachte komt te rusten. (R5)

4.4 TWEEFASENPROCES EN SLACHTOFFER

4.4.1 Onpartijdigheid en empathie lastig te combineren in huidige stelsel?

- V8 In de huidige situatie oefent het slachtoffer zijn spreekrecht uit voordat de verdachte schuldig is verklaard.
- a Maakt dat het naar uw oordeel voor de rechter lastig om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft, te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer?
- #86 Het is voor de rechter niet lastig om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer. (O3; O4; O5; R2; R3; R4; R5)
- #87 Het is voor de rechter soms lastig om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer. (O1; O2; A1; A2; A3; A4; A5; R1)

4.4.2 Onpartijdigheid en empathie lastig te combineren bij een uitgebreid spreekrecht?

- (V8) In de huidige situatie oefent het slachtoffer zijn spreekrecht uit voordat de verdachte schuldig is verklaard.
- a Maakt dat het naar uw oordeel voor de rechter lastig om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft, te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer?
- V9 Wordt uw antwoord op de vorige vraag anders wanneer het slachtoffer of zijn raadsman het recht zou krijgen om zich op het onderzoek ter terechtzitting uit te laten over bewijs en/of sanctietoemeting?
- #88 Als het slachtoffer of zijn raadsman het recht zou krijgen om zich op het onderzoek ter terechtzitting uit te laten over bewijs en/ of sanctietoemeting, dan wordt het *lastiger* voor de rechter om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer. (O1; A1; A3; A4; R5)
- #89 Als het slachtoffer of zijn raadsman het recht zou krijgen om zich op het onderzoek ter terechtzitting uit te laten over bewijs en/ of sanctietoemeting, dan wordt het *niet lastiger* voor de rechter om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer. (O2; O3; O4; O5; A5; R3; R4)

4.4.3 Uitbreiding spreekrecht en tweefasenstructuur

- V8 In de huidige situatie oefent het slachtoffer zijn spreekrecht uit voordat de verdachte schuldig is verklaard.
- a Maakt dat het naar uw oordeel voor de rechter lastig om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft, te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer?
 - b Zijn aan deze stand van zaken naar uw oordeel andere bezwaren verbonden?
- V10 Zijn er naar uw inschatting bezwaren verbonden aan een regeling die slachtoffers het recht geeft zich tegenover een schuldig verklaarde verdachte uit te laten over aan deze verdachte op te leggen straffen of maatregelen?
- V11 Zal het naar uw inschatting voor de rechter lastig zijn om in de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft, grenzen te stellen aan de uitlatingen die het slachtoffer zich tegenover de schuldig verklaarde verdachte kan permitteren?
- V12 Vindt u dat het toekennen van een recht aan slachtoffers om zich uit te laten over aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen tot invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces moet leiden?
- #90 Het toekennen van een recht aan slachtoffers om zich uit te laten over aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen moet tot invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces leiden. (O1; O2; A1; A2; A4; R1; R2)
- #91 Het toekennen van een recht aan slachtoffers om zich uit te laten over aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen moet niet tot invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces leiden. (O3; O4; O5; A3; A5; R3; R4; R5)

Lastig om grenzen te stellen?

- #92 Het zal voor de rechter lastig zijn om in de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft grenzen te stellen aan de uitlatingen die het slachtoffer zich tegenover de schuldig verklaarde verdachte kan permitteren. (O1; A3; R2; R4)
- #93 Het zal voor de rechter niet lastig zijn om in de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft grenzen te stellen aan de uitlatingen die het slachtoffer zich tegenover de schuldig verklaarde verdachte kan permitteren. (O2; O3; O4; O5; A1; A2; A5; R1; R5)

Bezwaren van een tweefasenstructuur

- #94 Een onwenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers in de tweede fase van het proces is dat ze in dat geval niets mogen zeggen indien er geen veroordeling volgt. (O4; A5; R3) (contra: A2; A4)
- #95 Een mogelijk onwenselijk gevolg van de tweefasenstructuur is dat het slachtoffer te weinig tijd wordt gegund om zich voor te bereiden op het uitoefenen van zijn spreekrecht. (A5)
- #96 Het is niet nodig om de tweefasenstructuur in te voeren om het spreekrecht uit te kunnen breiden, omdat slachtoffers zich in het huidige systeem ook reeds uit kunnen laten over de sanctieoplegging. (O5)
- #97 Een nadeel van de tweefasenstructuur is dat het tijd en geld kost. (O5; R4; R5)
- #98 Een nadeel van de tweefasenstructuur is dat er meer zittingen plaatsvinden. Dat kan leiden tot secundaire victimisatie. (O4; O5)

Voordelen van een tweefasenstructuur

- #99 Als het spreekrecht wordt uitgebreid ten aanzien van de sanctieoplegging, dan kan dat beter ingebed worden in een tweefasenstructuur, omdat het slachtoffer dan kan aansluiten bij hetgeen is bewezenverklaard. (O1; O2)
- #100 Zowel het huidige spreekrecht als een spreekrecht ten aanzien van de sanctieoplegging kan beter ingebed worden in een tweefasenstructuur, omdat het laten spreken van het slachtoffer voor schuldigverklaring op gespannen voet staat met de onschuldpresumptie. (A1)
- #101 Een nadeel van het laten uitoefenen van het spreekrecht voordat de verdachte schuldig is verklaard, is dat de ontkennende verdachte moeilijk empathie kan tonen. (O1; R5)
- #102 Een nadeel van het laten uitoefenen van het spreekrecht voordat de verdachte schuldig is verklaard, is dat het spreekrecht dan beperkt gehouden moet worden. Dat leidt tot onbegrip bij slachtoffers die door de rechter op de grenzen van het spreekrecht worden gewezen. (O2; A2)
- #103 Een nadeel van het laten uitoefenen van het spreekrecht voordat de verdachte schuldig is verklaard, is dat de verklaring van het slachtoffer (onbewust) invloed kan uitoefenen op de rechterlijke overtuiging als bedoeld in artikel 338 Wetboek van Strafvordering. (O2; A2; R1)

- #104 Een nadeel van het laten uitoefenen van het spreekrecht voordat de verdachte schuldig is verklaard, is dat de verklaring van het slachtoffer ervoor kan zorgen dat de media de verdachte als schuldig bestempelt terwijl de rechter nog geen uitspraak heeft gedaan. (O5)
- #105 Een nadeel van het laten uitoefenen van het spreekrecht voordat de verdachte schuldig is verklaard, is dat het slachtoffer zich richt tegen iemand waarvan de vraag is of hij daadwerkelijk de dader is. (A1; R4)
- #106 Een nadeel van het laten uitoefenen van het spreekrecht voordat de verdachte schuldig is verklaard, is dat het slachtoffer teleurgesteld kan raken indien later wordt vrijgesproken. (O4)
- #107 Het feit dat het voor de rechter in het huidige stelsel soms lastig is om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer, vormt een argument voor invoering van het tweefasenproces. (zie ook #87)

4.5 TWEEFASENPROCEN EN VERDACHTE

4.5.1 Kan eerder medewerking worden verkregen van ontkenners in een tweefasenprocedure?

- V14 In de huidige situatie komt het voor dat een ontkenkende verdachte niet meewerkt aan onderzoeken en geen antwoorden geeft op vragen die alleen bij schuldigverklaring relevant zijn.
 - a Doet deze situatie zich naar uw indruk regelmatig voor?
 - b Is uw indruk dat van deze verdachten wel medewerking zou kunnen worden verkregen als deze pas na schuldigverklaring zou worden gevraagd?
- #108 Ontkenkende verdachten zouden wellicht wel medewerking verlenen aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek indien de medewerking zou worden gevraagd na schuldigverklaring. (O1; O2; O4; A2; A3; A5; R4)
- #109 Ontkenkende verdachten zouden waarschijnlijk geen medewerking verlenen aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek indien de medewerking zou worden gevraagd na schuldigverklaring. (O3; O5; A4; R1; R2; R3; R5)
- #110 Verdachten werken soms niet mee aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek, omdat het voor iemand die ontkent een strafbaar feit te hebben gepleegd lastig is zich uit te laten over de sanctietoemeting. (O1; A2; A3)

- #111 Van verdachten die weigeren mee te werken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek omdat ze ontkennen het feit te hebben gepleegd, zal wellicht wel medewerking kunnen worden verkregen na schuldigverklaring. (O1; A2; O4)
- #112 Een reden om na schuldigverklaring mee te werken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek is dat het wellicht een gunstig effect op de sanctie kan hebben. (O4; A2; A3)
- #113 Er is een categorie verdachten die nooit zullen bekennen en meewerken. (O4; A3; R4)
- #114 Verdachten werken soms niet mee aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek, omdat ze de oplegging van TBS of ISD willen voorkomen. (O3; O4; A2; A3; A5; R1)
- #115 Van verdachten die weigeren mee te werken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek om te voorkomen dat TBS of ISD wordt opgelegd, zal waarschijnlijk evenmin medewerking worden verkregen na schuldigverklaring. (O3; O4; A2; R1; R5)
- #116 De werkelijke reden waarom verdachten niet meewerken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek is niet zozeer gelegen in de angst om TBS te voorkomen, maar is gelegen in de angst dat de informatie uit dit onderzoek een rol zou kunnen spelen bij de rechterlijke overtuiging. (O2) (zie ook #125)
- #117 Van verdachten die weigeren mee te werken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek om te voorkomen dat het een rol speelt bij de rechterlijke overtuiging, zal wellicht wel medewerking kunnen worden verkregen na schuldigverklaring. (O2)
- #118 Medewerking aan gedragskundig onderzoek kan beter worden gestimuleerd door verdachten ervan te doordringen dat TBS óók kan worden opgelegd zonder gedragskundig onderzoek. (R5)
- #119 Ontkennende verdachten werken soms niet mee aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek, omdat dat afbreuk zou kunnen doen aan de verdedigingsstrategie. (A1; A2; A3; A4)
- #120 Een tweefasenstructuur zou ervoor kunnen zorgen dat verdachten reeds in de tweede fase van de eerste aanleg gaan meewerken in plaats van in hoger beroep zoals nu soms het geval is. (A4)
- #121 Als een tweefasenstructuur er al toe zou leiden dat medewerking verleend gaat worden aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek, dan zal dat waarschijnlijk niet voor hoger beroep (of cassatie) plaatsvinden. (A1; A2; A5; R1; R2; R4)

4.5.2 Wordt voor sanctieoplegging bedoeld onderzoek gebruikt bij de bewijsvraag?

- V15 In de huidige situatie kan het voorkomen dat informatie die vergaard is met het oog op eventueel op te leggen straffen en maatregelen wordt betrokken bij de bewijsvraag.
- a Komt dat naar uw indruk regelmatig voor?
 - b Leidt dat in die gevallen naar uw indruk tot slechtere of betere beslissingen?
- #122 Het kan voorkomen dat ontkennende verdachten bij de reclassering een bekentenis afleggen vanwege de gemoedelijker sfeer. (A3; R2)
- #123 Als de verdachte bij de reclassering een verklaring aflegt die afwijkt van elders afgelegde verklaringen, dan wordt dat ter zitting aan de orde gesteld. De op zitting afgelegde verklaring kan vervolgens mogelijk als bewijs worden gebruikt. (O1; O4; O5; A2; A3; R2; R4; R5)
- #124 Als de verdachte bij de reclassering of elders een verklaring aflegt die van groot belang is voor het bewijs, dan kan het voorkomen dat de hulpverlener als getuige wordt opgeroepen om zo het bewijs te verkrijgen. (A3; A4)
- #125 Onderzoek dat bedoeld is voor de sanctieoplegging kan invloed uitoefenen op de rechterlijke overtuiging als bedoeld in artikel 338 Wetboek van Strafvordering. (O1; O2; O4; O5; A1; A2; A3; A4; R1; R2; R3)
- #126 De jurisprudentie die het mogelijk maakt hulpverleners als getuige te horen in het kader van de bewijsvraag zou er op termijn toe kunnen leiden dat verdachten minder geneigd zijn mee te werken aan voor sanctieoplegging relevante onderzoeken. (A3)
- #127 Reclasseringsmedewerkers, psychologen en psychiaters zouden grotere terughoudendheid moeten betrachten in het verstrekken van op de bewijsvraag betrekking hebbende informatie. (O2; A3; R3)

4.5.3 Leidt de tweefasenprocedure ertoe dat verdachten vaker zullen ontkennen?

- V16 Is uw verwachting dat invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces ertoe zal leiden dat verdachten in het vooronderzoek en in de eerste fase van het strafproces vaker zullen ontkennen?
- #128 Invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces zal er waarschijnlijk niet toe leiden dat verdachten in het vooronderzoek en in de eerste fase van het strafproces vaker zullen ontkennen. (O1; O2; O3; O4; O5; A1; A2; A4; A5; R2; R3; R4)

- #129 Het is niet ondenkbaar dat invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces ertoe zal leiden dat verdachten in het vooronderzoek en in de eerste fase van het strafproces vaker zullen ontkennen. (R5)
- #130 Het aantal ontkennende verdachten loopt in de huidige procedure ook al steeds verder op. (O1; O2; R5) (contra: A2)
- #131 In een tweefasenstructuur kan de gewijzigde procespositie de verdachte wel degelijk worden tegengeworpen bij de sanctieoplegging. Het ligt in de rede dat de advocatuur een consistente verdedigingsstrategie zal aanbevelen. (O4; A1; A2; A5) (contra: R5)
- #132 Als invoering van de tweefasenstructuur ertoe zou leiden dat meer verdachten gaan ontkennen, dan is dat geen bezwaar. (R1)

4.5.4 Is scheiding van informatie voor de twee fasen problematisch?

- V17 Zal het naar uw inschatting bij invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces eenvoudig zijn om een scheiding aan te brengen tussen de informatie die in de eerste fase relevant is en de informatie die uitsluitend in de tweede fase relevant is?
- #133 Bij invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces zal het eenvoudig zijn om een scheiding aan te brengen tussen de informatie die in de eerste fase relevant is en de informatie die uitsluitend in de tweede fase relevant is. (O3; O4; O5; A2; A3; R1; R2; R3; R4)
- #134 Bij invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces zal het lastig zijn om een scheiding aan te brengen tussen de informatie die in de eerste fase relevant is en de informatie die uitsluitend in de tweede fase relevant is. (O1; A4)
- #135 Bij het bewijs van de subjectieve bestanddelen opzet en schuld kunnen psychologische en psychiatrische rapportages wel degelijk van belang zijn. (O1; A2; A4)
- #136 Psychologische en psychiatrische rapportages kunnen ook van belang zijn voor andere strafuitsluitingsgronden dan ontoerekeningsvatbaarheid. (A4)
- #137 De vraag of een verdachte eerder een vergelijkbare *modus operandi* hanteerde, kan soms van belang zijn voor het bewijs van een feit. (R3)

4.5.5 Moet de tweefasenstructuur ingevoerd worden om sanctieonderzoek pas na schuldigverklaring te kunnen laten plaatsvinden?

V13 Is het naar uw oordeel een bezwaar dat het onderzoek in verband met aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen gevoerd wordt terwijl de verdachte niet schuldig is verklaard?

V18 Vindt u dat invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces wenselijk is om te bereiken dat forensisch en rechterlijk onderzoek naar aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen onder omstandigheden pas na schuldigverklaring plaatsvindt?

#138 Invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces om te bereiken dat forensisch en rechterlijk onderzoek naar aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen onder omstandigheden pas na schuldigverklaring plaatsvindt, is wenselijk. (O1; O2; A2; A3; A4; R1; R2)

#139 Invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces om te bereiken dat forensisch en rechterlijk onderzoek naar aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen onder omstandigheden pas na schuldigverklaring plaatsvindt, is onwenselijk. (O3; O5; A1; R3; R4; R5)

'Nieuwe' pro-argumenten met betrekking tot de tweefasenstructuur

#140 Een voordeel van de tweefasenprocedure is dat er bij vrijspraak geen onderzoek hoeft plaats te vinden. (O4; A2; R2; R3)

#141 Bij een tweefasenprocedure kan de zich nu soms voordoende ongemakkelijke situatie vermeden worden dat de rechter tussentijds onderzoek naar de geestesgesteldheid gelast, hoewel de verdachte formeel nog niet veroordeeld is. (A4)

#142 Een voordeel van de tweefasenprocedure is dat de tweede fase gebruikt kan worden om een schuldig verklaarde de gelegenheid te geven om te testen of een behandeling wenselijk wordt geacht. (O2)

'Nieuwe' contra-argumenten met betrekking tot de tweefasenstructuur

#143 Invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces om te bereiken dat forensisch en rechterlijk onderzoek naar aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen onder omstandigheden pas na schuldigverklaring plaatsvindt, is onnodig omdat het probleem van weigerende observandi beter opgelost kan worden door de procedurele voorwaarden voor het opleggen van TBS te versoepelen. (A1) (zie ook #118)

- #144 Een nadeel van de tweefasenprocedure is dat onderzoek met betrekking tot de persoon van de verdachte dat van belang is voor de bejegening ter zitting niet meer beschikbaar is. (R5)
- #145 Een nadeel van de tweefasenprocedure kan zijn dat er in de tweede fase informatie vrijkomt die zou hebben geleid tot een ander bewijsoordeel. (O2; R5)
- #146 Als in een tweefasenprocedure de mogelijkheid wordt ingebouwd om in de tweede fase terug te komen op het oordeel in de eerste fase, dan zal de verdediging niet berusten in de schuldigverklaring. (R5)
- #147 Een nadeel van de tweefasenprocedure is dat het rechtsgeding langer gaat duren. Dat is vaak ook niet in het belang van verdachten. (A4; R1; R2)

Voor welke gevallen een tweefasenprocedure?

- #148 Als de tweefasenstructuur ingevoerd wordt, dan moet dat beperkt blijven tot bepaalde gevallen. (O1; O2; A2; A3; A4; R2)

4.5.6 Kan de verdachte zich voldoende voorbereiden op een strafmaatverweer?

- V19 Doet zich naar uw indruk wel eens de situatie voor dat de verdachte dan wel zijn raadsman zich onvoldoende kan voorbereiden op een strafmaatverweer omdat onvoldoende duidelijk is voor welke feiten een eventuele veroordeling zal volgen?
- #149 Het is soms lastig voor de verdachte dan wel zijn raadsman om een strafmaatverweer te voeren, omdat onvoldoende duidelijk is voor welke feiten een eventuele veroordeling zal volgen. (O1; A2; A3; A4)
- #150 Voor een verdachte zonder raadsman kan het lastig zijn om een strafmaatverweer te voeren, omdat hij niet weet waar hij verweer op moet voeren. (R2)
- #151 Het is over het algemeen goed mogelijk voor de raadsman om een strafmaatverweer te voeren, omdat hij aansluiting kan zoeken bij de tenlastegelegde feiten. (O3; O4; O5; A5; R1; R2; R3; R4)
- #152 Het is over het algemeen goed mogelijk voor de verdachte dan wel zijn raadsman om een strafmaatverweer te voeren, omdat de relevante persoonlijke omstandigheden voor alle tenlastegelegde feiten van belang zijn. (O3; A1)
- #153 De raadsman maakt soms een strategische keuze om geen strafmaatverweer te voeren als hij voor vrijspraak gaat, omdat het voeren van een strafmaatverweer een zwakke indruk maakt. (O1; O4; A1; A2; A3; A4; R5)

- #154 In sommige gevallen voert de raadsman geen strafmaatverweer, omdat de verdachte dat niet wil. Dit zou zich eveneens in de tweefasenstructuur kunnen voordoen. (A4)
- #155 Het kan zich voordoen dat de verdachte dan wel zijn raadsman zich onvoldoende kan voorbereiden op de vordering benadeelde partij indien deze heel laat wordt ingediend. (A5; R3)
- #156 Het kan zich voordoen dat de verdachte dan wel zijn raadsman zich onvoldoende kan voorbereiden op de vordering benadeelde partij, omdat hij zich niet vrij voelt om verweer te voeren voordat vaststaat waarvoor een veroordeling volgt. (A4; R3; R5) (zie #73)
- #157 Het kan zich voordoen dat de verdachte dan wel zijn raadsman zich onvoldoende kan voorbereiden op de ontnemingsvordering, omdat hij zich niet vrij voelt om verweer te voeren voordat vaststaat waarvoor een veroordeling volgt. (A1; A5) (zie #64)

4.6 EVENTUELE VORMGEVING TWEEFASENPROCES

4.6.1 Tweefasenproces: strikte wettelijke criteria of discretionaire bevoegdheid?

- V20 Gesteld dat tot invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces zou worden overgegaan: kan het al dan niet gebruiken van die mogelijkheid in belangrijke mate aan de rechter worden overgelaten of dient de wet daarvoor strikte criteria te geven?
- #158 Als tot invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces zou worden overgegaan, dan kan het al dan niet gebruiken van die mogelijkheid in belangrijke mate aan de rechter worden overgelaten. (O1; O2; O4; A1; A2; A3; R1; R2; R3; R4; R5)
- #159 Als tot invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces zou worden overgegaan, dan dient de wet daarvoor strikte criteria te geven. (O3; A4; A5)
- #160 Het al dan niet faseren van een strafgeding kan in belangrijke mate aan de rechter worden overgelaten, omdat de wetgever onvoldoende kan voorzien wanneer fasering precies opportuun is. (O1; A1; R2)
- #161 Een reden om de beslissing over het al dan niet faseren van een strafgeding aan de rechter over te laten, is gelegen in het feit dat de rechter kan waken tegen rechtsmisbruik. (R3; R5)
- #162 De wet dient strikte criteria te geven met betrekking tot het al dan niet faseren van een strafgeding, omdat partijen dan van te voren weten waar ze aan toe zijn. (A4; A5)

#163 Een nadeel van het aan de rechter overlaten van het al dan niet faseren van een strafgeding, is dat het tot rechtsongelijkheid kan leiden. (O3; O5; A4; R1)

4.6.2 Aparte rechtsmiddelen per fase?

V21 Zou invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces naar uw mening moeten meebrengen dat tegen de schuldigverklaring en de strafoplegging afzonderlijk rechtsmiddelen moeten kunnen worden aangewend?

#164 Ten aanzien van de schuldigverklaring en de sanctieoplegging moet worden vastgehouden aan het concentratiebeginsel. Tegen de vordering benadeelde partij en de voordeelsontneming moet mogelijk apart appel kunnen worden ingesteld. (O1)

#165 Het is onwenselijk om na schuldigverklaring in eerste aanleg gelijk de mogelijkheid te bieden om in hoger beroep (en vervolgens cassatie) te gaan. (O1; O3; O4; A1; A3; A4; A5; R2; R3; R4; R5)

#166 Invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces zou moeten meebrengen dat tegen de schuldigverklaring en de sanctieoplegging afzonderlijk rechtsmiddelen moeten kunnen worden aangewend. De extra menskracht die dat meebrengt voor tweefasenzaken kan op twee manieren worden gecompenseerd. (1) Loskoppeling moet de rechtbank ertoe aanzetten om de schuldigverklaring en sanctieoplegging zorgvuldiger te behandelen en beter te motiveren. De noodzaak van hoger beroep neemt daardoor af. (2) Hoger beroep dient aanzienlijk te worden beperkt: het dient niet meer gericht te zijn op een volledige behandeling van de feiten. (O2)

4.6.3 Sanctietoemeting door zelfde kamer?

V22 Is het, naar uw oordeel, aanvaardbaar dat in een tweefasenproces de sanctietoemeting plaatsvindt door een kamer die anders is samengesteld dan de kamer die de bewijsvraag heeft beslist?

#167 Het verdient aanbeveling dat de sanctietoemeting plaatsvindt door dezelfde kamer die de bewijsvraag heeft beslist, omdat de bewezenverklaring en de indruk ter zitting die-
nen mee te spelen bij de sanctieoplegging. (O1; O2; O3; O4; A1; A4; A5; R1; R4; R5)

#168 Het laten plaatsvinden van de sanctietoemeting door een kamer die anders is samengesteld dan de kamer die de bewijsvraag heeft beslist, heeft als nadeel dat het extra menskracht kost. (O5; A3; R2)

#169 Als het goed wordt georganiseerd, dan is het in beginsel mogelijk om de sanctietoemeting te laten plaatsvinden door de kamer die de bewijsvraag heeft beslist. (O1; O2)

- #170 Het wordt bijzonder lastig om het zo te organiseren dat de sanctietoemeting kan plaatsvinden door de kamer die de bewijsvraag heeft beslist. (A1; R3; R4)
- #171 In bepaalde gevallen kan het wenselijk zijn om personen met een specifieke expertise toe te voegen aan de kamer die over de sancties beslist. (O1; O2; R2) (zie ook #82)
- #172 Het zou overwogen kunnen worden de TBS oplegging door een speciaal daarvoor bestemde kamer te laten afdoen. (A3)
- #173 Het laten plaatsvinden van de sanctietoemeting door een kamer die anders is samengesteld dan de kamer die de bewijsvraag heeft beslist, kan leiden tot een betere sanctiebeslissing. (O5; A2)
- #174 Het zou overwogen kunnen worden sanctieoplegging door een speciaal daarvoor bestemde kamer te laten afdoen. (A2) (contra: A1)

4.7 IS EEN TWEEFASENPROCEDURE AL MET AL WENSELIJK?

- V23 Vindt u al met al invoering van een tweefasenproces wenselijk? Zijn in dat verband argumenten relevant die in het voorgaande nog niet aan de orde zijn geweest?
- #175 Al met al is invoering van een tweefasenproces wenselijk. (O1; O2; A1; A2; A3; A4; R1; R2)
- #176 Al met al is invoering van een tweefasenproces onwenselijk. (O3; O5; A5; R3; R4; R5)

Naar een tweefasenproces?

Hoofdstuk 5 België

N.J.M. Kwakman

5.1 Inleiding; het beginsel van ‘eenheid van de uitspraak’

In het Belgische straf(proces)recht geldt het beginsel van de ‘eenheid van het strafgeding’ en het daarin besloten liggende beginsel van de ‘eenheid van de uitspraak’. Dat wil zeggen dat de strafrechter in een strafzaak waarin een bepaalde persoon wordt vervolgd en berecht voor een bepaald delict, in beginsel is gehouden in één enkel vonnis of arrest uitspraak te doen over zowel de schuldvraag als de straftoemeting. De gedachte daarachter is dat schuld en straf zó nauw met elkaar zijn verweven dat niet bij afzonderlijke beslissing uitspraak mag worden gedaan over de schuld respectievelijk de op te leggen straf.¹ Afgezien van enkele andere consequenties van dit beginsel (zoals het vereiste dat de rechter in één en dezelfde uitspraak alle ‘constitutionele bestanddelen’ van het ten laste gelegde delict dient vast te stellen) brengt het beginsel met zich mee dat de strafrechter die de dader veroordeelt tot verschillende sancties, deze sancties ook steeds in één en hetzelfde vonnis of arrest dient op te leggen.

Dat lijkt allemaal nogal voor de hand te liggen, maar zoals nog zal blijken is dat uitgangspunt niet in alle opzichten vol te houden. Er zijn in de loop van de tijd dan ook tal van uitzonderingen aanvaard op het beginsel van de ‘eenheid van de uitspraak’, dat in Nederland ook wel bekend staat als het ‘concentratiebeginsel’. De betrekkelijkheid van (de consequenties van) het concentratiebeginsel in België kan worden geïllustreerd aan de hand van enkele belangrijke uitzonderingen op het ‘splitsingsverbod’, als opmaat naar een meer uitgebreide bespreking van deze en andere uitzonderingen en de redenen die er aan ten grondslag liggen:

a.

Van de regel dat de strafrechter die de dader veroordeelt tot verschillende sancties, gehouden is deze verschillende straffen op te leggen in één en hetzelfde vonnis, wordt afgeweken in geval van een ‘bijzonder vermogensonderzoek’. De rechter die de verdachte schuldig verklaart, kan beslissen dat er afzonderlijk onderzoek zal plaatsvinden met betrekking tot vermogensvoordelen die voor inbeslagneming of verbeurdverklaring in aanmerking komen (de zgn. Kaalplukwet).²

b.

Op grond van art. 161 Sv geldt het beginsel van ‘eenheid van de uitspraak’ ook voor uitspraken die de rechter moet doen over de straf en de vordering tot schadevergoeding door de burgerlijke partij. Dat wil zeggen dat ook de veroordeling tot de straf en tot de vergoeding van de schade in beginsel moet worden uitgesproken in één en hetzelfde vonnis of arrest. Echter,

¹ Zie Verstraeten 2007, p. 998.

² Zie Verstraeten 2007, p. 1001.

aangezien al in 1970 is uitgemaakt dat deze regel niet geldt op straffe van nietigheid,³ en de desbetreffende – op de vorderingen van de burgerlijke partij betrekking hebbende – wetsartikelen inmiddels in de mogelijkheid voorzien om de beslissing over de burgerlijke belangen ambtshalve aan te houden, wordt regelmatig pas over de burgerlijke vordering geoordeeld na de uitspraak over de strafvordering.

c.

Een derde uitzondering betreft de procedure bij het Hof van Assisen. De procedure bij het Hof van Assisen is opgesplitst in twee en soms zelfs drie fasen. De eerste fase heeft betrekking op de schuldvraag. In deze fase mogen niet alleen de procureur-generaal en de verdediging, maar ook de burgerlijke partij daarover het woord voeren. De jury beraadslaagt en beslist uiteindelijk over de schuldvraag.⁴ Als de verdachte schuldig wordt bevonden, wordt de zitting heropend. In deze tweede fase mogen het OM en de verdediging hun standpunt uiteenzetten over de straftoemeting. De burgerlijke partij komt er dus niet meer aan te pas. De rechters en de jury beraadslagen en beslissen vervolgens tezamen over de op te leggen straf. Na de strafzaak volgt er in veel gevallen nog een derde fase, waarin de burgerlijke vordering wordt behandeld. Daar zijn alleen de beroepsrechters – en dus niet langer de jury – bij betrokken. Ook de aanwezigheid van het OM is niet verplicht.

d.

En ten slotte kan nog worden gewezen op de zgn. ‘probatie-opschorting’. Een probatie-opschorting houdt in dat de rechter (onder bepaalde voorwaarden) alleen uitspraak doet over de schuldvraag en vervolgens zijn beslissing over de strafoplegging uitstelt. De rechter kan aan dat uitstel voorwaarden verbinden. Als de verdachte die voorwaarden niet naleeft, kan het uitstel worden herroepen, en kan de rechter alsnog de strafoplegging uitspreken. In die zin kan de probatie-opschorting (in tegenstelling tot de voorwaardelijke niet-tenuitvoerlegging van een opgelegde straf, in het dagelijks taalgebruik ook wel de ‘voorwaardelijke veroordeling’ of ‘voorwaardelijke straf’ genoemd) worden beschouwd als een uitzondering op het splitsingsverbod.

Naast deze uitzonderingen op het beginsel van de ‘eenheid van de uitspraak’, die op het eerste gezicht het meest in het oog springen, en die – als gezegd – nog uitgebreid zullen worden besproken, zijn er nog enkele andere voorbeelden van uitzonderingen waaraan verderop slechts een enkel woord zal worden gewijd. Zoals: de mogelijkheid om een uitspraak houdende het opleggen van een (beveiligings)maatregel – bijvoorbeeld een verbeurdverklaring van verboden etenswaren die stoffen bevatten die een ernstig gevaar voor de volksgezondheid kunnen opleveren – af te splitsen van de uitspraak te gronde. Datzelfde geldt voor het zgn. ‘bevel tot herstel in de vorige staat’. Ook dat kan worden afgesplitst van de hoofdzaak en kan in een afzonderlijke uitspraak worden gegeven. En ten slotte kan in dit verband nog worden gewezen op de ‘beslissing tot teruggave van hetgeen in het kader van het strafproces in beslag is genomen’, welke beslissing eveneens kan worden gesplitst van de uitspraak ten gronde over de strafvordering.

³ Cass. 9 juni 1970, A.C., 1970, 950 en Verstraeten 2007, p. 999.

⁴ Verstraeten 2007, p. 988 en 986.

Aan deze uitzonderingen zal alleen (kort) aandacht worden besteed voor zover dat leidt tot (beter) inzicht in de belangrijkste overwegingen uit de jurisprudentie en literatuur om uitzonderingen op het splitsingsverbod toelaatbaar te achten. Voor de volledigheid kan daarnaast nog worden gewezen op het doorbreken van de verwevenheid tussen schuld en straftoemeting als er enkel met betrekking tot de straftoemeting beroep in cassatie is ingesteld. In dat geval zal – dat spreekt voor zich – de uitspraak een afzonderlijke beslissing omtrent de straftoemeting bevatten. De mogelijkheid om in dergelijke gevallen apart (dus los van de bewijsvraag en/of de schuldvraag) te kunnen beslissen over de straftoemeting, spreekt zo vanzelf, dat daar niet verder op zal worden ingegaan.

In de volgende paragrafen zal het beginsel van de ‘eenheid van het strafgeding’ eerst worden besproken in het perspectief van het Belgische stelsel van strafvordering en in het bijzonder in het perspectief van de wetgeving en de hervormingen die ten aanzien daarvan hebben plaatsgevonden of nog op stapel staan. Daarna zullen de consequenties en de (in de loop van de tijd veranderende) reikwijdte van het beginsel van ‘eenheid van het strafgeding’ worden geschetst. Daaruit zal blijken dat de rechtspraktijk, ook zonder dat daarvoor ingrijpen door de wetgever nodig is geweest, er – veelal op pragmatische gronden – toe neigt te nuanceren en te differentiëren in de wijze waarop het beginsel van ‘eenheid van het strafgeding’ (al dan niet strikt) moet worden uitgelegd. Vervolgens zal aandacht worden besteed aan de – aan de rechtspraak en literatuur te ontleen – argumenten die pleiten voor of tegen het invoeren van de mogelijkheid om het strafproces te splitsen in twee fasen. En ten slotte zal uitgebreid stil worden gestaan bij de zo-even al even genoemde belangrijkste uitzonderingen op het beginsel van ‘eenheid van het strafgeding’. Daarbij zal in het bijzonder de mogelijkheid worden besproken om een beslissing over de ‘burgerlijke belangen’ (bijvoorbeeld een beslissing over schadevergoeding aan het slachtoffer van het delict) uit te stellen tot na de uitspraak over de strafvordering. Dat laatste in het bredere perspectief van de rol en de positie van het slachtoffer in het Belgische strafproces.

Deze vier hoofdlijnen zullen ook de rode draad vormen van een korte slotbeschouwing en de belangrijkste conclusies die in dat verband uit de bevindingen van het onderzoek kunnen worden getrokken.

5.2 De voorstellen van de commissie Franchimont en de commissie Holsters om splitsing van de strafprocedure mogelijk te maken

5.2.1 Inleiding

Als gezegd, zal eerst een enkel woord worden gewijd aan het stelsel en de systematiek van het Belgische strafprocesrecht. Daarna zullen de voorstellen tot wetwijziging van de Commissie Franchimont en de Commissie Holsters worden besproken. In dat verband zal vooral worden nagegaan of en zo ja in welke mate het vraagstuk van de ‘eenheid van het strafgeding’, en de uitzonderingen daarop, maar ook de wenselijkheid van een tweefasenprocedure, daadwerkelijk ‘leven’ bij de Belgische wetgever (en parallel daaraan: in rechtswetenschappelijke kringen en in de rechtspraktijk).

5.2.2 Het stelsel van het Belgische strafprocesrecht in vogelvlucht⁵

Het Belgische strafproces in eerste aanleg verloopt globaal gesproken in twee fasen: het vooronderzoek (de geheime ‘inquisitoire’ fase) en het onderzoek ten gronde (de openbare fase). De *trait d’union* daartussen wordt gevormd door de onderzoeksgerechten, die verantwoordelijk zijn voor het toezicht op, en de afsluiting van het gerechtelijk (voor)onderzoek. De bevoegdheid van de verschillende rechtscolleges die een rol spelen in het strafproces, is afhankelijk van de aard van het delict. Daarom zal eerst kort aandacht worden besteed aan de verschillende soorten delicten (in België ‘misdrijven’ genoemd). Daarna zullen het vooronderzoek, de taak van de onderzoeksgerechten en de rechtscolleges in eerste aanleg worden besproken.

In het Belgische strafrecht wordt onderscheid gemaakt tussen drie soorten strafbare feiten (in België misdrijven genoemd): misdaden, wanbedrijven en overtredingen, art. 1 Sw.⁶ De aard en de definitie van de delicten worden bepaald door de strafmaat. Feiten die worden bestraft met een ‘criminele straf’, zijn misdaden; feiten die worden bestraft met een ‘correctionele straf’, zijn wanbedrijven; en feiten die worden bestraft met een ‘politiestraf’, zijn overtredingen.⁷ Het kan echter zijn dat de straf zoals die in de wet is omschreven – *straf in abstracto* – verschilt van de straf die door de rechter wordt opgelegd – *straf in concreto*. Dit is bijvoorbeeld het geval als een misdrijf in de wet wordt bedreigd met een criminele straf, maar de rechter na constatering van verzachtende omstandigheden een correctionele straf oplegt. Er wordt in dat verband een verschil gemaakt tussen de *voorlopige* en de *definitieve* aard van het misdrijf. De voorlopige aard van het delict wordt bepaald door de maximumstraf die volgens de wet kan worden opgelegd, en de definitieve aard van het delict wordt bepaald door de straf die door de rechter in *concreto* wordt opgelegd in zijn – onherroepelijk – vonnis. Doorslaggevend daarbij is de straf die uiteindelijk door de rechter wordt opgelegd, en wel met terugwerkende kracht.⁸ Deze techniek van het herdefiniëren van delicten (in geval van verzachtende omstandigheden) en het anticiperen daarop, wordt ‘correctionalisering’ genoemd indien misdaden worden geherdefinieerd als wanbedrijven, en ‘contraventionalisering’ indien wanbedrijven worden geherdefinieerd als overtredingen.

Dit alles levert soms wel eens problemen op met de verjaring van de strafvordering indien er sprake is van een discrepantie tussen de voorlopige en definitieve vaststelling van de aard van het delict.⁹ Voor een feit dat in beginsel als misdaad kan worden gekwalificeerd gegeven de wettelijke strafmaat, bedraagt de verjaringstermijn 10 of 15 jaar; maar als de rechter de misdaad vanwege verzachtende omstandigheden herdefinieert als wanbedrijf, zodat nog slechts een correctionele straf kan worden opgelegd, bedraagt de verjaringstermijn nog maar 5 jaar. Als het feit dus met terugwerkende kracht als wanbedrijf kan worden gekwalificeerd, kan het zijn dat de rechter moet vaststellen dat de strafvordering is verjaard, zodat hij zich niet meer ten gronde over de zaak kan uitspreken.

⁵ Met dank aan Inge Roukema, die deze subparagraaf grotendeels voor haar rekening heeft genomen.

⁶ Van den Wyngaert 2009, p. 191.

⁷ Van den Wyngaert 2009, p. 192.

⁸ Cass. 23 december 1998, *A.J.T.* 1998-99, 541, *J.L.M.B.* 1999, 61 en *r.W.* 1998-99, 1309 (*Agusta-Dassault II*).

⁹ Van den Wyngaert 2009, p. 193.

Het vooronderzoek

Het vooronderzoek is de fase die voorafgaat aan het onderzoek ter terechtzitting. Het doel van het vooronderzoek is de identiteit van de verdachte vast te stellen en te onderzoeken of er voldoende bezwaren tegen hem bestaan. Indien er onvoldoende bezwaren tegen de verdachte bestaan, of als de verdachte niet kan worden geïdentificeerd, wordt het onderzoek beëindigd. In dat geval zal ook niet worden overgegaan tot de tweede fase, het onderzoek ter terechtzitting.

Het vooronderzoek kan op twee manieren plaatsvinden: door middel van een opsporingsonderzoek en door middel van het gerechtelijke onderzoek. Het opsporingsonderzoek staat onder leiding van de procureur des Konings en vindt plaats zonder tussenkomst van de onderzoeksrechter.¹⁰ Tijdens het opsporingsonderzoek worden er in principe geen dwangmiddelen toegepast.¹¹ Als er toch dwangmiddelen moeten worden toegepast, dient in beginsel een gerechtelijk onderzoek te worden gestart. Slechts voor zover de wet daartoe (uitzonderingsgewijs) de mogelijkheid biedt, kunnen tijdens het opsporingsonderzoek dwangmiddelen worden toegepast, zoals in geval van een heterdaadprocedure of in het kader van een mini-instructie. Een opsporingsonderzoek kan eindigen met een beslissing tot niet-vervolgning, dan wel met een rechtstreekse dagvaarding (dus zonder tussenkomst van de onderzoeksgerechten) voor het vonnisgerecht.¹²

Het gerechtelijk onderzoek houdt ingevolge art. 55 Sv in: 'het geheel van de handelingen die ertoe strekken de daders van misdrijven op te sporen, de bewijzen te verzamelen en de maatregelen te nemen die de rechtscolleges in staat moeten stellen met kennis van zaken uitspraak te doen'. Bij een gerechtelijk (voor)onderzoek is er, in tegenstelling tot bij het opsporingsonderzoek, niet langer sprake van het opsporen van misdrijven, maar wordt verondersteld dat het strafbare feit al aan het licht is gekomen.¹³ Het gerechtelijk onderzoek staat onder leiding van een onderzoeksrechter en vindt alleen dan plaats als dit wordt gevorderd door de procureur des Konings. In de praktijk wordt alleen een gerechtelijk onderzoek gestart wanneer men gebruik wil maken van dwangmiddelen waarover de procureur des Konings niet zelf kan beslissen, maar waarvoor hij een beslissing nodig heeft van de onderzoeksrechter.¹⁴ Na invoering van de 'kleine' *Wet Franchimont* van 12 maart 1998 hebben de verdachte en het slachtoffer – indien zij dat wensen – de mogelijkheid gekregen enige sturing te geven aan het gerechtelijk onderzoek.¹⁵ Het gerechtelijk onderzoek kan niet worden beëindigd door een rechtstreekse dagvaarding bij het vonnisgerecht, maar wordt afgesloten in een aparte procedure door de Raadkamer. Dit wordt de regeling der rechtspleging genoemd.

België kent twee onderzoeksgerechten: de Raadkamer en de Kamer van Inbeschuldigingstelling.¹⁶ Deze beide onderzoeksgerechten vormen een tussenstap tussen het gerechtelijk

¹⁰ Van den Wyngaert 2009, p. 575.

¹¹ Verstraeten 2007, p. 255.

¹² Van den Wyngaert 2009, p. 575.

¹³ Verstraeten 2007, p. 363.

¹⁴ Van den Wyngaert 2009, p. 576.

¹⁵ Van den Wyngaert 2009, p. 576.

¹⁶ Van den Wyngaert 2009, p. 631.

onderzoek en het onderzoek ter terechtzitting, zodat na het gerechtelijk onderzoek door een onafhankelijke en onpartijdige rechtsinstantie wordt beoordeeld of een procedure voor het vonnisgerecht verantwoord is.¹⁷ Er wordt enkel geoordeeld over het onderzoek en niet over de vervolgingsbeslissing. Deze blijft voorbehouden aan het openbaar ministerie. Tot de taken van de onderzoeksgerechten behoren hoofdzakelijk de controle op de genoegzaamheid van het bewijs en de controle op de regelmatigheid van het bewijs. Daarnaast kunnen zij algemeen toezicht houden op het onderzoek.¹⁸ De raadkamer is het onderzoeksgerecht van de rechtbank in eerste aanleg. De kamer van inbeschuldigingstelling is het onderzoeksgerecht van het Hof van Beroep.

De raadkamer bestaat uit één rechter.¹⁹ Kort gezegd hebben de bevoegdheden van de raadkamer betrekking op de controle op de vrijheidsberovende en vrijheidsbeperkende maatregelen en de afsluiting van het gerechtelijk onderzoek (de regeling der rechtspleging). Daarnaast heeft de raadkamer nog enkele bijzondere bevoegdheden.²⁰ Eén van deze bijzondere bevoegdheden is het verwijzen van de strafzaak naar de politierechtbank of naar de correctionele rechtbank. Voordat de zaak naar een vonnisgerecht kan worden verwezen, moet de raadkamer het feit kwalificeren. Voor de kwalificatie van het strafbare feit kan de raadkamer rekening houden met verzachtende omstandigheden, zodat – zoals bleek – het feit kan worden gecorrectionaliseerd of gecontraventionaliseerd.

De Kamer van Inbeschuldigingstelling bestaat uit drie raadsheren.²¹ De bevoegdheid van de Kamer van Inbeschuldigingstelling is het kennismaken van het hoger beroep tegen beschikkingen van de raadkamer. Daarnaast heeft zij een aantal eigen bevoegdheden.²² Eén van die eigen bevoegdheden van de kamer is de verwijzing van beschuldigten naar het Hof van Assisen. Als de raadkamer bij de afsluiting van het gerechtelijk onderzoek in eerste instantie van mening is dat het feit kan worden bestraft met criminele straffen, overhandigt de raadkamer het dossier aan de Kamer van Inbeschuldigingstelling. Deze beslist vervolgens over de verwijzing naar het Hof van Assisen. Andere bevoegdheden van de kamer van inbeschuldigingstelling betreffen kort gezegd: het ambtshalve toezicht op de onderzoeksrechter, de controle op de regelmatigheid van de procedure, de controle op het vertrouwelijk dossier bij observatie en infiltratie, en nog enkele andere bijzondere bevoegdheden. Voorts kan de Kamer van Inbeschuldigingstelling in het kader van het toezicht ambtshalve tussenkomen en de daarbij nodige maatregelen nemen (*evocatierecht*), zoals vervolgingen gelasten, zich de stukken doen overleggen, de zaak onderzoeken of doen onderzoeken en vervolgens beschikken zoals behoort. De Raadkamer heeft deze bevoegdheid niet.²³

¹⁷ Verstraeten 2007, p. 570.

¹⁸ Van den Wyngaert 2009, p. 631.

¹⁹ Verstraeten 2007, p. 571.

²⁰ Van den Wyngaert 2009, p. 632.

²¹ Verstraeten 2007, p. 644.

²² Van den Wyngaert 2009, p. 634.

²³ Verstraeten 2007, p. 570.

Het onderzoek ter terechtzitting

Het onderzoek ter terechtzitting in eerste aanleg geschiedt door verschillende gerechten, al naar gelang de aard van het delict: de Politierechtbank, de Correctionele rechtbank en het Hof van Assisen.

De Politierechtbank is bevoegd met betrekking tot overtredingen, gecontraventionaliseerde wanbedrijven en wanbedrijven die haar bij wet zijn toevertrouwd, waarvan een aantal te vinden zijn in art. 138 Sv.²⁴ Daarnaast is de Politierechtbank bevoegd met betrekking tot alle delicten in verband met het wegverkeer en voor de wanbedrijven waarbij het gaat om het onopzettelijk doden of het onopzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel (art. 418 tot 420 bis Sw) wanneer de doding of de slagen en verwondingen het gevolg zijn van een verkeersongeval. Het begrip verkeersongeval moet hierbij ruim worden opgevat.

De Correctionele Rechtbank is als rechtbank van eerste aanleg bevoegd met betrekking tot wanbedrijven (voor zover deze niet aan de Politierechtbank zijn toevertrouwd), gecorrectionaliseerde misdaden, en overtredingen, alsmede wanbedrijven die normaliter behoren tot de bevoegdheid van de politierechtbank, maar die samenhangen met een gewoon wanbedrijf of een gecorrectionaliseerde misdaad.²⁵ Daarnaast is de Correctionele Rechtbank bevoegd om te oordelen over overtredingen als bedoeld in art. 2 ter van de Drugswet (art. 137 lid 2 Sv). Tot slot heeft de Correctionele Rechtbank een functie als appelrechter bij hoger beroep tegen vonnissen van de politierechtbank.

Het Hof van Assisen oordeelt over niet-gecorrectionaliseerde misdaden, wanbedrijven en overtredingen die samenhangen met deze misdaden, en over politieke en persmisdrijven.

Rechtsmiddelen

Het Belgische stelsel van rechtsmiddelen kent in de eerste plaats het verzet, dat in ruime mate openstaat tegen rechterlijke beslissingen die bij verstek zijn genomen. Tegen alle vonnissen van de politierechtbank en van de correctionele rechtbank, voor zover deze niet in tweede aanleg zijn geweest, staat hoger beroep open. Het proces verloopt in hoger beroep grotendeels op dezelfde manier als in eerste aanleg. Er behoeven door de partij die hoger beroep instelt geen grieven te worden opgegeven. Ten slotte staat beroep in cassatie (als gewoon rechtsmiddel) open tegen rechterlijke beslissingen die in laatste aanleg werden uitgesproken.²⁶

5.2.3 De voorstellen van de commissie Franchimont en de commissie Holsters en de 'eenheid van het strafgeding'

Uit navraag onder rechtsgeleerden en aan de hand van een inventarisatie van relevante bronnen bleek dat het vraagstuk van de 'eenheid van het strafgeding' in België niet echt een 'kwestie' is die veel hoofdbrekens heeft opgeleverd, of die veel pennen in beweging heeft gezet. Maar het onderwerp is wel op de agenda geplaatst van de zgn. Commissie Holsters²⁷ en van de Commissie Franchimont.

²⁴ Verstraeten 2007, p. 703.

²⁵ Verstraeten 2007, p. 704.

²⁶ Vgl. uitgebreider Traest 2012.

²⁷ Zie o.a.. Denys 2006, p. 376.

De instelling van de Commissie Franchimont (d.w.z. de op 23 oktober 1991 opgerichte 'Commissie Strafprocesrecht', die werd vernoemd naar haar voorzitter) is de meest recente poging (geweest) om tot een wezenlijke herziening van het strafprocesrecht te komen. De aanleiding was een reeks politieke aanslagen en een aantal bloedige overvallen in de jaren tachtig van de vorige eeuw.²⁸ De commissie had als opdracht:

- Het inventariseren van knellende problemen op het terrein van de strafrechtpleging;
- Het inventariseren en formuleren van wenselijke en op korte termijn noodzakelijke hervormingen, die zo spoedig mogelijk dienden te worden doorgevoerd zonder daarmee vooruit te lopen op meer fundamentele afwegingen en keuzes (kortom: het leggen van noodverbanden);
- Het doen van voorstellen met betrekking tot de meer fundamentele afwegingen en keuzes;
- Het doen van rechtsvergelijkend onderzoek naar onlangs doorgevoerde of in voorbereiding zijnde hervormingen in andere landen
- Dat alles uitmondend in voorstellen tot (en de voorbereiding van) een ontwerp van een wetboek van strafvordering.

De commissie diende zich dus eerst te richten op dringende hervormingen, in het bijzonder wat betreft het strafrechtelijk vooronderzoek. Vervolgens zou de commissie zich wijden aan het tweede deel van de opdracht: het formuleren van voorstellen voor (de redactie van) een ontwerp van een nieuw Wetboek van Strafvordering. De resultaten van de eerste fase werden al in 1995 aan de regering aangeboden en besproken,²⁹ hetgeen uiteindelijk in 1998 heeft geleid tot een aantal hervormingen van de strafrechtspleging in de fase van het gerechtelijk (voor)onderzoek en, in mindere mate, ook het opsporingsonderzoek (de zgn. kleine Franchimont-wet). Wat betreft het tweede deel van de opdracht – de redactie van een nieuw wetboek van strafvordering – is in 1999 een eerste (naar aanleiding van opmerkingen van rechtspractici gewijzigd) concept aan de Minister van Justitie aangeboden. Na enige wijzigingen overhandigde de commissie in 2002 de definitieve versie van een Voorontwerp aan de Minister van Justitie; deze werd gepubliceerd in de parlementaire stukken. Deze versie werd, na eerst nog in een colloquium te zijn besproken door de magistratuur en parlementsleden, in 2004 als wetsvoorstel in de Senaat ingediend. Nadat de 'senaatscommissie voor de justitie' vele vergaderingen had gewijd aan de tekst van het voorontwerp, werd er in 2005 over de geamendeerde tekst gestemd. Daarna boog de Commissie voor de Justitie van de Kamer van Volksvertegenwoordigers zich over het ontwerp, totdat in 2006 werd besloten de behandeling van het ontwerp op te schorten. De besprekingen met betrekking tot deze zgn. 'Grote Franchimont' zijn nog steeds niet hervat.

Ondanks dat de Grote Franchimont voorlopig in de ijskast is gezet, en het er dus niet naar uitziet dat zij op afzienbare termijn in werking zal treden, is het toch wel interessant stil te staan bij één van de (voor de onderhavige rechtsvergelijkende verkenning relevante) voorstel-

²⁸ Traest 2008, met name p. 427.

²⁹ Vgl. *Réforme du droit pénal/Hervorming van het strafprocesrecht (Actes dus colloque tenu au Sénat les 8 et 9 octobre 1998/ Handelingen van het colloquium gehouden in de Senaat op 8 en 9 oktober 1998)*, Antwerpen/Apeldoorn: Maklu, 1998.

len die daarin zijn opgenomen, temeer daar ongeveer tegelijkertijd een vergelijkbaar voorstel is geformuleerd door de zgn. Commissie Holsters. Het betreft het voorstel om een splitsing van de strafrechtelijke procedure mogelijk te maken.

De Commissie Holsters, vernoemd naar haar voorzitter, de erevoorzitter van het Hof van Cassatie, Dennis Holsters, (officieel de ‘Commissie Strafvorderingrechtbanken, externe rechtspositie van de gedetineerden en straftoemeting’ geheten) is op 27 juni 2000 bij KB opgericht. Haar taak was het formuleren van voorstellen m.b.t. de hervorming van de strafuitvoering en straftoemeting. Het eindverslag van de Commissie Holsters kwam min of meer tegelijkertijd gereed met het indienen van het – door de commissie Franchimont voorbereide – wetsvoorstel (de ‘Grote Franchimont’) in de Senaat. De subcommissie ‘Straftoemeting’ van de Commissie Holsters stelde – evenals de ontwerpers van de Grote Franchimont – voor om (facultatief) een splitsing van het strafproces mogelijk te maken, waarbij de uiteindelijke beslissing aan de strafrechter werd overgelaten. Omdat het min of meer vergelijkbare voorstel van de Commissie Franchimont was opgenomen in het kader van de volledige hervorming van het Wetboek van Strafvordering, voegde het voorstel van de Commissie Holsters eigenlijk niet zoveel toe. In beide voorstellen werd een facultatieve splitsing bepleit.³⁰ Verschil was alleen, dat in het voorstel van de Commissie Holsters de splitsing niet enkel mogelijk was op verzoek van de verdediging of op vordering van het OM, maar ook ambtshalve door de strafrechter of op verzoek van de burgerlijke partij. Daarnaast werden er geen termijnen vastgesteld waarbinnen het proces met de tweede fase moest worden hervat.

Uit het feit dat zowel de Commissie Holsters als de Commissie Franchimont voorstelde een splitsing van het strafproces mogelijk te maken, kan worden afgeleid dat het idee op zijn minst enig terrein leek te winnen en in steeds bredere kring werd gedragen.³¹

Het voorstel van de Commissie Franchimont met betrekking tot het opsplitsen van het strafproces in twee fasen, is te vinden in art. 303 van het voorontwerp. Het voorstel werd als volgt toegelicht:³²

“Het wetsvoorstel houdende het Wetboek van Strafrecht van de Commissie Franchimont maakt een eventuele opsplitsing van het strafproces in twee fasen mogelijk. Artikel 303 van het ontwerp bepaalt immers dat indien het openbaar ministerie of de beklagde zulks vragen, door middel van een verzoekschrift ingediend vóór de vordering en de pleidooien, eerst wordt geoordeeld over het bestaan van de feiten en over de schuld van de beklagde, en nadien pas over de eventuele straf en de burgerlijke vergoedingen. Over het toepasselijke stelsel worden tal van verduidelijkingen aangebracht:

- het volstaat dat één van de beklagden om de toepassing van deze procedure verzoekt, opdat zij op alle beklagden betrokken in dezelfde zaak, van toepassing is;

³⁰ Al van begin af aan stelde de Commissie Franchimont een facultatieve splitsing voor, hetgeen is te terug te voeren tot een ontwerp wetsvoorstel uit 1974 van H. Bekaert, ere-procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Gent en hoogleraar aan de VUB, en in 1962 benoemd tot Koninklijke Commissaris voor de herziening van het Wetboek van Strafvordering. Zie Denys 2006, p. 66, noot 232 met een verwijzing naar C van den Wyngaert en S Vandromme.

³¹ Zie Denys 2006, p. 367 en (4) p. 94.

³² Zie Wetboek van Strafrecht (Commissie Franchimont), goedgekeurd door de algemene vergadering op 23 juni 2004.

- nadat over de feiten en over de schuldvraag is geoordeeld, moeten de debatten binnen de maand hervat worden (voor zover de beslissing geen vrijspraak inhoudt natuurlijk);
- het hoger beroep tegen het vonnis over de feiten en de schuld is slechts ontvankelijk samen met het hoger beroep tegen het vonnis ten gronde. Hetzelfde geldt in geval verzet werd ingesteld door een niet verschenen partij.”

Art. 303 van het definitieve voorontwerp, zoals dat uiteindelijk (als wetsontwerp) werd ingediend in de Senaat en is toegezonden naar de Kamer, luidt als volgt:³³

De rechtspleging wordt gesplitst indien het openbaar ministerie of de beklaagde zulks vraagt, door middel van een verzoekschrift ingediend vóór de vordering en de pleidooien. Indien één van de beklaagden om de toepassing van deze procedure verzoekt, wordt zij toegepast op alle beklaagden betrokken in dezelfde zaak.

Eerst wordt geoordeeld over het bestaan van de feiten en over de schuld van de beklaagde, nadien over de eventuele straf.

Nadat over de feiten en over de schuldvraag is geoordeeld, worden de debatten binnen de maand hervat, tenzij de betrokkene werd vrijgesproken. De vorderingen en de pleidooien hebben in dat geval alleen betrekking op de toepasselijke straf of maatregel en over de modaliteiten ervan, alsook over de burgerlijke vergoedingen. In de mate van het mogelijke zal de rechter die over de schuldvraag geoordeeld heeft tevens over het vervolg oordelen. De rechtbank doet ten gronde uitspraak door middel van één enkele beslissing, die betrekking heeft op alle beklaagden die op tegenspraak worden gevonnist.

Hoger beroep tegen het vonnis over de feiten en de schuld is slechts ontvankelijk samen met het hoger beroep tegen het vonnis ten gronde. De rechter in hoger beroep is dan gevat van de strafvordering in zijn geheel. Hetzelfde geldt in geval van verzet ingesteld door een niet verschenen partij.

In de artikelsgewijze toelichting van de MvT staat bij het artikel genoteerd:

‘De splitsing van het strafgeding strekt ertoe te voorkomen dat de beslissing over de feiten en over de schuld wordt beïnvloed door elementen die eigen zijn aan de persoon van de beklaagde. Bovendien kan worden voorkomen dat een beklaagde die de vrijspraak pleit, gedwongen is subsidiair de opschorting of uitstel te pleiten, hetgeen zijn hoofdargumentatie betreffende zijn onschuld verzwakt.’

Op enkele ondergeschikte punten is art. 303 nog geamendeerd in de Commissie voor de Justitie van de Senaat. Het artikel luidt sindsdien als volgt:³⁴

Indien het openbaar ministerie of de beklaagde zulks door middel van een *met reden omkleed verzoekschrift*, ingediend vóór de vordering, vragen, kan de rechter gelasten dat eerst over het bestaan van de feiten en over de schuld van de beklaagde zal geoordeeld worden, *in de mate dat dit het goede verloop van de rechtspleging niet beïnvloedt*.

Indien de rechter de splitsing beveelt, is deze van toepassing op alle beklaagden.

³³ Zie Wetgevingsstuk nr. 3-450/1.

³⁴ Zie Denys 2006, p. 366. De wijzigingen zijn gecursiveerd.

Nadat over de feiten is geoordeeld, *behoudens vrijspraak*, worden de debatten binnen de maand hervat. Er wordt slechts gevorderd en gepleit over de toepasselijke straf of maatregel, alsook over de burgerlijke vordering.

De rechtbank doet *omtrent de straf* en omtrent het burgerrechtelijk herstel uitspraak door middel van één enkele beslissing, die betrekking heeft op alle beklaagden die op tegenpraak worden gevonnist.

Het hoger beroep tegen het vonnis over de feiten en de schuld is slechts ontvankelijk samen met het hoger beroep tegen het vonnis *omtrent de straf* en omtrent het burgerrechtelijk herstel, en maakt de strafvordering in haar geheel aanhangig bij de rechter in hoger beroep. Hetzelfde geldt ingeval verzet werd ingesteld door een niet verschenen partij.

Van verschillende kanten is kritisch gereageerd op de voorstellen van de Commissie Holsters en de Commissie Franchimont met betrekking tot het splitsen van de strafrechtelijke procedure. Daarbij zijn de volgende (vooral praktische) tegenargumenten toonaangevend geweest:³⁵

- de mogelijke vertraging en dus verlenging van de procedure;
- de daarmee gepaard gaande hogere kosten;
- de vrees dat de mogelijkheid om de procedure te kunnen (doen) opsplitsen als vertragingsstactiek kan worden gehanteerd door de verdediging, hetgeen extra vertraging met zich mee kan brengen;
- de met de mogelijke verlenging van de procesduur gepaard gaande hogere werkdruk van de magistratuur;
- het risico van tegenstrijdigheid en incoherentie in de uitspraken over schuld en straf.

Als voorbeeld kan dienen het advies van de HRJ (Hoge Raad voor de Justitie) op het ontwerp dat in 2004 was ingediend bij de Senaat: "De HRJ is geen voorstander van een opsplitsing van het strafproces. Hij begrijpt de bezorgdheid van de Commissie Franchimont in de mate dat het voorstel de grote verdienste heeft van een afzonderlijk debat over de schuldvraag en de straf mogelijk te maken – zodat het debat over de schuldvraag verstoken blijft van iedere mogelijke beoordeling over de persoonlijkheid van de beklaagde. Hij denkt niettemin dat in werkelijkheid een dergelijke oplossing niet haalbaar is omdat zij nog meer gerechtelijke achterstand zou teweegbrengen doordat op een latere terechtzitting een nieuw debat over de straf moet plaatsvinden, wat tevens de kostprijs van de procedure en de kosten voor de rechtzoekende de hoogte injaagt. Bij kamers met drie rechters – wat steeds het geval is in beroep – zou het bijzonder moeilijk zijn opnieuw dezelfde zetel samen te stellen. Een nieuwe zetel met een andere samenstelling houdt het nadeel in dat meer werk nodig is om het dossier opnieuw te onderzoeken. De Hoge Raad voor de Justitie is dan ook van mening dat de klemtoon moet worden gelegd op de opleiding van de magistraten om het debat over de straf te laten plaatsvinden."

Heel veel discussie hebben de voorstellen van de Commissie Franchimont en de Commissie Holsters – en de praktische bezwaren en argumenten daartegen, zoals de zienswijze van de HRJ – intussen niet losgemaakt in de literatuur. Maar de argumenten om een tweefasenproces toe te juichen, of juist af te wijzen, zijn daarom niet minder interessant. Aan de hand van een

³⁵ Zie Denys 2006, p. 367, en Lauwaert 2009, p. 94.

globale inventarisatie van de discussies en opvattingen in België over dit onderwerp door Steven Denys³⁶ zal hieronder kort worden ingegaan op de voor- en nadelen van een tweefasen-procedure. Daarna zullen, als gezegd, de belangrijkste uitzonderingen op het – in België nog steeds stevig wettelijk verankerde – beginsel van de eenheid van de beslissing worden besproken.

5.3 De eenheid van het strafgeding

Denys besteedt in zijn bijdrage allereerst enige aandacht aan de consequenties van het beginsel van ‘eenheid van het strafgeding’. Hij stelt – in navolging van, en met een verwijzing naar verschillende handboeken – voorop dat de principiële eenheid van het strafgeding met zich meebrengt dat over de gehele strafprocesrechtelijke procedure met betrekking tot één feit ten aanzien van één verdachte in één beslissing uitspraak moet worden gedaan. Dat impliceert dat de strafrechter in politie- en correctionele zaken in één enkel vonnis of arrest uitspraak moet doen over de schuldvraag en de straftoemeting, aangezien – zo wordt algemeen aangenomen – de uitspraak over schuld en straf nauw met elkaar verweven zijn.

Schending van het verbod op splitsing kan leiden tot vernietiging van de uitspraak door het Hof van Cassatie. Zo zijn het tussenvonnissen waarin de rechter zich uitsprekt over de schuld van de verdachte, en vervolgens het eindvonnis waarin de strafrechter de straf oplegt, beide nietig verklaard.³⁷ Dat geldt ook voor een tussenvonnis waarbij de rechter het ten laste gelegde misdrijf bewezen verklaart en er, alvorens een straf op te leggen, achter probeert te komen (door de Procureur-generaal te verzoeken informatie in te winnen over het huidige gedrag van de verdachte) of de verdachte inmiddels zijn leven heeft gebeterd.³⁸ Nietig zijn ook rechterlijke uitspraken waarin het feit bewezen wordt verklaard en pas daarna een deskundige wordt ingeschakeld om met behulp van diens inbreng een passende straf vast te stellen, of om na te gaan of de schade van het slachtoffer wel is veroorzaakt door het strafbare feit, dan wel het gevolg is geweest van andere gebeurtenissen of omstandigheden.

Uit de literatuur blijkt overigens niet dat het omgekeerde wel mogelijk is: het opdelen van het strafproces in twee fasen om in de eerste fase een persoonlijkheidsonderzoek te kunnen laten verrichten alvorens in de daarop volgende tweede fase onderzoek te doen naar de schuldvraag en/of een passende strafoplegging. Aangenomen mag worden dat ook een dergelijke variant van splitsing niet mogelijk/toelaatbaar is.³⁹

³⁶ Denys 2006, p. 346-367.

³⁷ Cass. AR P.05.0173.F, 27 april 2005 (Zie voor deze en verschillende andere uitspraken in cassatie m.b.t. het overtreden van het splitsingsverbod: Denys noot 16).

³⁸ Cass. 7 oktober 1992, Arr. Cass. 1991-92, 1175.

³⁹ Met het oog op een eventuele ‘interneringsmaatregel’ (het Belgische equivalent van de Nederlandse TBS) kan de rechter, maar ook het OM of de verdachte, een onderzoek naar de geestvermogens van de verdachte vorderen. Dit forensisch-psychiatrisch onderzoek wordt door psychiaters uitgevoerd naast hun gewone artspraktijk. Een instantie als het Pieter Baan Centrum kent België in de praktijk niet (daarvoor bestaat wel een wettelijke basis – KB 19 april 1999, BS 8 mei 1999 – maar dat heeft tot op heden nog niet geleid tot een observatiekliniek, een zgn. POKO, omdat er simpelweg geen financiële middelen voor worden gereserveerd). Is er volgens de psychiater sprake van een stoornis die van doorslaggevende invloed is geweest op het delict, dan verwijst de rechter de dader na het onderzoek ter terechtzitting naar de ‘Commissie tot Bescherming van de Maatschappij’ (CsBM). Deze commissie, die voor het merendeel uit rechters bestaat, beslist wat er met de

Zelfs een tussenarrest van het Hof van Beroep waarin het Hof zich had uitgesproken over het overschrijden van de redelijke termijn, kon niet door de beugel aangezien de overschrijding van de redelijke termijn niet tot niet-ontvankelijkheid kon leiden maar slechts tot strafvermindering en dus bepalend was voor de straftoemeting.⁴⁰

Zoals bleek, brengt het beginsel van ‘eenheid van het strafgeding’, en het daarin besloten liggende beginsel van ‘eenheid van de uitspraak’, met zich mee dat de rechter over de verschillende sancties voor hetzelfde strafbare feit uitspraak dient te doen in één en dezelfde beslissing. Echter, deze principiële ‘eenheid van uitspraak’ geldt – zo wordt tegenwoordig in België vrij algemeen aanvaard – alleen voor de eigenlijke ‘strafsancties’. Deze nuancering van het principiële uitgangspunt kan inmiddels ook aan vaste rechtspraak worden ontleend, in ieder geval wat betreft bepaalde (beveiligings)maatregelen. Als de rechter een gevangenisstraf oplegt, mag hij zijn beslissing over een eventuele verbeurdverklaring niet opschorten als de verbeurdverklaring het karakter heeft van een strafsanctie, maar wel als er sprake is van een verbeurdverklaring met het karakter van een beveiligingsmaatregel.

Deze laatste uitzondering op de hoofdregel is gestoeld op uitspraken van het Hof van Cassatie ter zake van verkeersdelicten waarbij de ontzegging van de rijbevoegdheid niet werd gezien als een straf, maar als een veiligheidsmaatregel. In die gevallen kan – volgens het Hof van Cassatie – de rechter wel eerst een beslissing nemen over de schuld en de straf van de verdachte en afgesplitst daarvan in een afzonderlijke uitspraak een beslissing nemen over de ontzegging van de rijbevoegdheid wegens lichamelijke of geestelijke ongeschiktheid. Deze jurisprudentie kan – volgens Denys – naar analogie worden toegepast op een verbeurdverklaring die als beveiligingsmaatregel kan gelden, bijvoorbeeld ter bescherming van de volksgezondheid.

Een tweede nuancering in dit verband heeft betrekking op de teruggave van in beslag genomen zaken. In beginsel dient de rechter (mede op grond van de speciale regeling van KB nr. 260 van 24 maart 1936) samen met de uitspraak over de strafvordering ook uitspraak te doen over de eventuele vordering tot opheffing van een beslag. Echter, dat is volgens het Hof van Cassatie niet op straffe van nietigheid voorgeschreven. Dat wil zeggen dat ook in die gevallen splitsing mogelijk is. Dat is ook wel verdedigbaar, gelet op de tendens om met betrekking tot ‘beveiligingsmaatregelen’ het strikte beginsel van ‘eenheid van uitspraak’ steeds meer te reserveren voor *eigenlijke* strafsancties. Immers, ook hier geldt dat (in dit geval) de teruggave geen straf is, laat staan een ‘eigenlijke’ straf.

Een vergelijkbare evolutie in het denken over (uitzonderingen op) het splitsingsverbod geeft ook het ‘bevel tot herstel in de vorige staat’ te zien. Bevelen tot ‘herstel in de vorige staat’ die de strafrechter in het kader van het strafproces kan geven, moeten volgens het Hof

dader moet gebeuren. De CsBM is echter vaak aangewezen op wel erg summiere rapportages – soms zelfs van slechts een paar regels – of op rapportages die door de leden van de CsBM, als ‘ingewikkeld psychologisch gedoe’ worden gekarakteriseerd.

Zie voor de wettelijke regeling en de praktijk m.b.t. de ‘internering’ in België: Goorden en Oei 2007, en met name (over de rapportage door een gedragsdeskundige) p. 19-20. Zie voor de onderbetaling van forensische deskundigen en andere daarmee samenhangende problemen in België: Kwakman 2010, met name par. 4(.2) en Goorden en Oei 2007 p. 24.

⁴⁰ Zie voor andere voorbeelden Denys 2006.

van Cassatie – hoewel zij civielrechtelijk van aard zijn – tot de strafvordering worden gerekend. Na nogal wat discussie in de literatuur heeft het Hof van Cassatie uiteindelijk aanvaard dat herstelmaatregelen kunnen worden gegeven bij afzonderlijke beslissingen na de uitspraak over de strafvordering.⁴¹

Dat alles ligt volgens Denys, en ook volgens vaste rechtspraak,⁴² in de rede. Er moet een onderscheid worden gemaakt tussen strafvordering in enge zin ('sensu stricto': de vordering gericht op de toepassing van straffen, dus de 'action penal') en strafvordering in ruime zin (de 'action publique au sens large', de 'publieke vordering' in zijn algemeenheid, dus inclusief al datgene wat met de strafvordering verbonden is, zoals ook burgerrechtelijke herstelmaatregelen). Het splitsingsverbod geldt – zo kan uit de ontwikkeling in het denken over (uitzonderingen op) het splitsingsverbod worden afgeleid – in beginsel alleen voor strafvordering 'sensu stricto'.

Deze zienswijze blijkt ook consequenties te hebben voor de uitleg van art. 161 Sv waarop het beginsel van 'eenheid van het strafgeding' met name is gestoeld. Art. 161 Sv bepaalt dat de rechtbank in hetzelfde vonnis niet alleen de straf uitspreekt, maar ook beslist over de vorderingen tot teruggave aan het slachtoffer en de vorderingen tot schadevergoeding. Echter, in lijn met de steeds breder gedragen zienswijze (zowel in de literatuur en als in vaste rechtspraak) dat de eenheid van de uitspraak in beginsel alleen geldt voor de 'eigenlijke strafsancities', belet art. 161 Sv de rechter niet een uitspraak te doen over de strafvordering in enge zin, en de burgerlijke vordering uit te stellen.⁴³ Deze zienswijze is inmiddels wettelijk verankerd in het later nog te bespreken art. 2 van de 'Wet van 13 april 2005 tot wijziging van diverse bepalingen met betrekking tot het strafrecht en de strafrechtpleging' (B.S. 3 mei 2005). Daarmee werd de mogelijkheid tot het aanhouden van burgerlijke belangen uitgebreid tot alle strafzaken voor de correctionele rechtbank en de politierechtbank.

5.4 Argumenten in de literatuur voor splitsing van het strafproces

In een inventarisatie van de argumenten voor een splitsing van het strafgeding, wijst Denys allereerst op het zgn. 'nieuw sociaal verweer' (dat in de jaren vijftig en zestig hoogtij vierde in onder andere Italië en Frankrijk).⁴⁴ Het 'nieuw sociaal verweer' moet worden gezien als de rechtsfilosofische opvolger van het zgn. 'sociaal verweer', dat op haar beurt weer een reactie was op de zgn. 'klassieke leer'. Het 'sociaal verweer' (gelieerd aan het positivisme) verzette zich tegen het concept van de vrije mens dat in de klassieke leer voorop stond, dat wil zeggen het uitgangspunt dat de mens in alle vrijheid kan kiezen tussen het goede en het kwade. Het concept van de vrije mens bracht met zich mee dat als de mens voor het kwade kiest, hij daarvoor ook volledig verantwoordelijk wordt gehouden en daarvan zelf de consequenties moet

⁴¹ Cass. 12 april 1994, R. Cass. 1994, 221 (inmiddels vaste rechtspraak en bevestigd in de rechtspraak van het Arbitragehof. Zie Denys 2006, noot 64).

⁴² Vgl. Arbitragehof, nr. 10/2005, 19 januari 2005.

⁴³ Die mogelijkheid werd reeds aanvaard in Cass. 9 juni 1970, Arr. Cass. 1970, 950 en is. Zie verder Denys 2006, noot 28.

⁴⁴ Als de grondleggers en de geestelijk leiders van het 'nieuw sociaal verweer' worden vooral de Italiaan F. Grammatica en de Fransman M. Ancel genoemd. De voornaamste Belgische representanten van de beweging waren: R. Victor, S.C. Versele, en W. Calewaert. Zie verder Denys 2006, de noten op p. 361: noot 177-180.

dragen. Dat vormde de grondslag voor strafoplegging. Het positivisme (en/of het sociaal verweer) zag de mens niet langer als een abstract wezen met een vrije wil, maar als een individu dat door tal van interne en externe factoren tot delinquentie werd bewogen. De grond voor bestraffing werd niet langer gezocht in de schuld van de delinquent (de eigen verantwoordelijkheid voor de verkeerde keuze) maar in de bescherming van de samenleving tegen asociaal gedrag.

Het ‘*nieuw sociaal verweer*’ onderschrijft weliswaar dat de functie van het strafrecht moet worden gezocht in het beschermen van de samenleving tegen afkeurenswaardig gedrag, maar wijst de gedachte af dat de dader zou zijn ‘gedetermineerd’ tot het plegen van strafbare feiten. Dat impliceert dat, ondanks dat de delinquent verantwoordelijk wordt gehouden voor (of liever gezegd: ‘aangesproken’ wordt op) zijn delinquent gedrag, daarnaast ook wordt aanvaard dat hij niet op een eiland leeft. Hij is lid van de samenleving en wordt in die hoedanigheid voortdurend beïnvloed door zijn omgeving. In het licht van die wisselwerking tussen het individu en de gemeenschap, kan niet alle verantwoordelijkheid bij de dader worden gelegd, maar moet de samenleving eveneens (deels) verantwoordelijk worden gehouden voor het gedrag van de gezamenlijke en afzonderlijke leden van de gemeenschap. Daar vloeit uit voort dat (ook) de samenleving een taak heeft de dader te resocialiseren en anderszins tot steun te zijn, naast de maatschappelijk noodzakelijke normbevestiging door middel van strafrechtelijke interventies. Het spreekt voor zich dat uit de taak van de samenleving om de dader te helpen te resocialiseren, de noodzaak voortvloeit om bij de normbevestiging door middel van strafrechtelijke interventies zoveel mogelijk rekening te houden met zowel persoonlijke ‘interne’ factoren (persoonlijkheid, erfelijke factoren, mogelijke psychische stoornissen e.d.), als externe factoren (omgevingsfactoren, milieu, etc.). Maatwerk dient in die visie voorop te staan, dat wil zeggen: individualisering van de straf in die zin, dat de straf optimaal wordt toegesneden op de persoon van de dader en de omstandigheden waarin hij verkeert. Het zal dan ook niet verbazen dat aanhangers van het ‘*nieuwe sociaal verweer*’ gedreven pleitbezorgers waren van een splitsing van het strafgeding. Als het ten laste gelegde feit bewezen was en de ‘schuld’ van de verdachte (in de zin van ‘het gedaan hebben’) vast stond, zou vervolgens in een afzonderlijk onderzoek naar de persoonlijke omstandigheden van de verdachte moeten worden vastgesteld welke straf daar het best bij paste.

Denys meent dat een splitsing op die gronden zeker te verdedigen valt, maar tekent daarbij wel aan dat een al te rigide splitsing tussen enerzijds de vaststelling van de schuld (in de zin van ‘het gedaan hebben’) en anderzijds het vaststellen van een passende straf, tegenwoordig nogal geforceerd aandoet. Immers, de bewijsvraag heeft in veel gevallen niet alleen meer betrekking op het ten laste gelegde feitelijk handelen als zodanig, maar kent tegenwoordig vaak ook een ‘morele’ component. Het is immers geen uitzondering dat moet worden bewezen dat de verdachte niet alleen *feitelijk* verboden gedrag heeft vertoond, maar dat ook *verwijtbaar* heeft gedaan. En voor zover de rechter zich bij de bewijsvraag – gelet op de delictsomschrijving en de daarop geënte tenlastelegging – niet hoeft te buigen over evt. ‘morele componenten’ van het verboden gedrag, moet hij in ieder geval, nog voordat hij toekomt aan de strafoplegging, vaststellen of de dader niet terecht een (eventueel) beroep op een strafuitsluitingsgrond heeft gedaan. Het is evident dat ook daarbij tevens de persoonlijkheid van de dader en alle omstandigheden van het geval (die de aanhangers van het ‘*nieuw sociaal verweer*’ hadden

gereserveerd voor het onderzoek naar de optimale strafmaat en –modaliteit) een belangrijke rol zullen spelen. Dat er een scherpe grens is te trekken tussen het vaststellen van de schuld van de verdachte en het vaststellen van de meest geëigende straf in die zin, dat de persoonlijke omstandigheden van de dader uitsluitend of in overwegende mate een rol zouden spelen bij het vaststellen van de straf, en niet bij het vaststellen van de schuld, is dan ook niet vol te houden. Maar het zij nog maar eens herhaald: dat wil omgekeerd niet zeggen dat een onderzoek naar specifieke persoonlijkheids- en omgevingsfactoren, met het oog op de meest geëigende strafmaat en –modaliteit, een afzonderlijke afgesplitste fase in het strafproces niet zou rechtvaardigen.⁴⁵

Voorts besteedt Denys enige aandacht aan een tweede (aan de literatuur ontleend⁴⁶) argument tegen het splitsingsverbod, of positief geformuleerd: voor een splitsing van het strafgeding. De schrijvers naar wie Denys verwijst, pleiten niet alleen voor splitsing omdat dat bevorderlijk zou zijn voor de individualisering van de straf (vgl. het ‘nieuw sociaal verweer’). Maar ook om ‘schizofrene’ situaties te vermijden waarin enerzijds de ten laste gelegde feiten worden ontkend, maar anderzijds (noodzakelijkerwijs tegelijkertijd) de verwijtbaarheid ten aanzien van het ten laste gelegde feit wordt betwist, of een beroep wordt gedaan op verzachtende omstandigheden, dan wel een strafmaatverweer wordt gevoerd. Dergelijke secundaire verweren zouden de primaire betwisting van het ten laste gelegde feit ongeloofwaardig kunnen maken. Bosly en Vandermeersch concluderen daaruit (en uit enkele andere nauw daarmee samenhangende overwegingen) dat het verbod op een gesplitste uitspraak op gespannen voet staat met de onschuldpresumptie.

Een derde voordeel is, dat splitsing leidt tot een sneller oordeel over de schuld (in de zin van ‘het gedaan hebben’) van de verdachte, hetgeen in het voordeel kan zijn voor het slachtoffer. Het slachtoffer hoeft dan niet het hele strafproces af te wachten om te weten waar het aan toe is.

Als belangrijkste tegenargument wijst (ook) Denys – in een vergelijking met het Amerikaanse tweefasenproces, waar de aanhangers van het ‘nieuw sociaal verweer’ nogal eens naar plegen te verwijzen – op de vraag of het Belgische stelsel een rigoureuze en verplichte splitsing van het strafproces wel áán zou kunnen. De procedure zou dan immers veel meer tijd in beslag nemen; daarnaast zou de strafrechter twee vonnissen moeten uitwerken, waardoor diens werkdruk aanzienlijk zou toenemen. Dat alles tegen de achtergrond van het gegeven dat de rechter in het Belgische stelsel toch al een zeer actieve rol speelt, hetgeen inherent is aan het gemengd accusatoir/inquisitoire karakter van de strafrechtpleging, niet alleen met betrekking tot de schuldvraag, maar ook met betrekking tot de strafoplegging. De voorbereiding van, en de werkzaamheden op elk van deze deelterreinen kunnen – in tegenstelling tot het Amerikaanse stelsel met de veel meer lijdelijke rechter – slecht mondjesmaat worden ‘uitbesteed’ aan de procesactoren. Dat alles overziende zou het hele strafprocesrecht drastisch moeten worden herzien. Kortom: als al wordt gekozen voor splitsing van de strafrechtelijke procedure, dan bij voorkeur – voorlopig als de meest haalbare tussenoplossing – voor een facultatieve splitsing en niet voor een verplichte splitsing.

⁴⁵ Zie verder Denys 2006, p. 360-363.

⁴⁶ Zie literatuurverwijzing Denys 2006, in noot 303.

Zoals eerder al bleek hebben zowel de Commissie Holsters als de Commissie Franchimont eveneens geopteerd voor een facultatieve splitsing, dat ook al het uitgangspunt vormde in het ontwerp wetsvoorstel dat al in 1974 was ingediend door H. Beckaert (die in 1962 was benoemd tot Koninklijke Commissaris voor de herziening van het Wetboek van Strafvordering).

Tot slot merkt Denys nog op, dat wegens wanbetaling van de Belgische Staat het aantal bereidwillige deskundigen met de dag afneemt en ook het aantal justitie-assistenten zienderogen slinkt. Hoe kan de rechter dan in de tweede fase van het strafproces een reëel en wezenlijk onderzoek verrichten naar de persoonlijke omstandigheden van de dader met het oog op een passende straf (één van de belangrijkste argumenten voor een splitsing van het strafproces). De verwezenlijking van de doelen van de splitsing is dus niet alleen afhankelijk van de bereidheid van de wetgever om de teugels wat dat betreft in handen te nemen, maar ook van de financiële ruimte die daarvoor wordt vrij gemaakt.

Er is kortom veel te zeggen voor een facultatieve splitsing, mits maar wordt aanvaard dat het tegenwoordig in onze 'continentale' stelsels niet goed denkbaar is een scherpe grens te trekken tussen de fase van de schuldvraag enerzijds, en de fase van het vaststellen van de straf anderzijds in die zin, dat in de eerste fase nog geen acht zou mogen worden geslagen op de persoon van de verdachte. Immers, tegenwoordig is niet goed denkbaar dat de persoonlijke omstandigheden van de verdachte niet reeds aan de orde (moeten) komen in de fase van het vaststellen van de schuld. Daarnaast moet worden aangenomen dat het strafdossier niet zelden gegevens bevat over de persoon van de dader (vgl. het strafregister) waarvan de rechter kennis neemt als hij voorafgaande aan de zitting het dossier bestudeert. Tijdens de fase van de schuldvraag mag weliswaar van de rechter worden verwacht dat hij zich daardoor niet laat leiden, maar geheel uit te sluiten is het niet dat ook via die weg de persoonlijke omstandigheden en de persoonlijkheid van de verdachte toch indirect een rol spelen bij het vaststellen van de schuld van de verdachte.

Daarnaast spelen, zo bleek, ook de financiële middelen een belangrijke rol om de doelstellingen van de splitsing te verwezenlijken.

5.5 De belangrijkste uitzonderingen op het splitsingsverbod

5.5.1 Inleiding

In deze paragraaf zullen de belangrijkste en meest in het oog springende uitzonderingen op het splitsingsverbod, waarop in de inleiding al even werd gewezen, worden besproken. Daaruit zal blijken dat deze uitzonderingen vooral 'contextgebonden' zijn: er liggen niet zozeer 'princiële' overwegingen aan ten grondslag, maar ze zijn – historisch gezien – primair ingegeven door een praktische noodzaak om van het splitsingsverbod af te wijken. Toch is niet ondenkbaar dat de pragmatische redenen die aan deze uitzonderingen ten grondslag liggen, een soort voedingsbodem hebben gevormd voor de meer inhoudelijke argumenten die pleiten voor of tegen een (facultatieve) splitsing. In die zin zijn deze uitzonderingen interessant genoeg om er wat uitgebreider bij stil te staan.

5.5.2 Het bijzonder vermogensonderzoek

Voordeelsontneming (art. 42, 3^e en art. 43bis Sw) is in België mogelijk sinds 1990. Daartoe werden de wettelijke bepalingen betreffende confiscatie (verbeurdverklaring) aangevuld, zodat deze niet langer uitsluitend betrekking hadden op voorwerpen, instrumenten en producten van het misdrijf, maar ook op vermogensvoordelen. Daarmee werd bereikt dat delinquenten niet langer zouden profiteren van de voordelen die ze hadden verkregen uit de misdrijven waarvoor ze waren veroordeeld.⁴⁷

In 2002 werd de voordeelsontneming nog verder uitgebreid door de Wet van 19 december 2002 tot uitbreiding van de mogelijkheden tot inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken'.⁴⁸ Voortaan konden ook *vermoedelijke* vermogensvoordelen die waren verworven uit andere identieke misdrijven dan waarvoor de dader was veroordeeld, worden geconfisqueerd. Dat wil zeggen dat de band tussen het feit waarvoor was veroordeeld (het bewezen verklaarde feit) en het te confisqueren vermogensonderdeel werd doorgesneden.⁴⁹ Dit hing nauw samen met de zgn. Kaalplukwet van 19 december 2002, die – naar Nederlands voorbeeld – een 'buitgerichte' procedure mogelijk maakt, waarbij deze bijzondere procedure wordt afgesplitst van de hoofdzaak waarin de verdachte schuldig is verklaard. Het OM richt daartoe een uitvoerig onderbouwde⁵⁰ – schriftelijke of mondelinge – vordering tot de rechter die de dader schuldig heeft verklaard.⁵¹ De rechter kan dus niet ambtshalve een ontnemingsprocedure bevelen. Als de rechter het verzoek honoreert, beveelt hij het vermogensonderzoek. Dat onderzoek kan betrekking hebben op zowel de vermogensvoordelen in verband met het delict waarvoor de dader is schuldig verklaard, als op vermoedelijke vermogensvoordelen 'van enig belang' uit 'niet-bewezenverklaarde identieke misdrijven verkregen gedurende een periode van maximum vijf jaar voorafgaande aan de inverdenkingstelling' (art. 43quater Sw). Het vereiste 'van enig belang' duidt er op dat de vermoedelijke vermogensvoordelen die uit identieke misdrijven zijn verkregen, substantieel dienen te zijn om een onderzoek te rechtvaardigen.⁵² Tegen de beslissing waarbij een bijzonder vermogensonderzoek wordt bevolen, is hoger beroep (en vervolgens beroep in cassatie) mogelijk. Dat staat er echter niet aan in de weg dat er alvast een begin kan worden gemaakt met het vermogensonderzoek.⁵³

⁴⁷ Van den Wyngaert 2011, p. 421.

⁴⁸ B.S. 14 februari 2003, 2^e uitgave.

⁴⁹ Zie Van den Wyngaert 2011, p. 430.

⁵⁰ Zie Van den Wyngaert 2011, p. 429: het verzoek moet zeer omstandig gemotiveerd zijn. Echter, Verstraeten. 2007, stelt op p. 1001 dat de wet het OM geenszins verplicht de vordering te motiveren.

⁵¹ Een vordering tot het instellen van een bijzonder vermogensonderzoek kan door het OM niet voor het eerst in tweede aanleg worden ingediend. (art. 534bis, par. 1, lid 3 Sv)

⁵² De Raad van State had graag gezien dat het wetsontwerp meer richtlijnen had bevat om indicaties te geven van wat onder het vereiste 'vermogensvoordelen van enig belang' moet worden verstaan. (Advies RvS bij het wetsontwerp tot uitbreiding van de mogelijkheden tot inbeslagneming en verbeurdverklaring in strafzaken. Parl. St. Kamer 2001-2002, nr. 1601/1, p. 81-82). De wetgever heeft er echter voor gekozen geen minimumbedragen te noemen, omdat hij van mening was dat de invulling van dat begrip steeds subjectief zal zijn. Zie ook Denys 2006, p. 358.

⁵³ Zie voor dit alles De Busscher e.a. 2010, p. 473-476.

Het afgesplitste vermogensonderzoek (art. 524bis-524ter Sv) is een 'sui generis-onderzoek' onder leiding en gezag van de procureur des Konings,⁵⁴ en wordt volledig inquisitoir (geheim) uitgevoerd door het OM. In het onderzoek mogen – gelet op art. 524bis, par. 4 Sv – geen dwangmiddelen worden toegepast, behoudens inbeslagneming van zaken overeenkomstig art.34 en 35 Sv. Als het onderzoek daartoe aanleiding geeft, zal het OM bij de rechter die de dader in de hoofdzaak heeft schuldig verklaard, binnen twee jaar nadat de rechter het ontnemingsonderzoek heeft gelast, een vordering verbeurdverklaring moeten indienen (op straffe van verval).⁵⁵

De vraag was nog even of – vanwege de exclusieve bevoegdheid van het OM ter zake – de burgerlijke partij niet onevenredig zou worden benadeeld als het OM nalaat een bijzonder vermogensonderzoek te vorderen. Het Arbitragehof, dat zich in diverse arresten over deze kwestie uitliet, meende dat dit niet het geval was. De burgerlijke partij kan in dat geval immers altijd nog via een burgerlijke vordering een schadevergoeding vorderen ten laste van de verdachte. Daarnaast kan de burgerlijke partij de rechter verzoeken teruggave te bevelen van zaken die aan haar toebehoren.⁵⁶ In dat verband benadrukte het Arbitragehof nog eens het fundamentele verschil tussen enerzijds de functie en de taken van het OM en anderzijds de belangen en de positie van de burgerlijke partij. De functie en de taken van het OM hebben een uitgesproken publiek karakter (het algemeen belang vereist dat misdrijven worden vervolgd en bestraft), terwijl de belangen en de positie van de burgerlijke partij een uitgesproken persoonlijk karakter hebben (het slachtoffer probeert door middel van een burgerlijke vordering een vergoeding te krijgen voor de schade die het strafbare feit bij hem persoonlijk teweeg heeft gebracht). Het exclusieve recht van het OM om een bijzonder vermogensonderzoek te vorderen moet worden gezien in het licht van dit fundamentele verschil in de doelen en de belangen die daarmee worden gediend. Het recht om een vermogensonderzoek te vorderen staat uitsluitend, of in ieder geval primair, in het teken van het belang om het maatschappelijk evenwicht te herstellen dat door het strafbare feit werd verstoord.

Daarbij moet worden bedacht dat, gelet op het sui generis-karakter van het bijzonder vermogensonderzoek, en – gezien de complexiteit van dergelijke onderzoeken – ook de beperkte maximum termijn waarbinnen het onderzoek moet zijn afgerond, de wetgever niet heeft beoogd de veroordeelde en de benadeelde partij over dezelfde rechten en waarborgen te laten beschikken als tijdens het reguliere opsporingsonderzoek en gerechtelijk (voor)onderzoek. Zo zijn een verzoek tot inzage in het dossier en een verzoek om aanvullend onderzoek niet mogelijk. Het slachtoffer behoudt – als gezegd – voldoende andere mogelijk-

⁵⁴ Verstraeten 2007, p. 1002. Zie voorts Parl. St. Senaat 2001-2002, nr. 1197/3, p. 27, waarin de Minister van Justitie het bijzonder vermogensonderzoek als volgt omschreef: 'Het bijzonder onderzoek naar de vermogensvoordelen is iets heel anders dan het onderzoek of opsporing. Het gaat om een nieuwe procedure sui generis, die niet tot doel heeft overtredingen, daders of bewijzen te vinden maar om zo precies mogelijk de omvang, de herkomst en de inhoud van de vermogensvoordelen te bepalen die de veroordeelde uit de overtredingen genoemd in de artikelen 42 tot 43quater van het Strafwetboek heeft kunnen halen'. Zie ook Denys 2006, noot 135.

⁵⁵ Zie Van den Wyngaert 2011, p. 429-430.

⁵⁶ Arbitragehof nr. 190/2004, 24 november 2004 en Arbitragehof nr. 70/2005, 20 april 2005. Zie ook Denys 2006, noot 124 en 125: <http://www.arbitrage.be>.

heden om in het kader van het strafproces de vermogensvoordelen die hem toebehoren, terug te vorderen.

Samenvattend: het exclusieve recht van het OM om een bijzonder vermogensonderzoek te initiëren, moet worden gezien als een uitvloeisel van het opportuniteitsbeginsel, waaraan ook volgens de vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie niet mag worden getornd, en waaraan in dit geval ook de rechten en waarborgen die de burgerlijke partij in het kader van het strafproces zijn toegemeten, ondergeschikt zijn.⁵⁷

Bij de verruimde confiscatie van vermogensvoordelen wordt de bewijslast verdeeld. Het OM moet ernstige en concrete aanwijzingen geven dat er sprake is van een onverklaarbare vermogensaanwas, terwijl de verdachte geloofwaardig dient te maken dat deze onverklaarbare vermogensaanwas niet afkomstig is van de feiten waarvoor hij is veroordeeld of van identieke feiten.⁵⁸

Overigens strekt deze verlichting van de bewijslast er enkel toe de herkomst van de voor confiscatie in aanmerking komende vermogensvoordelen te kunnen vaststellen in die gevallen waarin het onmogelijk is de herkomst van deze vermogensvoordelen te bewijzen. Dat impliceert dat de vordering tot een bijzonder onderzoek naar vermogensvoordelen geen noodzakelijke voorwaarde is om overduidelijke illegale vermogensvoordelen af te romen.⁵⁹ Het ligt dan ook in de rede dat de strafrechter een beroep op deze – met het bijzonder onderzoek samenhangende – verlichting van de bewijslast zal afwijzen indien een normale uitvoering van het gerechtelijk (voor)onderzoek voldoende volwaardig bewijs heeft opgeleverd met betrekking tot de criminele herkomst van de vermogensvoordelen. Dat zal met name het geval zijn als het vermogensvoordelen betreft die voortvloeien uit het misdrijf waarvoor de verdachte wordt vervolgd. In dat geval kan confiscatie van vermogensvoordelen die verband houden met het misdrijf waarvoor de verdachte wordt vervolgd, vaak al meteen na het gerechtelijk (voor)onderzoek worden gevorderd in het kader van de strafvordering ten gronde, dus zonder dat eerst nog een bijzonder ontnemingsonderzoek hoeft plaats te vinden. In dergelijke gevallen is dus geen afsplitsing van een (bijzonder) vermogensonderzoek nodig.⁶⁰ Daarnaast kan er ook altijd een uitsplitsing worden gemaakt door enerzijds de confiscatie te vorderen van vermogensvoordelen die al direct bepaalbaar zijn, en waarvoor dus geen bijzonder vermogensonderzoek is vereist, en anderzijds een vermogensonderzoek te vorderen met betrekking tot vermogensvoordelen die niet direct bepaalbaar zijn.⁶¹

Gesteld kan worden dat de afsplitsing van het bijzonder vermogensonderzoek dan ook vooral relevant is in het kader van de uitgebreide mogelijkheden tot inbeslagneming van vermogensvoordelen die vermoedelijk verband houden met andere (vergelijkbare) misdrijven dan waarvoor de dader was veroordeeld.

⁵⁷ Cass. 15 februari 200, *T. Strafr.* 200, 122; Cass. 4 juni 1996, *Arr. Cass.* 1996, 546; Cass. 13 december 1989, *Arr. Cass.* 1989-1990, 510. Zie voorts Denys 2006, p. 357.

⁵⁸ Van den Wyngaert 2011, p. 432. Zie voorts Verstraeten 2007, p. 853-855.

⁵⁹ Vgl. Verstraeten 2007, p. 1002.

⁶⁰ Vgl. Verstraeten 2007, p. 856.

⁶¹ Zie J. Rozie in haar noot onder Corr. Antwerpen, 16 december 2003, R.A.B.G. 2004, 804-805: 'Het uitspreken van de voordeelsontneming en het bevelen van een bijzonder onderzoek naar vermogensvoordelen op hetzelfde moment hoeft niet tegenstrijdig te zijn' (geciteerd in Denys 2006, p. 356, noot 117).

5.5.3 *Het aanhouden van burgerlijke belangen*

België kent de zgn. ‘action civile’. Dat wil zeggen dat een door een strafbaar feit benadeelde burgerlijke partij (het slachtoffer) een strafproces kan initiëren met als doel: het herstel van de door het delict veroorzaakte privaatrechtelijke schade. Daarnaast kan het slachtoffer ook aanhaken bij een reeds door het OM geïnitieerd strafproces, en zich ‘burgerlijke partij’ stellen door zich met zijn burgerlijke vordering te ‘voegen’ in het strafproces. Hij wordt daarmee één van de procespartijen.

De burgerlijke vordering kan uitsluitend aan de strafrechter worden voorgelegd door de gene die persoonlijk door het strafbare feit werd benadeeld (en hun rechtsopvolgers, zoals erfgenamen).⁶² Om na te kunnen gaan of de benadeelde ook daadwerkelijk schade heeft geleden, zoals hij beweert, en dus ontvankelijk kan worden verklaard in zijn burgerlijke partijstelling, dient de rechter na te gaan of er sprake is van:

- Een reële schade ten tijde van de burgerlijke partijstelling (geen louter ‘eventuele’ schade);
- Een persoonlijke schade (dus schade die de benadeelde zelf, persoonlijk heeft geleden; een actio popularis is in beginsel uitgesloten. Rechtstreeks belanghebbende rechtspersonen die in Nederland – gezien hun doelstelling of hun feitelijke werkzaamheden – wel een art. 12 -procedure zouden kunnen beproeven, zouden zich in België in beginsel niet burgerlijke partij kunnen stellen in een strafzaak. Er gelden echter uitzonderingen voor bepaalde verenigingen, die daartoe een bijzondere wettelijke machtiging hebben verkregen⁶³);
- Een schade die is veroorzaakt door het vervolgd misdrijf (de rechter dient te bepalen of er voldoende verband bestaat tussen het misdrijf waarop de burgerlijke partijstelling wordt gestoeld, en de gestelde schade. Niet vereist is dat de schade is veroorzaakt door elk van de bestanddelen van het misdrijf);
- Een schade ten aanzien waarvan de strafrechter bevoegd is om schadevergoeding toe te kennen (als de strafrechter om welke reden dan ook onbevoegd is om over de vordering tot schadevergoeding te beslissen, wordt de burgerlijke partij niet-ontvankelijk verklaard, ook al is het bestaan van de schade onbetwistbaar⁶⁴);

⁶² Zie art. 3 VT Sv. Zie Van den Wyngaert 2011, p. 827 en Verstraeten 2007, p. 183.

⁶³ Deze wettelijke machtiging is op grond van art. 5 van de Wet van 30 juli 1981 betreffende het racisme en de xenofobie (gewijzigd door de wet van 15 februari 1993 en de wet van 12 april 1994) toegekend aan bepaalde verenigingen in verband met inbreuken op deze wet (ontkennen, minimaliseren, rechtvaardigen of goedkeuren van genocide die door het Duitse nationaal-socialistische regime is gepleegd tijdens WO II. Daarnaast: overtredingen van het verbod op mensenhandel en kinderpornografie). O.a. het Centrum voor gelijkheid van kansen en racismebestrijding een wettelijke machtiging gekregen om zich m.b.t. bepaalde activiteiten als burgerlijke partij te stellen. Een uitzondering geldt onder bepaalde voorwaarden ook voor bepaalde beroepsverenigingen die een wettelijke machtiging hebben gekregen om als burgerlijke partij in rechte op te treden ter verdediging van bepaalde (beroeps)belangen en rechten van hun leden.

⁶⁴ Een voorbeeld: als een bedrijfsongeval of een beroepsziekte het gevolg is van een misdrijf, is de burgerlijke partijstelling buiten de in de Arbeidsongevallenwet (en het K.B. inzake Beroepsziekten) opgesomde gevallen niet-ontvankelijk. Zie Verstraeten 2007, p. 197.

- Een benadeelde die ondubbelzinnig laat blijken een vergoeding te wensen van de schade (het enkele belang van een strafrechtelijke veroordeling is dus onvoldoende om zich burgerlijke partij te kunnen stellen).⁶⁵

De burgerlijke vordering voor de strafrechter heeft een uitzonderingskarakter t.o.v. de 'gemeenrechtelijke bevoegdheidsregels' die gelden voor een rechtsstrijd van civielrechtelijke aard. In die zin lijkt het voor de hand te liggen dat de burgerlijke partij die schade heeft geleden als gevolg van een strafbaar feit, zich gewoonlijk zal wenden tot de burgerlijke rechter. De reden dat de benadeelde zijn burgerlijke vordering in veel gevallen toch voorlegt aan de strafrechter, houdt onder meer verband met het snellere verloop van strafrechtelijke procedure en het feit dat daaraan ook geen of minder kosten zijn verbonden. Voorts kan de burgerlijke partij meeliften op de bewijsgaring door het OM, terwijl die in burgerrechtelijke procedures geheel op de schouders van de benadeelde zelf rust. En in sommige gevallen kan de benadeelde met zijn keuze voor het strafrechtelijke traject zelfs wel eens een strafrechtelijke veroordeling van de verdachte nastreven. Met het oog daarop kan hij met zijn vordering immers een strafproces op gang brengen, of door zijn tussenkomst bijdragen tot de overtuiging van de rechter. Echter, zoals al bleek, mag dat niet het enige of belangrijkste doel zijn van de action civile.⁶⁶ Louter een belang bij de bestraffing is wettelijk gezien onvoldoende grond om de burgerlijke partijstelling op te doen steunen.⁶⁷ De burgerlijke vordering, ook als die wordt voorgelegd aan de strafrechter, heeft geen ander wettelijk doel dan het herstel van de schade die werd veroorzaakt door het strafbare feit (door teruggave en/of door schadevergoeding).

Als de action civile in België al kan worden gezien als een uitzondering op, of een doorkruising van het straf(proces)rechtelijke opportuniteitsbeginsel, dan moet deze zienswijze in ieder geval enigszins worden genuanceerd en gerelativeerd. Het komt er op neer dat het persoonlijke belang van de benadeelde om zijn schade vergoed te krijgen, weliswaar de discretionaire ruimte van het OM te seponeren aan banden legt (en de benadeelde daarmee 'de facto' onder de dekmantel van een burgerlijke partijstelling de strafrechtelijke sanctionering van de dader kan nastreven⁶⁸). Maar de strafvordering zelf wordt uiteindelijk niet door het slachtoffer uitgeoefend, maar – namens de gemeenschap – door het OM.⁶⁹ Aan het eind van deze subparagraaf zal nog een enkel woord worden gewijd aan de spanningsverhouding tussen beide belangen.

De benadeelde kan zich persoonlijk of via zijn advocaat (of een gevolmachtigde) 'burgerlijke partij stellen'. In dat verband kan hij een beroep doen op verschillende vormen van rechtsbijstand.⁷⁰

⁶⁵ Zie voor een uitgebreide bespreking van deze criteria Verstraeten 2007, p. 190-198.

⁶⁶ Zie Verstraeten 2007, p. 170-174.

⁶⁷ Cass., 9 september 1957, A.C. 1958, 212.

⁶⁸ Van den Wyngaert 2011, p.825-826

⁶⁹ Hoewel in Van den Wyngaert 2011, p. 826 wordt gesteld dat het verschil met de Nederlandse situatie is dat de benadeelde partij in België wel, maar in Nederland niet de mogelijkheid heeft het strafproces op gang te brengen, moet dat enigszins worden genuanceerd. Op grond van OM-beleid, dient het OM bij zijn vervolgingsbeleid wel degelijke rekening te houden met het belang van de benadeelde partij om zijn schade vergoed te krijgen. Voorts kan de benadeelde partij via de art. 12 procedure bevorderen dat het OM wordt bevolen de verdachte te vervolgen.

⁷⁰ Verstraeten 2007, p. 178.

Als gezegd, kan de benadeelde zowel in het geval de strafvordering nog niet is begonnen (of het OM heeft besloten het misdrijf niet te vervolgen), als in het geval het OM al wel een initiatief tot strafvordering heeft genomen, zijn burgerlijke vordering aan de strafrechter voorleggen. Als het OM al een initiatief tot strafvordering heeft genomen, kan de burgerlijke partij zich in elke stand van het strafgeding stellen als burgerlijke partij (tot uiterlijk het sluiten van de debatten) door zijn burgerlijke vordering te voegen bij de strafvordering. Hij werpt zich daarmee op als procespartij.⁷¹ Deze burgerlijke partijstelling door voeging is zowel mogelijk voor de onderzoeksrechter en de onderzoeksgerechten (raadkamer of kamer van inbeschuldigingstelling), als voor de vonnisgerechten in eerste aanleg.

Als het OM nog geen initiatief heeft genomen, kan de benadeelde zelf het initiatief nemen tot de strafvordering. Dat kan door middel van een ‘burgerlijke partijstelling voor de (voor)onderzoeksrechter’ of door middel van een ‘rechtstreekse dagvaarding’.⁷² Rechtstreekse dagvaarding voor het vonnisgerecht is alleen mogelijk in geval van wanbedrijven en overtredingen (relatief lichte strafbare feiten) en voor zover de zaak nog geen voorwerp uitmaakt van een gerechtelijk vooronderzoek.⁷³ Rechtstreekse dagvaarding is niet mogelijk bij assisenhoven,⁷⁴ krijgsgerechten en jeugdrechtbanken, en evenmin ten aanzien van sommige personen, zoals ministers. Voordat de benadeelde op de zitting zijn verhaal mag doen en de vergoeding van de door het delict veroorzaakte schade mag bepleiten, dient hij eerst een borgsom of consignatie te storten op de griffie, ter hoogte van de – door de rechter te bepalen – vermoedelijke gerechtskosten. Deze vervalt als het strafproces eindigt in een vrijspraak of een buitenvervolginstelling.

Daarnaast kan (en in de gevallen waarin een rechtstreekse dagvaarding niet mogelijk is: moet) de benadeelde een klacht met ‘burgerlijke partijstelling’ neerleggen bij de onderzoeksrechter, waardoor de zaak bij de onderzoeksrechter aanhangig wordt gemaakt (art. 63 Sv). De keuze voor een klacht met burgerlijke partijstelling bij de onderzoeksrechter is onherroepelijk. Het is niet mogelijk om – indien het gerechtelijk onderzoek naar de smaak van de burgerlijke partij niet vlot genoeg verloopt – alsnog rechtstreeks te dagvaarden. Ook als de benadeelde besluit de onderzoeksrechter te adieren met een klacht met burgerlijke partijstelling, moet een borgsom worden betaald. Zolang die niet is voldaan, kan de onderzoeksrechter weigeren onderzoekshandelingen te verrichten en bewijsmateriaal te verzamelen. Ook in dit geval vervalt de borgsom aan de Staat als het onderzoek uitmondt in een vrijspraak of buitenvervolginstelling (vgl. art. 128 Sv).

⁷¹ Verstraeten 2007, p. 182-183

⁷² Verstraeten 2007, p. 180

⁷³ Van den Wyngaert 2011, p. 837.

⁷⁴ De burgerlijke partij kan dit verbod – i.t.t. het OM – niet omzeilen door een als misdaad aangemerkt feit (door middel van ‘correctionalisering’) aan te brengen bij de correctionele rechtbank. Zie voor de betekenis van het begrip ‘correctionalisering’ de volgende subparagraaf (Het Hof van Assisen).

De onderzoeksrechter heeft de leiding over het onderzoek (zij het onder toezicht van de Kamer van Inbeschuldigingstelling: art. 136 Sv⁷⁵). Het is aan de onderzoeksrechter of hij zich iets gelegen laat liggen aan de informatie die de benadeelde verstrekt. De onderzoeksrechter beslist ook zelf of hij alle personen die de benadeelde als verdachten aanwijst, in verdenking stelt.⁷⁶ Het enige wat de burgerlijke partij kan doen om de onderzoeksrechter te beïnvloeden, is: bijkomende onderzoekshandelingen vorderen op grond van art. 61quinqies Sv of informatie verstrekken aan de hand van privé-onderzoek.⁷⁷ Na het onderzoek sluit de onderzoeksrechter het dossier af, stelt het OM zijn eindvordering op, en verwijst de raadkamer de zaak naar de vonnisrechter (art. 129, 130, 133 Sv).

De ontvankelijkheid van de burgerlijke partijstelling wordt pas beoordeeld door het vonnisgerecht. De burgerlijke partijstelling zal niet ontvankelijk worden verklaard als de feiten waarop de partijstelling berust, niet strafrechtelijk worden omschreven.⁷⁸ Het is dus van belang dat de burgerlijke partij al bij het indienen van de klacht met de burgerlijke partijstelling bij de onderzoeksrechter haar eis tot schadevergoeding deugdelijk onderbouwt en stoelt op het strafbare feit dat daaraan ten grondslag ligt.

Niet-ontvankelijkheid heeft nietigheid van de verwijzingsbeschikking en van de verdere strafprocedure tot gevolg. In dat geval kan het OM nog een gerechtelijk onderzoek vorderen voor dezelfde feiten, waarna de raadkamer eveneens kan verwijzen naar het vonnisgerecht. Maar het is nog maar de vraag is of daarbij de gegevens uit het onderzoek dat vooraf ging aan de niet-ontvankelijkverklaring van de burgerlijke partijstelling, alsnog kunnen worden gebruikt.⁷⁹

De benadeelde kan er – in plaats van een rechtstreekse dagvaarding voor het vonnisgerecht of een klacht met burgerlijke partijstelling voor de onderzoeksrechter – ook voor kiezen eenvoudig aangifte te doen of een klacht in te dienen bij het OM. De zaak wordt daarmee niet aanhangig gemaakt. Het OM kan dan weliswaar de klacht doorspelen aan de onderzoeksrechter (art. 64 Sv),⁸⁰ maar kan ook besluiten om te seponeren. Ook behoort buitengerechtelijke afdoening (of een zgn. ‘rangschikking zonder gevolg’) dan nog tot de mogelijkheden. Dat is niet meer mogelijk als de onderzoeksrechter eenmaal is geadieerd, tenzij alsnog afstand wordt gedaan van de vordering.

Sinds enige tijd heeft een belangrijke, nieuwe rechtsfiguur zijn intrede gedaan in de Voorafgaande Titel Sv (VT Sv). Als de zaak door middel van een ‘oproeping bij proces-verbaal’ voor de rechtbank is gebracht zonder dat zich (in daarvoor in aanmerking komende gevallen) al een

⁷⁵ Zie De e.a. 2010, p. 270 (art. 136 is ingrijpend gewijzigd in 1998 in het kader van de wet van 12 maart 1998 tot verbetering van de strafrechtpleging in het stadium van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk vooronderzoek (De Kleine Franchimont) BS 2 april 1998, in werking 2 oktober 1998).

⁷⁶ Zie Van den Wyngaert 2011, p. 839.

⁷⁷ Cass. 24 april 2007, *R.W.* 2007-2008, 1200. Zie ook Liégeois 2010, p. 223.

⁷⁸ Van den Wyngaert 2011, p. 839.

⁷⁹ Van den Wyngaert 2011, p. 840.

⁸⁰ Ingevoegd in 1998 door art. 18 van de wet van 12 maart 1998 tot verbetering van de strafrechtpleging in het stadium van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk vooronderzoek (De Kleine Franchimont) BS 2 april 1998, in werking 2 oktober 1998. Zie De Busscher e.a. 2010, p. 184.

benadeelde partij heeft gemeld,⁸¹ kan de vonnisrechter de burgerlijke belangen aanhouden wanneer de zaak wat betreft die burgerlijke belangen 'niet in staat van wijzen is'.

Dit lijkt op gespannen voet te staan met de consequenties die gewoonlijk worden verbonden aan het accessoriumkarakter van de burgerlijke vordering (zoals: een burgerlijke vordering moet aan de strafrechter worden voorgelegd voordat deze een uitspraak heeft gedaan over de strafvordering⁸²).⁸³ Bovendien vormt deze nieuwe mogelijkheid een nieuwe en belangrijke uitzondering op het beginsel van 'eenheid van strafgeding'. Een eventuele uitspraak over burgerlijke belangen wordt daarbij al op voorhand afgesplitst van de uitspraak ten gronde over de strafvordering. Daartoe is in 1994 aan art. art. 4 Voorafgaande Titel Sv (verder: VT Sv) een tweede lid toegevoegd.

In 2005 werd deze mogelijkheid nog verder uitgebreid tot alle zaken die voor de correctionele of de politierechtbank aanhangig worden gemaakt (art. 4 VT Sv nieuw, 2^e alinea). Iedereen die door het strafbare feit schade heeft geleden kan daardoor – door een bij de griffie ingediend verzoekschrift, dat meteen geldt als burgerlijke partijstelling – kosteloos bewerkstelligen dat de strafrechter uitspraak zal doen met betrekking tot de burgerlijke belangen (art. 4 VT Sv nieuw, 3^e alinea). Voor de afhandeling van deze burgerlijke belangen werd eveneens een nieuwe regeling opgenomen in art. 4 VT Sv. Op grond van die nieuwe regeling kan elk van de partijen de rechter verzoeken conclusietermijnen te bepalen (waarbinnen partijen verplicht zijn hun conclusies 'over te zenden' aan de tegenpartij en in te dienen op de griffie) en een rechtsdag te bepalen waarop de rechter uitspraak zal doen over de burgerlijke belangen (art. 4 VT Sv alinea 6 tot 11). Op grond van de laatste alinea van art. 4 VT Sv is de aanwezigheid van het OM niet meer verplicht als enkel nog de burgerlijke belangen bij de strafrechter aanhangig zijn.

Dat alles staat er overigens niet aan in de weg dat de benadeelde de zaak alsnog bij de burgerlijke rechter aanhangig kan maken.⁸⁴ In dat verband zij er nog op gewezen dat bij samenloop van a) een burgerlijke vordering bij de burgerlijke rechter en b) een strafvordering bij de strafrechter, de burgerlijke vordering dient te worden geschorst totdat de strafrechter zich over de strafzaak heeft uitgesproken. Daarnaast is de burgerlijke rechter gebonden aan de beslissing van de strafrechter (d.w.z.: aan hetgeen 'zeker, noodzakelijk en hoofdzakelijk uit de beslissing van de strafrechter volgt'⁸⁵).

Omdat de burgerlijke vordering in geval van burgerlijke partijstelling is ingebed in de strafvordering, zou het denkbaar zijn dat de burgerlijke vordering komt te vervallen als ook de strafvordering vervalt. Echter, het verval van de strafvordering heeft niet tevens het verval van de burgerlijke vordering tot gevolg (mits de vordering tijdig – voor het verval van de strafvordering – bij de strafrechter is ingediend).⁸⁶ Andersom hebben bepaalde omstandigheden, zoals afstand van rechtsvordering en/of een dadingsovereenkomst (waarbij ook het parket kan be-

⁸¹ Dat risico doet zich vooral voor bij snelrecht. Van den Wyngaert 2011, p. 840.

⁸² Cass. 29 maart 1988, A.C. 1987-1988, nr. 473.

⁸³ Vgl. Verstraeten 2007, p. 187.

⁸⁴ Van den Wyngaert 2011, noot 3433.

⁸⁵ Zie meer uitgebreid Van den Wyngaert 2011, p. 842 en 846-848.

⁸⁶ Vgl. Verstraeten 2007, p. 186-188.

middelen bij de totstandkoming van deze dadingsovereenkomst), niet tot gevolg dat de door de benadeelde op gang gebrachte strafvordering vervalt.

Overigens heeft afstand van de burgerlijke partijstelling na meer dan 24 uur wel tot gevolg dat de benadeelde blijft instaan voor de gerechtskosten. Als binnen 24 uur afstand wordt gedaan van de burgerlijke partijstelling komen de gerechtskosten niet voor rekening van de benadeelde.

In de Belgische literatuur wordt de mogelijkheid om zich als benadeelde ‘burgerlijke partij’ te kunnen stellen in het strafproces, en daarmee de strafvordering en het hele gerechtelijke apparaat in gang te zetten, niet door alle rechtsgeleerden even stevig omarmd. In de woorden van Yves Liégeois (Procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Antwerpen): ‘Daarmee komt de onderzoeksrechter tussen de beleidshamer van het OM en het wettelijk aambeeld van de burgerpartijstelling’. Hij meent dat de straf(proces)rechtelijke instrumenten bij voorrang en op de meest adequate wijze dienen te worden ingezet volgens de gestelde beleidsprioriteiten en de impact die de desbetreffende strafbare feiten hebben op de samenleving. Dat kan wel eens haaks staan op het individuele belang van de benadeelde en vice versa. Immers, als de benadeelde zich burgerlijke partij stelt bij de onderzoeksrechter, zal de onderzoeksrechter moeten proberen politiecapaciteit los te weken bij justitie en politie die in het licht van het OM-beleid bij voorrang moet worden ingezet voor andere zaken die beleidsmatig prioriteit genieten. Vooral nu de benadeelde gedurende het hele gerechtelijke (voor)onderzoek over (nieuwe) rechten kan beschikken – o.a. het recht om inzage in het dossier te verzoeken, het recht om bijkomende onderzoekshandelingen te vragen – en daarmee de ‘stuwende kracht’ wordt in het onderzoek, lijkt een oplossing voor deze spanningsverhouding tussen het algemeen belang en het individuele belang verder weg dan ooit.

Het verbaast volgens Liégeois dan ook niet dat er van alle kanten wordt geklaagd over de burgerlijke partijstelling. Zij zou niet alleen het OM-beleid doorkruisen, maar er wordt ook veelvuldig misbruik van gemaakt. Bijvoorbeeld in de vorm van fishing-expeditions (het gebruik maken van de rechten om in te breken in strafdossiers of op andere wijze informatie in te winnen).⁸⁷ Bijvoorbeeld om de vergaarde informatie te gebruiken om in een commerciële aangelegenheid een dossier te kunnen samenstellen, of de informatie te gebruiken in een procedure voor de burgerlijke rechter (bijvoorbeeld om deze te laten vastlopen).⁸⁸

Voorts blijkt volgens Liégeois uit de analyse van de doorlooptijden (door statistisch analyseren van het OM) dat gerechtelijke onderzoeken in zaken die werden geïnitieerd door een be-

⁸⁷ Vgl. ook hetgeen is besproken in de Commissie Strafrecht over enkele geruchtmakende zaken, waarin personen zich burgerlijke partij hadden gesteld met een evident andere bedoeling dat de vergoeding van de door het misdrijf veroorzaakte schade. Daardoor zijn deze personen op een volstrekt ongerechtvaardigde wijze tussengekomen in gerechtelijke (voor)onderzoeken die hen volstrekt niet aangingen. Zie Par. St. DOC 50 2043/001, Parl. St. Senaat 2-1288/1, Voorontwerp van wetboek van strafprocesrecht, Memorie van Toelichting, artikelsgewijze bespreking, p. 86-88, waar Liégeois naar verwijst in Liégeois 2010, noot 99.

⁸⁸ Zie in dit verband ook: Berkvens 2005 (Liégeois 2010, noot 100). Zie voorts De Nauw 2009, p. 41: ‘Van alle kanten wordt er geklaagd over het aantal burgerlijke partijstellingen voor de onderzoeksrechters. Ze doorkruisen het beleid van het OM. Van het mechanisme van de burgerlijke partij wordt misbruik gemaakt (...)’. En p. 43: ‘(...) Het principiële gevaar bestaat dat ze daardoor uitgroeit tot een gelijke van het OM. Zie voorts p. 45-46, waar de kritiek en de opmerkingen van Liégeois, zij het in wat andere woorden, worden herhaald en onderschreven.

nadeelde die zich burgerlijke partij stelde, twee keer zo lang duren als gerechtelijke onderzoeken die zijn geïnitieerd door het OM. Bovendien levert slechts 25% van de – door de burgerlijke partij geïnitieerde – gerechtelijke onderzoeken uiteindelijk een veroordeling van de verdachte op.

Bij de voorbereiding van het wetsontwerp wetboek strafprocesrecht (de Grote Franchimont) is nog gedacht aan een mogelijkheid om de burgerpartijstelling te onderwerpen aan een proportionaliteitstoets. In het kader daarvan zou het OM de raadkamer kunnen verzoeken een gerechtelijk onderzoek op basis van een burgerpartijstelling te weigeren, omdat de uitvoering van de daarmee gepaarde gaande onderzoekshandelingen niet in overeenstemming zijn met de proportionaliteit en subsidiariteit. Dit om te voorkomen dat onderzoeksrechters, die normaal gesproken worden belast met de belangrijkste zaken, ten onrechte worden overspoeld met klachten met burgerlijke partijstelling.

Desondanks werd de klacht met burgerlijke partijstelling gezien als een garantie voor de rechtssubjecten dat de klacht door een rechter zou worden onderzocht. Het gaat dan niet aan om de raadkamer de bevoegdheid te geven onderzoeksrechters te dwingen zich (uit doelmatigheidsoverwegingen) te beperken tot, of te concentreren op het strafrechtelijk beleid (zoals door de Minister van Justitie bepaald) en gerechtelijke onderzoeken slechts toe te staan voor feiten die op grond van richtlijnen prioritair worden geacht.

Volgens Liégeois zal het in dat licht bezien duidelijk zijn dat het opheffen van de mogelijkheid voor een benadeelde om zich bij de onderzoeksrechter burgerlijke partij te stellen, een brug te ver zal zijn, ook al staat ze haaks op het belang van het invoeren van strafbeleid en prioriteiten. Maar het kan niet zo zijn, aldus Liégeois, dat een individuele actie alle maatregelen die de maatschappij ter bescherming van de veiligheid van alle burgers neemt, kan doorkruisen. Elk coherent strafbeleid komt tot stand door een permanente afweging van belangen (in het licht van het gelijkheidsbeginsel) en fundamentele maatschappelijke keuzes. Daar mag een individuele actie niet aan worden onttrokken in die zin, dat ook het individuele belang moet worden afgewogen tegen alle andere zwaarwegende belangen die daarbij zijn betrokken.

Kortom: het vasthouden aan het ongecontroleerde en ongeclausuleerde initiatiefrecht van een individu om een strafrechtelijke procedure te initiëren (of dat nu geschiedt door een burgerlijke partijstelling voor de onderzoeksrechter of door een rechtstreekse dagvaarding voor de vonnisrechter) lijkt volgens Liégeois niet te rijmen met de fundamentele eisen van gelijke berechting binnen redelijke termijn.⁸⁹

⁸⁹ Zie voor meer informatie over de burgerlijke partijstelling uitgebreid: Raf Verstraeten, Dirk Van Daele, Ann Bailleux en Joost Huysmans, *De burgerlijke partijstelling: analyse en toekomstperspectief*, Intersentia, 2012 (onlangs verschenen). Deze publicatie was tijdens het schrijven van deze paragraaf nog niet beschikbaar. Korte beschrijving van de inhoud door de uitgever: Van oudsher kent het Belgische strafprocesrecht aan de door een misdrijf benadeelde persoon de mogelijkheid toe om op autonome wijze de strafvordering in te stellen via een burgerlijke partijstelling bij wijze van actie. Dit zeer verregaande prerogatief kan niet alleen het beleid van het openbaar ministerie doorkruisen, maar heeft ook een belangrijke impact op de werking van het strafrechtelijk apparaat. Vanuit de bestaande contouren van het strafproces *de lege lata* wordt in dit boek onderzocht in welke mate en via welke modaliteiten het huidige systeem van burgerlijke partijstelling hervormd zou kunnen worden.

Ter afsluiting van deze subparagraaf kan nog worden gewezen op de talrijke buitengerechtelijke afhandelingsvarianten waaruit blijkt dat de versterking van de positie van het slachtoffer in het kader van het strafproces in België zeer serieus wordt genomen (vgl. de buitengerechtelijke schadevergoedingen, het slachtofferhulpfonds, herstelbemiddeling, dading, etc.). Maar dan wel buiten het strafproces om. Gezien het onderwerp van deze rechtsvergelijkende verkenning, is het hier echter niet de plaats om daar uitgebreid op in te gaan.⁹⁰

5.5.4 *Het Hof van Assisen*

Het Hof van Assisen is het rechtscollege dat is belast met het vonnissen met betrekking tot 'misdaden'. Dat zijn de zwaarste misdrijven zoals moord en doodslag en zware zedendelicten, alsmede politieke misdrijven en drukpersmisdrijven (behalve als deze laatste 'zijn ingegeven door racisme of xenofobie').⁹¹ In elke provincie van België, en ook in het arrondissement Brussel-Hoofdstad, is een Hof van Assisen gevestigd. Het Hof leidt een slapend bestaan: het hof wordt elke keer opnieuw gevormd als er een zaak aanhangig wordt gemaakt door middel van een verwijzing door de Kamer van Inbeschuldigingstelling. Het Hof bestaat uit drie beroepsrechters: een voorzitter en twee assessoren.⁹²

Een belangrijk kenmerk van (de procedure van) het Hof van Assisen is, dat het Hof van Assisen – als enige rechtscollege in België – juryrechtspraak kent. Na behandeling van de zaak ter terechtzitting (waar de getuigen worden gehoord, en voorts de burgerlijke partij⁹³, de procureur-generaal en de verdediging aan het woord komen, en ten slotte de voorzitter nog een aantal vragen stelt⁹⁴) volgt de sluiting van de debatten. Daarna trekt de jury, die bestaat uit 12 gezworenen,⁹⁵ zich terug voor de beraadslaging en de stemming over de schuldvraag.⁹⁶ Dat geschiedt op basis van de akte van beschuldiging, het dossier (inclusief de akte van verdediging) en de door de voorzitter gestelde vragen.⁹⁷

De jury beslist vervolgens uitsluitend over de schuldvraag. Dat gebeurt in het geheim.⁹⁸ Ook de stemming over het hoofdfeit en over de eventuele verzwarende omstandigheden of over subsidiaire kwalificaties, geschiedt in het geheim. Als de stemmen staken krijgt de verdachte het voordeel van de twijfel. De voorzitter van de jury leest, na de beraadslaging en de stemming, in de zittingszaal de uitkomst van de beraadslaging en van de stemming voor: het

⁹⁰ Zie bijvoorbeeld Van den Wyngaert 2011, p. 576-579; Verstraeten 2007, p. 174 (nr. 290) en met name Lauwaert 2009.

⁹¹ Zie wijziging Grondwet d.d. 7 mei 1999, B.S. 29 mei 1999.

⁹² Art. 119 e.v. Gw. Zie voorts Verstraeten 2007, p. 697-698.

⁹³ De burgerlijke partij speelt daarbij – met het oog op zijn belang om zijn schade vergoed te krijgen – een volwaardige rol. Hij mag zich bijna onbepert uitlaten over de schuld van de verdachte (en de impact die het feit op hem heeft gehad en/of de schade die hij heeft geleden) en kan daartoe zelfs getuigen doen oproepen en ander bewijsmateriaal aandragen.

⁹⁴ Art. 320 e.v. Sv. Zie ook De Busscher e.a. 2010, p. 378 e.v..

⁹⁵ Elke vier jaar wordt er een algemene lijst met gezworenen opgemaakt. Door het lot wordt bepaald welke van deze juryleden deel uitmaken van de bijzondere lijst van gezworenen die per zaak wordt samengesteld. Zie verder Verstraeten p. 698.

⁹⁶ Zie voor de rechtspleging voorafgaand aan de terechtzitting en de rechtspleging ter terechtzitting uitgebreid Verstraeten 2007, p. 974-988.

⁹⁷ Zie over het stellen van verplichte en aanvullende vragen door de voorzitter: Verstraeten 2007, p. 987-988.

⁹⁸ Art. 342, 343 en 344 Sv.

zgn. ‘verdict’. Een bijzonderheid van deze juryrechtspraak is, dat als er sprake is van een ‘eenvoudige meerderheid’ (7 tegen 5), de meerderheid van de rechters van het hof – na onderling overleg – te kennen kan geven zich niet met het verdict te kunnen verenigen. In dat geval wordt de verdachte alsnog vrijgesproken. Zo niet, dan wordt de verklaring van de jury ondertekend door de voorzitter van de jury, de voorzitter van het Hof en de griffier, en wordt deze voorgelezen aan de (binnengebrachte) verdachte.

Een andere bijzonderheid van de juryrechtspraak is dat de beroepsrechters, indien er sprake is van een schuldigverklaring, en de beroepsrechters eenparig van mening zijn dat de jury zich in de zaak heeft vergist, het vonnis ambtshalve kunnen uitstellen.⁹⁹ De zaak wordt dan verwezen naar een volgende zitting van het hof en wordt opnieuw voorgelegd aan een geheel nieuwe jury. Als ook deze nieuwe jury tot hetzelfde oordeel komt, moeten de beroepsrechters zich daar bij neerleggen. Een tweede mogelijkheid tot uitstel is er in dat geval niet.

Na de schuldigverklaring wordt de zitting hervat en worden het openbaar ministerie en de verdediging toegelaten om hun mening te geven met betrekking tot de straftoemeting. De verdachte zelf heeft het laatste woord. Opvallende afwezige daarbij is de burgerlijke partij. Die wordt niet gehoord over de (wenselijke) straftoemeting. Vervolgens beraadslagen de beroepsrechters en de juryleden gezamenlijk over de op te leggen straf. Er wordt beslist bij volstreekte meerderheid. Ook wordt met volstreekte meerderheid beslist over de motivering van de opgelegde straf.

De uiteindelijke uitspraak, het arrest van veroordeling, wordt in aanwezigheid van de verdachte voorgelezen door de voorzitter van het hof, waarbij de voorzitter de verdachte wijst op de mogelijkheid om in cassatieberoep te gaan.¹⁰⁰ Van een uitspraak van het Hof van Assisen kan dus niet in hoger beroep worden gegaan (dat is een ander opvallend kenmerk van de procedure bij het Hof van Assisen). In geval van procedurefouten kan de verdachte of het openbaar ministerie wel in cassatie gaan bij het Hof van Cassatie.¹⁰¹

Na de strafzaak wordt de procedure voortgezet ten behoeve van de burgerlijke zaken. Dat geschiedt uitsluitend door de beroepsrechters.¹⁰² Zelfs de aanwezigheid van het openbaar ministerie is niet voorgeschreven.

De procedure bij het Hof van Assisen wordt kortom gekenmerkt door uitzonderingen op het splitsingsverbod in verschillende opzichten. In de eerste plaats worden schuldvraag en de strafoplegging afzonderlijk behandeld. En in de tweede plaats wordt de behandeling van vorderingen van burgerlijke partijen afgescheiden van de procedure over de strafvordering.

In de praktijk stelt de competentie van het Hof van Assisen (die – i.t.t. de bevoegdheden van de andere rechtscolleges – in de Grondwet is geregeld¹⁰³) in kwantitatieve zin niet zoveel voor. Dat houdt onder meer verband met de ‘enge’ uitleg die in de rechtspraak wordt gegeven

⁹⁹ Zie art. 352 Sv.

¹⁰⁰ Art. 366 Sv.

¹⁰¹ Zie voor het cassatieberoep Verstraeten 2007, p. 1112-1139.

¹⁰² Art. 367 e.v. Sv.

¹⁰³ Art. 150 Gw.

van de begrippen ‘politiek misdrijf’ en ‘drukkersmisdrijf’.¹⁰⁴ Maar het is vooral het gevolg van de wettelijke ‘correctionalisering’ van misdaden, die daarmee tot de bevoegdheid van de correctionele rechtbank zijn gaan behoren.¹⁰⁵ De overgebleven misdaden die niet voor correctionalisering in aanmerking komen, zijn de misdaden met een maximum gevangenisstraf van 20 jaar of meer.¹⁰⁶ Alle Hoven van Assisen tezamen behandelen ongeveer honderd tot honderdvijftig zaken per jaar, terwijl de andere vonnisgerechten jaarlijks enkele tienduizenden zaken afhandelen.¹⁰⁷ Dat is één van de redenen waarom de procedure bij het Hof van Assisen niet maatgevend wordt geacht voor de vraag of een splitsing van de strafvorderlijke procedure wenselijk is. Daar komt nog bij dat de splitsing van de procedure bij het Hof van Assisen niet zozeer is ingegeven door principiële en/of inhoudelijke overwegingen, maar meer een oud overblijfsel is een type rechtspraak dat in België steeds meer onder vuur komt te liggen.¹⁰⁸

Illustratief is in dit verband een citaat van Advocaat-generaal R. Declercq:¹⁰⁹ “Onze huidige juryrechtspraak loopt mank omdat ze steunt op een splitsing tussen de beslissing over de schuldigheid en de beslissing over de straftoemeting. Deze verdeling van de uitspraak ins in strijd met wat voor al de andere strafrechters een substantieel voorschrift is, met name de gelijktijdige uitspraak over schuld en straf. De anomalie wordt nog duidelijker wanneer een veroordeling gecasseerd wordt wegens onwettigheid van de opgelegde straf. In dat geval bepaalt het Hof van Assisen waarnaar de zaak wordt verwezen, de straf op grond van het verdict van de vorige jury. Dat is onvoorstelbaar in de gewone rechtspraak waar schuldigheidsverklaring en (hoofd)straf één zijn, ook in cassatie.”

Mede naar aanleiding van het arrest in de zaak Van Holsbeek¹¹⁰ (die tot discussie en onbegrip had geleid nu de jury het door verdachte Adam Giza gepleegde feit niet had gekwalificeerd als moord, maar hem wel de straf had opgelegd waarmee moord wordt bedreigd, omdat

¹⁰⁴ Zie de algemene inleidende opmerkingen over het Belgisch strafprocesrecht. Vgl. voorts Van den Wyngaert 2011, p. 631 en p. 471: correctionalisering is de techniek waarbij een als misdaad omschreven feit naar de correctionele rechtbank wordt verwezen, in plaats van naar het Hof van Assisen, indien mag worden aangenomen dat er sprake is van verzachtende omstandigheden. De wetgever anticipeert al op de toepassing van verzachtende omstandigheden door het vonnisgerecht in die zin, dat de wetgever toelaat dat een misdaad dat naar alle waarschijnlijkheid (vanwege de verzachtende omstandigheden) zal worden bestraft als een wanbedrijf, voor de correctionele rechtbank wordt gebracht in plaats van voor het Hof van Assisen. Contraventionalisering betreft een vergelijkbare techniek m.b.t. wanbedrijven die voor de politierechtbank worden gebracht in plaats van voor de correctionele rechtbank.

¹⁰⁵ Zie Van den Wyngaert en Vandromme 2006, p. 595-596.

¹⁰⁶ Van den Wyngaert 2011, p. 631.

¹⁰⁷ Zie Bosly 2001, p. 76 e.v.

¹⁰⁸ Zie bijvoorbeeld Van den Wyngaert. 2011, p. 631-634. Van den Wyngaert concludeert na een afweging van alle argumenten voor en tegen het behoud van de jury, dat de argumenten tegen het behoud van het Hof van Assisen zwaarder wegen. De vraag is alleen wat er met de zaken moet gebeuren die nu aan de jury worden onderworpen. Zie voorts de verwijzingen in Denys 2006, noot 80, p. 353

¹⁰⁹ Zie Denys 2006, p.353 noot 83, met een verwijzing naar Declercq 1994..

¹¹⁰ Joe Van Holsbeek werd op 12 april 2006 in het Brusselse Centraal-Station doodgestoken door Giza en zijn minderjarige kompaan Mariusz O. omdat Van Holsbeek zijn MP3-speler niet onmiddellijk wilde afgeven. Deze feiten leidden tot grote beroering en tot een betoging tegen zinloos geweld, waaraan 80.000 mensen deelnamen.

De naar Polen gevluchte en door Polen overgeleverde verdachte, Adam Giza, kreeg op 23 september 2008 twintig jaar cel van het Brusselse assisenhof. De volksjury achtte hem schuldig aan slagen en verwondingen met de dood tot gevolg, maar zonder het inzicht te doden. Zie de Gazet van Antwerpen 9 april 2009.

‘de straf toch maar dezelfde zou moeten zijn’) is de discussie over de vraag of het Assisenhof dient te worden hervormd of zelfs te worden afgeschaft, weer in alle hevigheid losgebarsten. Overigens leeft – onder de meeste rechtsgeleerden en magistraten – al veel langer het idee dat het Assisenhof zijn langste tijd wel heeft gehad.¹¹¹ Zij vragen zich onder meer af of toevallig gekozen burgers in dit mediatijdperk nog wel objectief en onpartijdig kunnen oordelen over de zaak die aan hen wordt voorgelegd. Andere punten van zorg en kritiek:¹¹²

- De procedure is sterk gedateerd (de procedure stamt nog uit de periode waarin het accent lag op mondelinge rechtspraak. Omdat het overgrote deel van de burgers toen nog analfabeet was, was een omslachtige mondelinge rechtspraak toen nog nodig. Nu al lang niet meer. Voorts werd het jurysysteem destijds ingevoerd als reactie op de barbaarse rechtsbedeling uit het Ancien Régime en uit wantrouwen jegens (destijds Nederlandse) beroepsrechters. Het voortbestaan van de juryrechtspraak is volgens sommigen enkel te danken aan de laksheid en conservatisme van de wetgever¹¹³).
- Juryleden zijn juridisch onbekwaam (ze zijn niet op de hoogte van allerlei juridische begrippen die in het assisenproces heel belangrijk zijn, zoals wettige verdediging (noodweer(exces)), het verschil tussen medepleger en medeplichtige, etc. Daardoor zijn ze gevoeliger voor berichtgeving en discussies in de media en gaan ze sneller in de fout).
- Juryleden hebben geen vergelijkingsmateriaal (weten niet hoe zwaar de zaak die aan hen is voorgelegd, moet wegen in vergelijking met andere zaken. Ze kennen ook de gebruikelijke tarieven niet die gelden voor criminele feiten. Dat kan leiden tot onaanvaardbare verschillen in strafoplegging in vergelijkbare feiten).
- Juryleden worden beïnvloed door de media (in deze tijden van extreme mediatisering is het bijna onmogelijk dat juryleden zich niet laten beïnvloeden door datgene er wat in de krant of op televisie over de desbetreffende zaak voorbij komt. Dat is des te zorgelijker daar de berichtgeving vaak is gebaseerd op geruchten of lekken van degenen die belang hebben bij een bepaalde uitkomst. Daarnaast is de pers ook anderszins onvoldoende op de hoogte van de relevante feiten, aangezien de pers geen inzage heeft in het (geheime, inquisitoire) vooronderzoek).
- De jury vonnist emotioneel (daardoor is het assisenhof een loterij, mede omdat de gezworenen door het lot worden bepaald. Dat kan leiden tot milde uitspraken, vreemde, bizarre en onbegrijpelijke uitspraken, maar ook tot onevenredig zware uitspraken).
- Een assisenzaak vergt veel te veel energie, menskracht en middelen (zo moeten er geregeld vier magistraten voltijds worden vrijgemaakt voor assisenzaken, waardoor de ‘normale’ correctionele zaken vertraging oplopen. Daarnaast wordt grondig gerechtelijk (voor)onderzoek nog eens – onnodig – uitvoerig overgedaan op de assisenzitting).
- Sommige assisenzaken zijn geheel overbodig (het betreft vaak verdachten die bekennen. Het assisenproces stopt dan niet, in tegenstelling tot de juryrechtspraak in bijvoorbeeld

¹¹¹ Zie o.a. de literatuur waarnaar wordt verwezen in Van den Wyngaert 2011, p. 632, noot 2533. Zie verder uitgebreid over deze kwestie een bijdrage van John de Wit in de Gazet van Antwerpen van 2 oktober 2008 <www.gva.be/nieuws/experts/johndewit/moet-assisen-hervormd-worden-na-de-zaak-van-holsbeeck.aspx>.

¹¹² Zie *a.w.* GvA 2 oktober 2008.

¹¹³ Vgl. Denys 2006, p. 354.

de V.S. In België gaat daardoor veel tijd verloren. Dat geldt ook voor zaken waarvan de uitslag op voorhand al vast ligt.

Voorts wordt wel beweerd dat het assisenproces een louterende werking heeft op het slachtoffer, omdat het slachtoffer daardoor inzicht zou krijgen in de motieven van de verdachte. Dat is niet alleen onjuist, zoals de zaak Van Holsbeeck zou illustreren. Het tegendeel is vaak juist het geval: door de daarmee gepaard gaande publiciteit zijn assisenzittingen vaak extra kwetsend voor het slachtoffer.

Daarnaast vragen sommigen zich af of het wel de bedoeling is van een strafzaak om louterend te werken voor slachtoffers. In een strafzaak spreekt de overheid de dader in een 'verticale rechtsstrijd' aan op het overtreden van normen. Het gaat dus om een zaak tussen de overheid en de dader. Strafrecht moet niet het karakter krijgen van een therapie. Men mag de rollen niet verwarren).

- De privacy van de verdachte en het slachtoffer wordt geschonden (media zijn geneigd om allerlei saillante details over de zaak bekend te maken die in het geheel niet relevant zijn voor de zaak zelf, maar waarmee wel de privacy van de verdachte en het slachtoffer onnodig wordt geschonden).
- Tot voor kort geen motivering nodig (de jury hoefde tot voor kort een (niet)schuldigverklaring niet te motiveren, terwijl zelfs de geringste parkeerboete wel dient te worden gemotiveerd)
- Geen hoger beroep mogelijk tegen beslissingen van het assisenhof (zelfs geen hoger beroep mogelijk tegen een veroordeling tot levenslange gevangenisstraf voor moord, terwijl beroep wel mogelijk is tegen zelfs de kleinste verkeersboete).

Al deze kritiek leidde tot de Commissie Hervorming van het Assisenhof, die het assisenstelsel moest hervormen.¹¹⁴ De commissie stond onder leiding van Raf Verstraeten, hoogleraar strafrecht aan de KU te Leuven, en staat daarom beter bekend als de Commissie Verstraeten. Hoewel de Senaat in het kader van de besprekingen over het Ontwerp-Wetboek van Strafrecht

¹¹⁴ Zie voor een uitgebreid overzicht van de argumenten voor en tegen de afschaffing van het Hof van Assisen: *'Eindverslag van de "Commissie tot hervorming van het Hof van Assisen" overhandigd aan Mevr. de minister van Justitie op 23 december 2005'*, p. 8-13. Op grond van deze discussies is een aantal fundamentele principes geformuleerd waarop de uiteindelijke voorstellen van de commissie zijn gestoeld. Zie p. 14. De voorstellen zelf zijn daarna in het rapport verder uitgewerkt.

Interessant met het oog op de positie van het slachtoffer in het strafproces is één van de argumenten voor het behoud van het Hof van Assisen (overweging 7): 'De assisenprocedure is de enige die een wezenlijke plaats aan het slachtoffer geeft. In de correctionele procedure heeft het slachtoffer te vaak de bittere indruk dat zijn zaak hem ontnomen wordt en te snel wordt afgehandeld, dat het de debatten niet begrijpt en er nauwelijks deel van uitmaakt (en dan nog vooral door tussenkomst van haar advocaat).

Daarentegen drukken voor het hof van assisen het gewicht van de zaak, de reconstructie van de feiten en de tijd uitgetrokken voor de berechting, het belang uit dat de samenleving hecht aan de behandeling van de misdaad.

Wanneer de zaak in goede omstandigheden verloopt, kan tevens het rouwproces en de verwerking door het slachtoffer vergemakkelijkt worden.'

Daartegenover staat overweging 6 van de argumenten tegen het behoud van het Hof van Assisen: 'Slachtoffers in assisenzaken ondergaan soms een pijnlijke dubbele victimisering, doordat – veel meer dan in correctionele zaken – het "proces van het slachtoffer wordt gemaakt". Bovendien ondervinden ook de slachtoffers in correctionele zaken de last van een assisenprocedure, ingevolge de vertraging en het uitstel in de behandeling van hun zaak'.

recht (de Grote Franchimont) maar weinig enthousiasme kon opbrengen voor eventuele hervormingsvoorstellen met betrekking tot het Hof van Assisen, besloot Minister van Justitie Onkelinx deze commissie toch op te richten.¹¹⁵ De Commissie Verstraeten stelde in 2005 voor – met 8 stemmen voor en 4 stemmen tegen – het Assisenhof af te schaffen en te vervangen door een criminele rechtbank (met deels professionele rechters en deels enkele ‘vaste’ lekenrechters, en voorts een groter accent op het vooronderzoek). Wel sprak de voltallige commissie zich uit voor een beperkte mogelijkheid van hoger beroep en voor een motiveringsplicht in geval van een schuldigverklaring door de jury. Daarnaast wilde de (voltallige) commissie ook de rechten van de slachtoffers uitbreiden (d.w.z.: een verplichting om het slachtoffer te horen – een soort spreekrecht dus – tijdens de zitting; het recht op vergoeding van de kosten om de zitting bij te wonen; de mogelijkheid om de gehele zitting bij te wonen, ook als het slachtoffer als getuige is gehoord; de mogelijkheid om juryleden te wraken).

Justitieminister Onkelinx achtte de voorstellen echter politiek niet haalbaar en nam de voorstellen van (de meerderheid van) de Commissie Verstraeten niet over, maar volgde de voorstellen van de minderheid van de commissie, die het assisenhof hooguit enigszins wilde hervormen en afslanken. Het minderheidsstandpunt (de ‘Commissie-Verstraeten-bis’) werd in haar opdracht nader uitgewerkt in een aantal voorstellen. Justitieminister Onkelinx wilde deze voorstellen indienen bij de Senaat (mede in het kader van de grondige hervorming van de hele strafprocedure die daar toen aanhangig was), maar kwam daar niet meer aan toe. Want uit een peiling van de Senaatscommissie Justitie onder alle politieke partijen, bleek dat de meeste politici hooguit op een enkel puntje iets wilden veranderen aan de assisenprocedure, maar beslist niet meer dan dat. Een gevlugeld gezegde van de voorzitter van de Senaatscommissie Justitie Hugo Vandenberghe was in dit verband: ‘In de senaat maakt men geen revolutie, hier heerst wijsheid’. Sindsdien gebeurde er weinig meer. Totdat justitieminister Jo Verdurzen begin oktober 2008 in de Kamercommissie Justitie aankondigde de voorstellen van de Commissie Verstraeten opnieuw te willen bestuderen en in 2009 met een voorstel te willen komen om het assisenhof te hervormen (waarin in ieder geval een drietal punten al vast stonden: assisen zou niet worden afgeschaft, de jury diende een schuldigverklaring te motiveren, en het aantal assisenzaken zou worden terug gedrongen door de competentie van het Hof van Assisen in te perken). Min of meer tegelijkertijd diende PS-Senator Philippe Mahoux de voorstellen van de Commissie-Verstraeten-bis (het boven besproken minderheidsstandpunt) als wetsvoorstel in.

Kortom, het devies was: hervormen op onderdelen in plaats van afschaffen van het Hof van Assisen zoals de meerderheid van de Commissie Verstraeten had aanbevolen. Maar tot een (fundamentele) hervorming hebben de voorstellen tot nu toe niet geleid.

In ten minste één opzicht is de wetgeving met betrekking tot het Hof van Assisen onlangs wel ingrijpend gewijzigd, met de ‘Wet van 21 december 2009 tot hervorming van het Hof van Assisen’,¹¹⁶ in werking getreden op 21 januari 2010. Daarin is een nieuwe regeling opgenomen betreffende de motiveringseisen m.b.t. de uitspraak over de schuld van de verdachte, het zgn.

¹¹⁵ KB 20 juli 2005 tot oprichting van een Commissie Hervorming van het Assisenhof, *B.S.* 9 augustus 2005. Zie ook Van den Wyngaert 2011, p. 632.

¹¹⁶ *B.S.* 11 januari 2010.

verdicht. Deze regeling werd nodig geacht na een arrest van het EHRM van 13 januari 2009 waarin België was veroordeeld wegens het niet motiveren van de uitspraken van de jury van het Hof van Assisen.¹¹⁷ Tot dan toe werd aangenomen dat het ontbreken van een motiveringsplicht voor de jury geen inbreuk op art 6 EVRM opleverde.¹¹⁸ Maar sinds 21 januari 2010 moet de jury, samen met het hof, de beslissing concreet motiveren (op grond van het gewijzigde art. 344 Sv).¹¹⁹

5.5.5 De probatie-opschorting

De probatie-opschorting kan eveneens als een uitzondering op het splitsingsverbod worden beschouwd. Op grond van de 'Wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie' (ook wel de 'Probatiewet' genoemd)¹²⁰ kan de rechter, als het ten laste gelegde feit bewezen is verklaard, en de schuld van de verdachte dus vast staat, de uitspraak van de veroordeling vervolgens opschorten.¹²¹ Het doel daarvan is een grotere individualisering van de strafoplegging mogelijk te maken door de 'probatievoorwaarden' die de rechter aan de opschorting kan verbinden, zo precies mogelijk toe te snijden op de persoon van de dader, het milieu waarin hij verkeert en alle andere relevante factoren. De verdachte moet met deze 'probatie-opschorting' instemmen, mede met het oog op de 'probatie-voorwaarden'. Voorts moet nog aan enkele andere voorwaarden worden voldaan (de verdachte mag niet reeds zijn veroordeeld tot een gevangenisstraf van meer dan 6 maanden, en het desbetreffende feit mag op het eerste gezicht niet worden bedreigd met een maximum gevangenisstraf van 5 jaar of meer).

De rechter kan de uitspraak van de veroordeling opschorten voor een termijn van minstens één jaar en ten hoogste vijf jaar. De opschorting kan worden herroepen gedurende de proeftijd, waarna alsnog een veroordeling en strafoplegging kan worden uitgesproken. Als na ommekomst van de schorsingstermijn de schorsing niet is herroepen, is de opschorting definitief en kan de dader niet opnieuw voor hetzelfde feit worden vervolgd.

Doordat de rechter alleen een uitspraak doet over de schuldvraag, en zijn beslissing over de strafoplegging uitstelt, kan de 'probatie-opschorting' (in tegenstelling tot de voorwaardelijke niet ten uitvoerlegging van een opgelegde straf) worden gezien als een uitzondering op het beginsel van 'eenheid van het strafgeding' en 'eenheid van uitspraak'. De samenhang tussen de schuldvraag en de strafoplegging, en de daaraan ten grondslag liggende gedachte dat schuld en straf zó nauw met elkaar zijn verweven dat daarover niet bij afzonderlijke beslissing uitspraak mag worden gedaan, wordt daarmee doorbroken.¹²²

¹¹⁷ Zie EHRM 12 januari 2009, no. 926/05 (Taxquet vs. België), par. 47-48, www.coet.int.

¹¹⁸ Cass. 1 februari 1995, A.C. 1995, nr 62; Cass., 31 mei 1995, A.C. 1995, nr. 268; Cass., 16 juni 2004, J.L.M.B. 2004, 1137. Zie voorts Verstraeten 2007, p. 989.

¹¹⁹ Zie Van den Wyngaert 2011, p. 632.

¹²⁰ B.S. 17 juli 1964 en 24 juli 1964.

¹²¹ De opschorting van de veroordeling moet wel worden onderscheiden van het uitstel van de tenuitvoerlegging van de opgelegde straf gedurende een bepaalde proeftijd. Die variant is te vergelijken met de Nederlandse voorwaardelijke niet tenuitvoerlegging (voorwaardelijke straf).

¹²² Zie verder Denys 2006, p. 354 e.v.

5.6 Slotbeschouwing

Uit het verkennend onderzoek naar de uitzonderingen op het splitsingsverbod – zoals dat nog steeds geldt in België – kunnen bij wijze van samenvatting een aantal conclusies worden getrokken. Aan de onderzochte uitzonderingen op het splitsingsverbod liggen veelal pragmatische (en historisch gegroeide) redenen ten grondslag. Daarbij valt op dat er het splitsingsverbod ‘genuanceerder’ en ‘gedifferentieerder’ (kortom: soepeler) wordt toegepast naarmate de met de eigenlijke strafzaak ‘connexe’ of ‘annexe’ onderwerpen van het rechtsgeding, verder af staan van de ‘action penal’. Het splitsingsverbod geldt dus wel onverminderd voor de strafvordering ‘senso stricto’. Voorbeelden van aspecten die relatief ver verwijderd zijn van de ‘action penal’ zijn:

- beveiligingsmaatregelen die niet worden opgelegd als straf maar ter bescherming van de samenleving;
- een bevel tot herstel in de vorige staat;
- een beslissing tot teruggave van hetgeen in beslag is genomen.

In de gevallen waarin de ‘connexe’ of ‘annexe’ onderdelen van het geding minder ver af staan van de ‘action penal’, en in de context van het strafproces zelfs het karakter kunnen hebben van een strafrechtelijke sanctie, lijkt de *voortvarendheid* waarmee ‘de action penal’ dient te worden afgewikkeld, de belangrijkste reden te zijn voor het splitsen van de procedure. In die gevallen wordt een uitzondering op het splitsingsverbod aanvaardbaar geacht om het feitelijke strafproces zo spoedig mogelijk te kunnen afwickelen, maar tegelijkertijd voldoende gelegenheid te creëren om grondig en/of tijdrovend aanvullend onderzoek met betrekking tot de desbetreffende connexe/annexe onderwerpen mogelijk te maken. Voorbeelden zijn:

- het ‘bijzonder vermogensonderzoek’ met het oog op verbeurdverklaring van ‘vermoedelijke’ vermogensvoordelen die zijn verworven uit identieke misdrijven dan waarvoor de verdachte is veroordeeld. Deze ‘buitgerichte’ procedure leidt weliswaar tot een soort ‘strafrechtelijke sanctie’, en hangt dus nauw samen met de action penal, maar wordt daarvan desondanks afgesplitst omdat het onderzoek te zeer in de weg zou staan aan het recht op een vlotte afwikkeling van de strafzaak ten gronde.
- Datzelfde kan worden gezegd van de opschorting van de behandeling van de burgerlijke belangen in een strafzaak. Mede als gevolg van de introductie van allerlei varianten van ‘snelrecht-procedures’ dreigden de slachtoffers van de desbetreffende delicten tussen de wal en het schip te vallen. Om dat te voorkomen, en tegelijkertijd geen afbreuk te doen aan de mogelijkheid om snelrecht toe te passen en daarmee te profiteren van de voordelen die dat opleverde, moest er wel een constructie worden bedacht. De aanvankelijke oplossing (het aanhouden van burgerlijke belangen die nog niet in staat van gewijsde zijn) werd in de loop van de tijd nog verder uitgebouwd. Er werd zelfs een – wettelijk verankerde – mogelijkheid geïntroduceerd voor slachtoffers om zich na de uitspraak in de strafzaak ‘ten gronde’ nog door middel van een verzoekschrift ‘burgerlijke partij te stellen’. Dat omvatte de mogelijkheid om bij de rechter te vragen conclusietermijnen te bepalen, een rechtsdag te bepalen, etc. Kortom: een soort civiele procedure, gestoeld op een strafzaak

die al ten gronde is afgerond maar die wel de grondslag vormt voor de behandeling van de schadeclaim.

Enkele algemene aanvullende conclusies met betrekking tot de rol van het slachtoffer in het strafproces zijn:

- Het slachtoffer mag bij het strafproces aanschuiven en kan het strafproces zelfs initiëren, maar mag in beginsel geen invloed uitoefenen op de strafvordering. Zo mag het slachtoffer zich niet uitlaten over de schuldvraag of de strafoplegging.¹²³ De schade die het slachtoffer heeft geleden, is de enige wettelijke reden om zich als 'partij' in het strafproces te kunnen 'voegen' en daarmee zijn schade op de veroordeelde te kunnen verhalen. Het doel van het slachtoffer mag dus niet zijn: een strafvorderlijke sanctionering nastreven. Dat is en blijft de taak van het OM. In die zin doorbreekt de 'action civile' het opportuniteitsbeginsel in België dus niet, maar heeft ze dat effect in de praktijk (soms) wel degelijk;
- Gebleken is, dat het initiatiefrecht van het slachtoffer veelal leidt tot een doorkruising van het OM-beleid en/of tot misbruik. Mede om die reden ligt het initiatiefrecht van het slachtoffer in België al langere tijd onder vuur;
- De (overige) belangen van slachtoffers van delicten worden in België weliswaar zeer serieus genomen, maar dan wel buiten het strafproces om (vgl. herstellbemiddeling, correcte bejegening, hulp bij dadingsovereenkomsten, schadefondsen, etc.).

In alle overige gevallen waarin het splitsingsverbod is losgelaten, zijn de redenen voor splitsing meer specifiek. Voorbeelden zijn:

- De probatie-opschorting, die als een wat vreemde eend in de bijt kan worden beschouwd. De probatieopschorting lijkt uit doelmatigheidsoverwegingen te zijn geïntroduceerd. De bedoeling daarvan was/is een grotere individualisering van de strafoplegging mogelijk te maken. Van een splitsing in de eigenlijke zin van het woord is dan ook in wezen geen sprake: de einduitspraak wordt alleen uitgesteld om het slachtoffer de mogelijkheid te bieden om aan bepaalde voorwaarden te voldoen, en zo een strafrechtelijke veroordeling te voorkomen.
- De procedure voor het Hof van Assisen is een andere vreemde eend in de bijt. De splitsing van de procedure voor het Hof van Assisen in twee of drie fasen is nog een overblijfsel uit de tijd dat het wantrouwen in de rechterlijke macht hoogtij vierde, hetgeen heeft geleid tot juryrechtspraak. Het betreft een type rechtspraak die in België al enige tijd onder vuur ligt.

De splitsing van de procedure voor het Hof van Assisen in verschillende fasen houdt verband met de taakverdeling tussen rechters en jury en, daarvan afgescheiden: de vordering van de burgerlijke partij. Die mocht en mag zich niet bemoeien met de schuldigverklaring en de strafoplegging (althoewel het slachtoffer zich in het onderzoek ter terechtzitting wel mag uitlaten over de schuld van de verdachte). Aan de splitsing liggen dus geen principiële overwegingen ten grondslag, anders dan het uitgangspunt dat de jury zich dient uit te

¹²³ Zoals bleek, wordt het slachtoffer in het kader van Assisenprocessen tijdens de 'debatten' wel gehoord – na de verklaringen van de getuigen – om (o.a.) middelen tot staving van de beschuldiging uiteen te zetten.

spreken over de bewijsvraag en dat de jury en de rechters vervolgens in onderling overleg de strafoplegging dienen te bepalen. Over de vordering van het slachtoffer wordt apart beslist.

Tot slot kan nog worden vastgesteld dat de opsplitsing van de straf(proces)rechtelijke procedure in twee fasen (schuldvaststelling en strafbepaling) voor de wetgever voorlopig – voorzichtig geformuleerd – geen topprioriteit is. De eventuele inhoudelijke voordelen blijken in de ogen van de wetgever niet op te wegen tegen de praktische bezwaren en nadelen die er volgens de wetgever aan kleven (met name: extra middelen en menskracht).

Kortom: als er al sprake is van uitzonderingen op het splitsingsverbod, dan op incidentele basis en vooral op pragmatische gronden. Een meer principiële, wettelijk verankerde keuze voor een tweefasenprocedure lijkt nog ver weg te zijn. Dat lijkt overeen te komen met de indruk die kan worden ontleend aan de literatuur ter zake. Dat wil zeggen dat (het nadenken over) de mogelijkheid om een splitsing van de straf(proces)rechtelijke procedure mogelijk te maken, niet erg lijkt te 'leven' in België.

Naar een tweefasenproces?

Hoofdstuk 6 Engeland en Wales

E. Gritter

6.1 Inleiding

Voor wat betreft de berechting van een strafzaak in eerste aanleg kent het Engelse strafprocesrecht een duidelijke tweefasenstructuur. Voor zover een zaak daadwerkelijk inhoudelijk wordt behandeld bestaat de eerste fase – *de trial* – uit een onderzoek naar de gegrondheid van de beschuldiging. Als de *trial* vervolgens eindigt met een schuldigverklaring van de verdachte komt de tweede fase in beeld: het gerecht zal zich dan in het bijzonder buigen over de strafoplegging.¹ In verreweg de meeste gevallen wordt de eerste fase echter overgeslagen, omdat het in het Engelse strafprocesrecht onnodig en overbodig is de gegrondheid van de beschuldiging te onderzoeken als de verdachte door middel van een *guilty plea* heeft verklaard schuldig te zijn aan het ten laste gelegde feit. In dergelijke gevallen zal het gerecht de *sentencing* direct ter hand nemen.

In de paragrafen 6.2 tot en met 6.9 zal de geschetste tweefasenstructuur nader worden verkend, in het licht van de centrale vraagstelling van dit onderzoek. In de daarop volgende paragrafen (6.10 tot en met 6.14) zal de rol van het slachtoffer in het Engelse strafprocesrecht centraal staan. Het hoofdstuk wordt afgesloten met een kort overzicht van de belangrijkste bevindingen.

6.2 De gerechten in eerste aanleg

De *Criminal Law Act 1977* voorziet in een driedeling in strafbare feiten, die de weg wijst naar de wijze waarop deze moeten worden berecht. Het Engelse recht kent in de eerste plaats ‘offences triable only on indictment’. Deze groep behelst over het algemeen de zwaarste misdrijven, waaronder verkrachting en moord. Berechting vindt in deze gevallen steeds exclusief plaats bij de *Crown Court*, voor een professionele rechter en een jury.² De tweede groep delicten, de ‘offences triable only summarily’, betreft een zeer grote groep ‘minder zware feiten’ die door een *Magistrates’ Court* worden berecht.³ Een *Magistrates’ Court* kent diverse samen-

¹ Ashworth beschouwt de strafvordering als een reeks beslissingen in een concrete zaak. Met betrekking tot de strafoplegging stelt hij (Ashworth 2010, p. 15): “Sentencing is one of several stages at which decisions are taken in a criminal process that begins with decisions such as reporting a crime or arresting a suspect, and goes through decisions to release a prisoner on parole or to revoke a community order.”

² Zie o.m. Blackstone 2013, p. 1296, onder verwijzing naar de Senior Courts Act 1981. Ashworth & Redmayne 2010, p. 330 e.v. beschrijven voorzichtige pogingen van de Engelse wetgever om bepaalde groepen strafzaken bij de *Crown Court* te laten berechten door een alleensprekende rechter.

³ Volgens Ashworth & Redmayne 2010, p. 323 wordt 95 procent van de gerechtszaken door de *Magistrates’ Court* afgedaan. Dit relateert het traditionele beeld van een Engelse strafzaak (berechting door judge en jury) aanzienlijk. Er bestaat een belangrijke prikkel om het aandeel *Magistrates’ Court* zaken niet te verkleinen, nu “[a] typical trial in the magistrates’ court costs around ten times less than a Crown Court trial” (Ashworth &

stellingen. Een kenmerk is onder meer dat de meeste zittingen binnen de Magistrates' Courts geleid worden door onbetaalde lekenrechters, bijgestaan door een professionele *clerk*.⁴ De derde en laatste groep delicten betreft de 'offences triable either way'. Dit is een middengroep waartoe onder meer diefstal, inbraak en *frauds* worden gerekend.⁵ Bij deze delicten wordt de zaak in alle gevallen aangebracht bij de Magistrates' Court. Het gerecht mag zich vervolgens zelf competent achten, of de zaak - na de partijen hierover gehoord te hebben - ter berechting doorverwijzen naar de Crown Court. Als de verdachte zelf aangeeft dat hij door de Crown Court – dus ten overstaan van een jury – berecht wil worden, zal het gerecht eveneens tot verwijzing (*committal*) overgaan.⁶ Dit hangt samen met het uitgangspunt dat – binnen de categorie 'offences triable either way' – de verdachte het recht toekomt om de schuldvraag door een jury te laten beantwoorden.⁷

6.3 Guilty plea

Zowel bij de Crown Court als bij een Magistrates' Court zal de verdachte voorafgaand aan de (eventuele) inhoudelijke behandeling van zijn zaak, bij iedere beschuldiging afzonderlijk, door de *clerk* gevraagd worden wat hij wenst te verklaren: schuldig of onschuldig.⁸ Na een *guilty plea* wordt de procesfase van de trial overgeslagen, en zal – nu de schuldvraag geen rol meer speelt – worden doorgeschakeld naar de fase van de strafoplegging.⁹

Bij zaken die voor inhoudelijke behandeling door de Crown Court in aanmerking komen wordt in alle gevallen (behalve bij *serious frauds*) een 'voorprocedure' gehouden: de *plea and case management hearing* (PCMH).¹⁰ Het doel van deze zitting is in de eerste (en voornaamste¹¹) plaats om zo vroeg mogelijk antwoord te krijgen op de vraag óf een *trial* gehouden moet worden. Als namelijk blijkt dat de verdachte een *guilty plea* houdt blijft een inhoudelijke be-

Redmayne 2010, p. 326, onder verwijzing naar een document van de *Home Office*). In de tekst zal verder niet worden ingegaan op voorzieningen voor samengestelde *charges*, bestaande uit zowel 'summary offences' als 'indictable offences'. Zie nader Blackstone 2013, p. 1296.

⁴ Zie o.m. Ashworth 2010, p. 2, Ashworth & Redmayne 2010, p. 324 en Blackstone 2013, p. 1297. Voor zover een professionele rechter zitting houdt in een Magistrates' Court, dan is dat veelal als alleensprekende rechter. Zie Blackstone 2013, p. 1297 en 1299.

⁵ Ashworth 2010, p. 1.

⁶ Zie nader over de regels ter bepaling van de *mode of trial*: Blackstone 2013, p. 1374.

⁷ Zie nader omtrent discussies over dit recht Ashworth & Redmayne 2010, p. 327.

⁸ Zie o.m. Blackstone 2013, p. 1645. Deze procesfase wordt 'the arraignment' genoemd.

⁹ Zoals al in de inleiding gesteld, is in de meeste zaken sprake van een *guilty plea*, waardoor een inhoudelijke behandeling van de zaak dus wordt overgeslagen. Zie Ashworth 2010, p. 20 en 21. Anders dan in Crown Court zaken is de verdachte in gevallen die *summarily* kunnen worden afgedaan niet verplicht te verschijnen als hij door middel van een *information* of een *written charge* formeel in staat van beschuldiging wordt gesteld. Aangezien in alle eventueel te berechten gevallen de proceshouding van de verdachte duidelijk moet zijn – verklaart hij zichzelf schuldig dan wel niet-schuldig – voorziet de Engelse wetgeving met het oog op het eventuele niet-verschijnen van de verdachte in de Magistrates' Court in de mogelijkheid om voorafgaand aan de zitting per post een *guilty plea* af te leggen. Als de verdachte niet verschijnt terwijl bij aanvang niet is gebleken welke proceshouding de verdachte inneemt, mag de Magistrates' Court de zaak afdoen buiten aanwezigheid van de verdachte, waarbij wordt gehandeld alsof er een *plea of not guilty* is afgelegd.

¹⁰ Sprack 2010, p. 263 e.v.

¹¹ Zie Sprack 2010, p. 263: "Perhaps the most important issue on which early information is necessary in the interests of efficiency is the intended plea of the defendant."

handeling van de zaak achterwege, met als winstgevend gevolg dat geen jury hoeft te worden geformeerd en het oproepen van getuigen achterwege gelaten kan worden. De rechter zal bij een *guilty plea* direct overschakelen naar de tweede fase – die van strafoplegging – of de verdere behandeling schorsen teneinde de strafoplegging voor te bereiden.¹² Voor zover de verdachte niet-schuldig pleit, heeft de PCMH in Crown Court zaken het karakter van een regiezitting waarin onder meer moet blijken welke getuigen door de beide partijen worden opgeroepen, of deskundigen ter zitting zullen verschijnen, en of op de zitting speciale apparatuur nodig is. Naar aanleiding daarvan zal de rechter (veelal direct) een geschikt tijdstip voor de aanvang van de *trial* plannen, en de verdere voorbereidingen doen treffen. In geval van een zeer complexe zaak die tot een *trial* komt bestaat de mogelijkheid om de inhoudelijke behandeling op termijn te beginnen met zogenaamde *preparatory hearings*, waarin – buiten aanwezigheid van de jury – onder meer een nadere samenvatting gegeven kan worden van de in te nemen standpunten, en kwesties kunnen worden beslecht waarover de jury geen zeggenschap heeft. Het gaat bijvoorbeeld om vragen van bewijstechnische aard, zoals de toelaatbaarheid van zeker bewijsmateriaal.

6.4 Trial

Uiterlijk bestaat een groot verschil tussen een Crown Court zitting en een zitting bij de Magistrates' Court, doordat bij de Crown Court de betrokkenheid van een jury vereist is.¹³ Bij dergelijke strafzaken beslist de jury over de schuldvraag, en is het aan de rechter om het procesverloop te controleren en – als het tot schuldigverklaring komt – de strafmaat te bepalen. Bij de Magistrates' Court ligt zowel de beslissing over de schuld van de verdachte, als de straftoemeting, in handen van het gerecht. Maar zowel bij de Magistrates' Court als bij de Crown Court zal de vervolgende partij in de fase van de *trial* het aanwezige bewijsmateriaal presenteren, bijvoorbeeld door getuigen aan het woord te laten (waaronder eventueel het slachtoffer in zijn rol als getuige) en – onder voorwaarden - schriftelijke getuigenverklaringen voor te lezen. De verdediging kan onder meer de getuige à charge ondervragen. Nadat de vervolgende partij het bewijsmateriaal heeft geproduceerd kan de verdediging ontlastend materiaal naar voren brengen. Dit kan bijvoorbeeld een getuige à decharge zijn (waarbij geldt dat ook de verdachte een getuigenis kan afleggen). Na de 'closing speeches' en eventuele re- en dupliek is de *trial* ten einde, en zal – door de jury dan wel door het gerecht - moeten worden bepaald of de verdachte schuldig is aan één of meerdere ten laste gelegde feiten. Per afzonderlijke charge behelst de uitspraak uiteindelijk hetzij een veroordeling (een conviction), hetzij een vrijspraak (een acquittal). De Magistrates' Court heeft de bevoegdheid de zaak ná sluiting en beraadslaging eventueel te heropenen als het meer informatie nodig heeft voor de eindbeslissing in de

¹² De mogelijkheid bestaat dat de verdachte tijdens de PCMH 'not guilty' pleit, met een trial als gevolg, maar bij aanvang van de trial van gedachten is veranderd en zichzelf schuldig verklaart. Zie nader Sprack 2010, p. 282. Overigens is – onder voorwaarden en afhankelijk van de *consent* van de rechter - ook een wijziging van guilty plea naar 'not guilty' mogelijk. Dit kan uiteraard niet later dan het moment van bestraffing. Zie eveneens Sprack 2010, p. 282.

¹³ In Crown Court zaken treedt de rechter in de eerste procesfase 'slechts' op als voorzitter, hoewel hij aan het einde van de trial een zeer belangrijke rol speelt bij het 'instrueren' van de jury. Tijdens de 'summing up' formuleert de rechter vragen en aanwijzingen om de jury op weg te helpen. Zie nader Blackstone 2013, p. 1806.

eerste fase, en zelfs bestaat de mogelijkheid voor de Court om de zaak na conviction opnieuw voor hem voor te laten komen (in een andere samenstelling).¹⁴

6.5 Aard van de schuldigverklaring

Het Engelse tweefasenproces scharniert rond de vraag of de verdachte *schuldig* is. Opmerking verdient dat enige voorzichtigheid op zijn plaats is, indien het *guilty* oordeel (zoals uitgesproken door een jury of een gerecht) wordt vergeleken met het Nederlandse strafrechterlijke oordeel over de schuld van de verdachte, zoals die is opgebouwd aan de hand van de materiele vragen van art. 350 Sv. Want: de schuldigverklaring is enerzijds een materieel eindoordeel dat strafoplegging legitimeert, en anderzijds een louter *feitelijk* oordeel dat als ‘bewezenverklaring in ruime zin’ zou kunnen worden betiteld. De reden is, dat ook vragen rondom het bestaan van strafuitsluitende omstandigheden in de meeste gevallen als ‘questions of fact’ door de jury beoordeeld moeten worden. Zo is het aan de jury om in een zaak waarin de verdediging *self-defence* aanvoert om, als daartoe aanwijzingen bestaan, te bepalen of de aangevoerde verdediging ‘noodzakelijk’ was.¹⁵ Als dat niet het geval is, omdat de verdachte bijvoorbeeld uit ‘angry retaliation’ handelde, zal de jury tot een *conviction* kunnen komen. Daarmee vestigt het jury-oordeel uiteindelijk strafrechtelijke *verantwoordelijkheid*.¹⁶ Duidelijk is in ieder geval, dat het Engelse feitelijke jury-oordeel meer kan omvatten dan enkel ‘de bewezenverklaring’ volgens het huidige Nederlandse beslissingsmodel. De bewezenverklaring door de Nederlandse strafrechter zal voor wat betreft de materieelrechtelijke onderdelen die ze bestrijkt meer overeenkomsten vertonen met het Engelse jury-oordeel over de schuld, naarmate het Nederlandse delict in kwestie meer tot bestanddeel ‘gepromoveerde’ elementen omvat. De wijze waarop het beslissingsmodel functioneert ten opzichte van culpose delicten komt om die reden het dichtst in de buurt van het Engelse model, uiteraard afgezien van de motiveringsplichten voor de Nederlandse strafrechter.

6.6 De tweede fase: strafoplegging

6.6.1 Grondslag en procedure

Als een *trial* is gehouden, is de rechter of het gerecht volledig op de hoogte van de feiten en omstandigheden van het geval. De grondslag voor de strafoplegging behoeft in die gevallen dan ook geen aandacht meer.¹⁷ In geval van een *guilty plea* blijft het gerecht echter, nu een

¹⁴ Dit laatste is niet mogelijk als de zaak is toegelaten voor hoger beroep.

¹⁵ Zie Blackstone 2013, p. 60.

¹⁶ Ook kan de jury het oordeel ‘not guilty by reason of insanity’ uitspreken; het is dan dus de jury, die de invloed van de stoornis bepaalt. Zie nader Blackstone 2013, p. 44 e.v. Ook kent het Engelse recht de mogelijkheid van een ‘alternative verdict’; als de jury de verdachte niet schuldig acht wegens ‘murder’ bestaat de mogelijkheid om de verdachte schuldig te verklaren aan ‘manslaughter’. Opmerking verdient dat – anders dan in het Nederlandse recht – het Engelse recht veel ‘partial defences’ kent die – indien succesvol opgeworpen – tot schuldigverklaring aan een minder ernstig delict leiden, en niet tot vrijspraak of ontslag van rechtsvervolging. Zo leidt bijvoorbeeld het aannemen door de jury van *loss of control* of *diminished responsibility* bij moord tot een schuldigverklaring wegens *manslaughter*.

¹⁷ Zie onder meer Blackstone 2013, p. 1841.

trial is uitgebleven, onkundig van het belastende en ontlastende materiaal dat anders ter zitting zou zijn geproduceerd. Voor wat betreft de grondslag van de strafoplegging dient het gerecht zich te baseren op de beschuldiging (die door de verdachte is erkend), het materiaal dat te vinden is in de ‘case papers’ (bijvoorbeeld getuigenverklaringen, afgelegd tegenover een politieambtenaar), de verklaring die de vervolgende partij in de fase van *sentencing* zal moeten afleggen over de feiten en het overzicht dat de vervolgende partij verstrekt van de anteceden- ten van de veroordeelde en eventuele eerdere veroordelingen.¹⁸ Na een uiteenzetting van de onderliggende feiten volgt een uitwisseling van standpunten door de vervolgende partij en de verdediging aangaande de straftoemeting¹⁹ waarna de Court overgaat tot afronding van de strafzaak. Voor zover in het geval van een *guilty plea* over de precieze feiten, relevant voor de strafoplegging, verschil van mening bestaat tussen de verdediging en de vervolgende instantie, dient de rechter de uiteindelijke feitelijke basis voor de strafoplegging vast te stellen. Dit ‘procesincident’ binnen het kader van de tweede fase wordt een *Newton hearing* genoemd, naar de gelijknamige *case* waarin voor deze situatie regels zijn geformuleerd.²⁰ Naast het opleggen van een straf, in diverse varianten en modaliteiten, bestaat de mogelijkheid om tot een *discharge* te komen: aan de schuldig verklaarde wordt dan geen straf opgelegd.²¹

Voor wat betreft zijn oordeel over de straf zal de rechter of het gerecht zich veelal laten voorlichten over de persoon van de veroordeelde in relatie tot de strafmogelijkheden. Dit gebeurt aan de hand van rapportages. Deze *sentencing reports* of *pre-sentence reports* zijn in deze fase al eerder opgemaakt en neergelegd in het procesdossier, maar het kan ook zijn dat de rechter nog (nadere) rapporten wil kunnen inzien. In dat geval zal hij de strafopleggingspro- cedure schorsen teneinde de rapporten te laten opstellen.²² Ook kan de schorsing worden aangegrepen om te laten onderzoeken in hoeverre de verdachte onder invloed staat van een geestelijke stoornis.²³ De schorsing voorafgaand aan daadwerkelijke *sentencing* mag in alle

¹⁸ Ashworth 2010, p. 374 en Blackstone 2013, p. 1652. In het Engelse strafprocesrecht bestaat een formeelwettelijke plicht tot *pre-trial disclosure* vanwege de vervolgende instantie voor wat betreft bewijsmateriaal in Crown Court cases. Voor wat betreft behandeling door de Magistrates’ Court bestaat een dergelijke wettelijke plicht niet. Vanwege mogelijke strijd op dit punt met art. 6 EVRM is dit gat ten aanzien van *summary proceedings* gedicht door de *Attorney General’s Guidelines on Disclosure* uit 2005. Vanwege het ‘tweepartijensysteem’ is het niet verwonderlijk dat ook de verdediging, formeelwettelijk gezien in ieder geval in *Crown Court cases*, inzage dient te bieden in haar kant van de zaak.

¹⁹ De verdediging zal een ‘defence speech in mitigation’ houden, waarin kan worden ingegaan op de feiten, de achtergronden van de schuldige en eventuele straffen.

²⁰ *Newton* (1982) 77 Cr App R 13, o.m. besproken door Blackstone 2013, p. 1843 e.v. (inclusief latere rechtspraak) en Ashworth 2010, p. 375.

²¹ Opmerking verdient, dat de strafrechter bij bepaalde delicten geen discretionaire ruimte heeft bij de strafbepaling. Zo leidt een schuldigverklaring wegens moord in alle gevallen tot een levenslange straf (met vervolgen- de nodige armslag voor de rechter om de nadere executie daarvan te bepalen).

²² Ashworth 2010, p. 378 en 379. De mogelijkheid tot schorsing in de fase van strafoplegging (inclusief de wette- lijke voorwaarden) is neergelegd in s. 10 MCA voor de Magistrates’ Court. De schorsingsmogelijkheid van de Crown Court in deze tweede fase is terug te vinden in de *common law* (zie nader Blackstone 2013, p. 1878).

²³ Verderop in de hoofdttekst wordt de medische rapportage in het bijzonder besproken, voor zover die van invloed kan zijn op de oplegging van een *hospital order*.

gevallen niet langer dan vier weken duren, behalve als de verdachte gevangen is genomen: dan moet de strafoplegging uiterlijk na drie weken gevolgd zijn.²⁴

De rechter kan bij de straftoemeting rekening houden met de effecten van het delict op het slachtoffer, mits dit tot hem blijkt. Informatie over de effecten van het delict zullen met name tot de rechter komen door kennisneming van het eventueel in het strafdossier opgenomen *Victim Personal Statement*: een schriftelijke slachtofferverklaring. Hierop zal verderop, bij de bespreking van de rol van het slachtoffer in het Engelse strafprocesrecht, nader worden ingegaan.

6.6.2 *Committal for sentence*

De Crown Court is niet alleen bevoegd om tot strafoplegging over te gaan in zijn 'eigen zaken'. In bepaalde, wettelijk omschreven gevallen is het gehouden de strafoplegging te verzorgen in zaken die bij de Magistrates' Court zijn uitgemond in een *guilty plea* of een *conviction*. Als de Magistrates' Court in deze situaties vindt dat zijn bevoegdheden als strafoplegger gezien de wettelijke begrenzings in relatie tot de ernst van de zaak te beperkt zijn, kan het de zaak binnen bepaalde voorwaarden ter bestraffing voorleggen aan de Crown Court.²⁵ Section 3(2) van de Powers of Criminal Court (Sentencing) Act 2000 (PCC(S)A) stelt:

"If the court is of the opinion

- (a) that the offence or the combination of the offence and one or more offences associated with it was so serious that greater punishment should be inflicted for the offence than the court has power to impose; or
 - (b) in the case of a violent or sexual offence, that a custodial sentence for a term longer than the court has power to impose is necessary to protect the public from serious harm from him,
- the court may commit the offender in custody or on bail to the Crown Court for sentence in accordance with s 5(1) below."²⁶

Uit s. 3(1) van de PCC(S)A volgt dat de bepaling betrekking heeft op gevallen waarin een veroordeling is uitgesproken wegens een 'triable either way' delict (dus niet: 'summarily only'), vermits de veroordeelde op de dag van de veroordeling achttien jaar of ouder was. Het betreft dus zaken die in theorie inhoudelijk door de Crown Court behandeld hadden kunnen worden. Voor wat betreft de 'punishment' geldt dat dit zowel een vrijheidsstraf kan betreffen, als een geldboete.²⁷ Uit s. 5(1), waarnaar in s. 3(2) zoals hierboven weergegeven wordt verwezen,

²⁴ Verderop zal blijken, dat een veroordeelde in verband met een mogelijke *hospital order* maximaal een jaar kan worden onderworpen aan een *interim hospital order*. In de tussentijd zal de strafopleggingsprocedure zijn geschorst, welke schorsing dan (kennelijk) langer mag duren dan de 'normale' drie of vier weken.

²⁵ Blackstone 2013, p. 1951 e.v.

²⁶ De hier besproken mogelijkheid tot 'committal' wordt door Sprack 2010 (p. 204) als de meest belangrijke gezien. Er zijn echter meer mogelijkheden voor 'ontkoppelde bestraffing'. Zo kan een Magistrates' Court een zaak ter bestraffing naar de Crown Court sturen, als de veroordeelde het delict waarvoor is veroordeeld heeft begaan tijdens de periode van een 'suspended sentence of imprisonment', opgelegd door de Crown Court. Deze en andere mogelijkheden zullen verder niet worden besproken.

²⁷ Zie Sprack 2010, p. 205, onder verwijzing naar jurisprudentie.

volgt dat de veroordeelde na committal wordt ‘behandeld’ alsof hij door de Crown Court zelf is veroordeeld. De mogelijkheid tot committal bestaat ook in gevallen waarin pas tijdens de *trial* of in de fase van de strafoplegging blijkt van de ernst van de zaak.

6.7 Medische rapportage en geestelijke stoornis

In de fase van strafoplegging bestaat het aan de rechter ter beschikking gestelde sanctiearsenaal onder meer uit de *hospital order*. Deze sanctie vertoont belangrijke overeenkomsten, maar ook significante verschillen met de Nederlandse TBS-maatregel.²⁸ De *hospital order*, bedoeld voor personen met een geestelijke stoornis, duurt in beginsel zes maanden, maar kan telkens worden verlengd. Er is geen limiet gesteld aan het aantal verlengingen. De *order* wordt ondergaan in een ziekenhuis, en niet in een speciale kliniek. Section 41 van de Mental Health Act 1983 biedt de mogelijkheid van een *restriction order*, waarbij de *hospital order* wordt aangevuld met ‘beperkingen’. De *restriction order* is bedoeld voor veroordeelden die als een gevaar voor de maatschappij worden beschouwd.²⁹ Sprack schrijft over de *hospital order*:

“Hospital orders and imprisonment have this in common – they are the only two forms of sentence which entail the compulsory detention of offenders who have attained the age of 21. In other respects they are totally dissimilar. A hospital order is intended to assist and cure the offender, not to punish or deter him, and once he is in hospital he is subject to essentially the same regime as applies to non-offender compulsory patients.”³⁰

De *hospital order* kan onder nadere wettelijke voorwaarden worden opgelegd indien de verdachte is veroordeeld wegens een delict dat kan worden bestraft met gevangenisstraf.³¹ De nadere voorwaarden voor het kunnen opleggen van de maatregel volgen uit s. 37(2) van de Mental Health Act 1983:

“The conditions referred to in subsection (1) above are that –

- (a) the court is satisfied, on the written or oral evidence of two registered medical practitioners, that the offender is suffering from mental disorder and that either –
 - (i) the mental disorder from which the offender is suffering is of a nature or degree which makes it appropriate for him to be detained in a hospital for medical treatment and appropriate medical treatment is available to him; or

²⁸ Zie over de TBS-maatregel in rechtsvergelijkend perspectief (waaronder Engeland en Wales): Bal (2000). De sanctie *detention at Her Majesty's Pleasure* (s. 90 PCC(S)A 2000), dat taalkundig met de TBS zou kunnen worden geassocieerd, betreft een bijzondere vorm van detentie voor personen die schuldig zijn bevonden aan moord, vermits de dader op het moment van het begaan van het delict jonger was dan 18 jaren. Zie nader Blackstone 2013, p. 2193.

²⁹ Alleen de Crown Court kan een *restriction order* opleggen, al dan niet na *committal* door de Magistrates' Court. Zie nader Blackstone 2013, p. 2341.

³⁰ Sprack 2010, p. 464.

³¹ Zie s. 37(1) van de Mental Health Act 1983. Delicten waarbij de straf is ‘gefixeerd’, zoals moord, zijn uitgezonderd.

- (ii) in the case of an offender who has attained the age of 16 years, the mental disorder is of a nature or degree which warrants his reception into guardianship under this Act; and
- (b) the court is of the opinion, having regard to all circumstances including the nature of the offence and the character and antecedents of the offender, and to the other available methods of dealing with him, that the most suitable method of disposing of the case is by means of an order under this section.”

De maatregel geeft de rechter de mogelijkheid om een terecht staand persoon te laten behandelen. Daarbij staan de mogelijkheden voor behandeling van de geestelijke stoornis van de betrokken persoon centraal, zonder dat hoeft te blijken dat sprake is van een stoornis die causaal samenhangt met het delict. “A hospital order may be appropriate, even though no causal link is established between the offender’s mental disorder and the offence in respect of which the order is made (...).”³² Deze insteek weerspiegelt zich in de bevoegdheid van een Magistrates’ Court om onder nadere wettelijke voorwaarden een *hospital order* op te leggen (en de zaak daarmee af te doen) nadat is vastgesteld dat de verdachte het ten laste gelegde feit heeft ‘begaan’, echter zonder dat een *veroordeling* (en dus zonder dat er een schuldigverklaring is) wordt uitgesproken.³³

De Engelse strafrechter is geheel vrij in de oplegging van de *hospital order*. Het is aan de rechter om toch een gevangenisstraf op te leggen, ook al is aan de voorwaarden van s. 37(2) van de Mental Health Act 1983 voldaan.³⁴ “The welfare of the offender is always an important consideration, but must be assessed in the light of the seriousness of the offence.”³⁵ Ontslag uit een *hospital order* ligt in de bevoegdheid van de behandelende arts.³⁶ Bij een *restriction order* ligt deze bevoegdheid bij de Minister van Binnenlandse Zaken of de Mental Health Review Commission.³⁷

Section 38 van de Mental Health Act 1983 biedt de mogelijkheid van een *interim hospital order*, die kan worden ingezet om te bepalen of de veroordeelde geschikt is om aan een *hospital order* te worden onderworpen. De voorwaarden voor het kunnen opleggen van deze tijdelijke maatregel komen grofweg overeen met die van het opleggen van de definitieve *hospital order*. De tijdelijke opname kan in beginsel 12 weken duren, maar mag met intervallen worden verlengd tot de duur van maximaal een jaar. Na afloop van de termijn dient het gerecht een finale beslissing te nemen. Uit het literatuuronderzoek zijn geen aanwijzingen gebleken, waar-

³² Blackstone 2013, p. 2339-2340, onder verwijzing naar rechtspraak. Dit geldt ook bij gevaarlijke veroordeelden, als een *restriction order* in de rede ligt. Zie Blackstone 2013, p. 2341, onder verwijzing naar rechtspraak.

³³ Zie s. 37(3) Mental Health Act 1983. Volgens Blackstone 2013, p. 2340, wordt echter zelden gebruik gemaakt van deze bevoegdheid. Los hiervan erkent het Engelse materiële strafrecht wel de *mogelijkheid* dat ‘insanity’ van invloed is geweest op het begaan van het delict, met de nodige strafprocessuele gevolgen (zoals het kunnen opleggen van een *hospital order*). Zie Blackstone 2013, p. 44 e.v.

³⁴ Blackstone 2013, p. 2340, onder verwijzing naar rechtspraak.

³⁵ Blackstone 2013, p. 2340.

³⁶ Zie o.m. Sprack 2010, p. 465. Als de betrokkene wenst op te komen tegen een beslissing van de arts, kan hij zich wenden tot de ‘Mental Health Review Tribunal’.

³⁷ Sprack 2010, p. 465.

uit volgt dat het Engelse recht worstelt met de problematiek van de ontkennende verdachte, annex 'weigerende observandus'.³⁸

6.8 Historische achtergrond van het tweefasenproces

Het is niet eenvoudig een verklaring te geven voor het bestaan van het tweefasenmodel, zoals dit in het huidige Engelse strafprocesrecht fungeert. De oorzaak daarvan hangt vermoedelijk samen met het gegeven dat het huidige Engelse strafprocesrecht het resultaat is van een geleidelijke historische ontwikkeling, die vele eeuwen omspannt.³⁹ Van schoksgewijze herzieningen, die kunnen ontstaan bij een brede codificatie van het recht in wetboeken, is in het Engelse recht geen sprake. De sleutel ligt mogelijk bij de doelstellingen van de te onderscheiden procesfasen, en de procesactoren die daar uiteindelijk bij betrokken zijn geraakt. Zo staat in de eerste fase de vaststelling van schuld dan wel onschuld centraal. De historie van het Engelse procesrecht laat zien – en op dat punt bestaan overeenkomsten met historische ontwikkelingen in het continentale procesrecht – dat de vraag naar de *wijze* van vaststelling van schuld de inrichting van het procesrecht lange tijd heeft beheerst, waarbij het antwoord invloed heeft gehad op de huidige inrichting van het procesrecht.

Aanvankelijk werd onder meer gewerkt (ook op het continent) met het 'godsoordeel', ofwel een *trial by ordeal*.⁴⁰ Deze 'procesvorm' kende meerdere varianten, waaronder het (private) *tweegevecht*. Degene aan wie God de overwinning gaf, was de persoon die moest worden geloofd.⁴¹ De godsoordelen ter bepaling van schuld zijn in de late Middeleeuwen – zowel op het continent als in Engeland – onder invloed van de kerk uit de gratie geraakt, en vervangen door andere procesvormen. De geschiedenis van het 'Nederlandse' strafprocesrecht laat zien, dat de 'beslisbevoegdheid' in strafzaken werd opgedragen aan professionele magistraten, die zich na een *inquisitoir* proces terugtrokken om vervolgens één eindoordeel te vellen op basis van hun eigen onderzoek naar de waarheidsvinding.⁴² Als de beschuldigde niet schuldig was, kon hij vrijuit gaan; als hij wel schuldig was, omvatte het vonnis tevens de straf. Die ontwikkeling was uitdrukkelijk anders dan in Engeland.⁴³ In het Engelse procesrecht (georganiseerd door de lokale overheid, al dan niet gekoppeld aan een systeem van rondreizende overheidsrechters) bleef de bepaling van de schuld als afzonderlijk (en uitgesproken) oordeel bestaan, waarbij de *trial* haar adversaire karakter behield. Kenmerk van het moderne adversaire processysteem is nog steeds, dat de strafzaak wordt beschouwd als een 'strijd' tussen twee

³⁸ Navraag bij prof. Jill Peay (London School of Economics), die haar onderzoek onder meer richt op de Mental Health Act, heeft de indruk bevestigd dat de weigering om mee te werken geen bijzondere rol speelt. Een oorzaak is mogelijk, dat de Crown Court – anders dan bij de onderliggende hospital order – niet afhankelijk is van het oordeel van medische deskundigen. Een preciezere vergelijking van de twee (verschillende) figuren – TBS en de hospital order uitgebreid met een restriction order – gaat het bestek van dit onderzoek te buiten.

³⁹ Het beschrevene is met name te zien als een grove samenvatting van onderdelen uit het belangwekkende werk van Stephen 1883.

⁴⁰ Vergelijk hierover, met een continentale bik, Van Bemmelen 1957, p. 24 e.v.

⁴¹ Ontleend aan Van Bemmelen 1957, p. 25, die een citaat van Fockema Andreae aanhaalt met de weergegeven strekking.

⁴² Zie Van Hattum 2012, p. 101.

⁴³ Zie tevens Van Hattum 2012, p. 102 voetnoot 116, die erop wijst dat – anders dan bij ons – de Engelse rechter niet werd belast met het vinden van de materiële waarheid.

partijen. “Aan de ene kant staat een private of openbare aanklager, aan de andere kant de aangeklaagde (verdachte). De aanklager formuleert de beschuldiging en moet die zien te bewijzen. De aangeklaagde, die niet toevallig de *defendant* wordt genoemd, verdedigt zich tegen de aanklacht. De beide procespartijen gaan daarbij op basis van gelijkwaardigheid de rechtstrijd met elkaar aan.”⁴⁴ Berlin en Dyer schrijven, met enig gevoel voor dramatiek:

“But while over the centuries the criminal trial has become more sophisticated and its procedures more balanced to achieve justice, the inherent concept of a combat, a contest, has remained the feature throughout. There is a challenger – the accuser – and a defender. Instead of swords and lances the weapons are facts and legal arguments. Each side has its champion, the lawyer. There is an arbiter to make sure that the contest is fought fairly according to law.”⁴⁵

De diverse vormen van het godsoordeel werden in Engeland geleidelijk vervangen door het bepalen van de schuld door een jury.⁴⁶ Deze jury was aanvankelijk een groep personen, die de beschuldigde goed kende, en bewijzen aandroeg voor zijn schuld. Later is het principe ontstaan, dat de jury de beschuldigde juist *niet* behoort te kennen, om een schuldoordeel te kunnen vellen.⁴⁷ Hoewel de inzet van een jury ook in Engeland reeds bekend was vóór de komst van Willem de Veroveraar, wordt de oorsprong van de moderne Engelse jury veelal gezien als een door hem geïntroduceerd instituut na de verovering van Engeland in 1066, dat uiteindelijk na de afschaffing van de *trial by ordeal* goed wortel heeft kunnen schieten.⁴⁸

De processuele scheiding tussen schuldigverklaring en strafoplegging lijkt zo te kunnen worden teruggevoerd op het toedelen van de beslisbevoegdheid ten aanzien van schuld aan een jury, en niet aan professionele rechters, in het licht van het behoud van het adversaire proceskarakter. Hoewel dit wel is voorgekomen, en in het algemeen ook niet ondenkbaar is, lijken de gevallen waarin de jury in het Engelse recht ook de *straf* bepaalde als uitzonderlijk te moeten worden bestempeld.⁴⁹ Dat het gegeven dat de bevoegdheid tot strafoplegging is voorbehouden aan de overheid ook het normale uitgangspunt is, kan in algemene zin worden beargumenteerd aan de hand van de aard van het strafrecht. Het strafrecht wordt vanouds gezien als *het* instrument dat de vorst in staat stelt om – desnoods met harde hand – de vrede binnen het land te bewaren. “Of all branches of law, criminal law historically has been the one most closely associated with sovereignty,” aldus Dubber.⁵⁰ Als de strafbevoegdheid wordt weggeven aan het volk, vindt een directe aantasting plaats van de soevereiniteit van de overheid.

⁴⁴ Keulen & Knigge 2010, p. 33 en 34.

⁴⁵ Berlins & Dyer 1994, p. 94.

⁴⁶ Stephen 1883, p. 257 noemt de geschetste ontwikkeling “probable”. Vgl. Lloyd-Bostock & Thomas 2000, p. 55: “The jury in criminal cases became firmly established when Pope Innocent III withdrew the support of the Roman Catholic Church from trial by ordeal of fire and water in 1215.”

⁴⁷ Lloyd-Bostock & Thomas 2000, p. 55.

⁴⁸ Zie uitdrukkelijk Lloyd-Bostock & Thomas 2000, p. 54.

⁴⁹ Stephen 1883, p. 266 e.v. bespreekt een zaak uit 1650 waarin de jury wél de straf bepaalde, en beschouwt die zaak als opmerkelijk.

⁵⁰ Dubber 2006, p. 1288.

6.9 Hoger beroep

Het Engelse strafprocesrecht kent een complex rechtsmiddelenstelsel. Het kenmerkt zich enerzijds door een groot aantal beroepsmogelijkheden, en anderzijds door diverse ingebouwde beperkingen zoals voorafgaand verlov voor beroep. Algemeen gesteld kan na veroordeling en strafoplegging door een Magistrates' Court bij de Crown Court in beroep worden gegaan tegen hetzij de veroordeling, hetzij de strafoplegging (of beide), mits de betrokkene *not guilty* heeft gepleit.⁵¹ Bij een *guilty plea* kan enkel in beroep worden gegaan tegen de strafoplegging.⁵² De behandeling van het hoger beroep tegen een conviction door de Magistrates' Court is een volledige *rehearing*, zonder de betrokkenheid van een jury. Tegen een veroordeling door de Crown Court kan hoger beroep worden ingesteld bij de *Criminal Division* van het *Court of Appeal*, mits de *trial judge* dan wel het Court of Appeal verlov voor het beroep heeft verleend.⁵³ Daarbij is in beginsel niet van belang, of de veroordeling is gebaseerd op een *guilty plea*.⁵⁴ Het Court of Appeal zal het hoger beroep toelaten, als de veroordeling mogelijk als 'unsafe' moet worden betiteld (s. 2 Criminal Appeal Act 1968); het gegeven dat er een *guilty plea* was, is daarbij van invloed.⁵⁵ Het beroep heeft in deze gevallen een enigszins 'marginaal' karakter. Het Court of Appeal kan onder meer oordelen dat de zittingsrechter de jury onjuist heeft voorgelicht over het recht (bijvoorbeeld over de bestanddelen van het delict), of de feiten bij de 'jury-instructie' onjuist naar voren heeft gebracht. Ook kan de Court of Appeal oordelen "that no reasonable jury applying its mind to the evidence could have reached the conclusions that it did".⁵⁶ Het Court of Appeal kan een veroordeling vernietigen (waarna de uitspraak *not guilty* moet worden geregistreerd), of tot een *retrial* besluiten.⁵⁷

6.10 De rol van het slachtoffer in het Engelse strafprocesrecht

Aan het einde van de twintigste eeuw ontstaat ook in het Engelse strafprocesrecht toenemende aandacht voor het slachtoffer. Deze aandacht ontwikkelde zich langs een tweetal lijnen.⁵⁸ De eerste lijn betreft de ontwikkeling van 'diensten' ten behoeve van het slachtoffer, die uiteindelijk heeft geleid tot verplichtingen voor overheidsinstanties om hulp en bijstand te verlenen aan het slachtoffer, en het slachtoffer doorlopend te informeren over het verloop van de strafprocedure. De tweede lijn betreft de toekenning van enkele procedurele rechten. Deze lijn heeft geleid tot de introductie in 2001 van de Victim Personal Statement (VPS). De VPS is een schriftelijke slachtofferverklaring die aan het strafdossier wordt toegevoegd, en een rol mag spelen bij het door de rechter bepalen van de straf van een schuldig bevonden verdachte. An-

⁵¹ Blackstone 2013, p. 1296. Slechts in uitzonderlijke omstandigheden staat een *guilty plea* niet in de weg aan hoger beroep. Zie nader Sprack 2010, p. 511.

⁵² Blackstone 2013, p. 1296. Zie s. 108 MCA 1980.

⁵³ Blackstone 2013, p. 2044. Zie s. 1 Criminal Appeal Act 1968. Het Court of Appeal opereert zonder jury.

⁵⁴ Blackstone 2013, p. 2045.

⁵⁵ Zie Blackstone 2013, p. 2045.

⁵⁶ Blackstone 2013, p. 2050, onder verwijzing naar rechtspraak.

⁵⁷ Section 2 (vernietiging veroordeling) en s. 7 (*retrial*) Criminal Appeal Act 1968.

⁵⁸ Ashworth 2010, p. 382.

ders dan in het Nederlandse recht beschikt het slachtoffer als zodanig niet over een spreekrecht ter zitting.

Hoewel de positie van het slachtoffer in de loop der jaren steeds sterker is geworden, lijkt er een zekere terughoudendheid te bestaan om het slachtoffer meer en uitgebreidere procedurele rechten te verlenen. De oorzaak daarvan lijkt in belangrijke mate te kunnen worden gevonden in het sterk adversaire of accusatoire procesmodel dat het Engelse strafprocesrecht kenschetst. Volgens Blackstone zijn de aanklager en de beschuldigde de ‘usual parties’. In dit verband wordt door Blackstone de zaak *Re Pinochet Ugarte* aangehaald, waarin is aangegeven, in de woorden van Blackstone, dat “(...) while there were many bodies representing the interests of victims and other persons who might wish to take part in such proceedings, there would need to be overwhelming reasons why they should be allowed to intervene in cases other than those being heard by the Supreme Court, which concern pure points of law, and which might well merit different consideration.”⁵⁹ De strekking is kennelijk, dat in ieder geval de feitenrechtspraak zich niet eenvoudig leent voor verdere uitbreiding van betrokken ‘partijen’.

Ook Brienen en Hoegen wijzen op het gegeven, dat het slachtoffer in het Engelse strafprocesrecht geen ‘locus standi’ heeft. “He is not recognized as a party in his own right, although he may figure in the criminal proceedings in the role of witness or private prosecutor.”⁶⁰ Daarbij komt, dat het adversaire systeem – los van de beperking tot een rechtsstrijd tussen twee partijen - veelal niet als de meest geschikte ‘arena’ voor het slachtoffer wordt gezien:

“Besides this lack of formal status, it is also a popular contention that this type of adversarial system is, by definition, tougher on victims of crime than the more inquisitorial civil law systems, primarily because of the adversarial principle of cross-examination by the individual parties. This is said to be compounded by the fact that serious offences heard in the Crown Court are decided by a jury of laymen.”⁶¹

Anderzijds wijzen Brienen en Hoegen op een belangrijk ‘slachtoffersparend’ effect van het Engelse systeem. Doordat het Engelse processysteem in hoge mate is gericht op de voorkoming van daadwerkelijke berechting, bijvoorbeeld door het ‘plea-system’ waarin veel zaken eindigen met een *guilty plea*, zullen veel slachtoffers het doorstaan van een zitting worden

⁵⁹ Blackstone 2013, p. 1305.

⁶⁰ Brienen & Hoegen 2000, p. 244. Hierbij lijkt geen strijd te bestaan met het Europese Kaderbesluit uit 2001, dat stelt: “Each Member State shall safeguard the possibility for victims to be heard during proceedings and to supply evidence.” Fernández de Casadevante Romani 2012, p. 164 stelt: “(...) [I]n Council Framework Decision 201/220/JHA, there is no express reference to the need that Member States envisage in their national legal systems the intervention of victims as a part in the criminal process. This question is left to the national legislatures.” In de onderzochte literatuur is dit punt ook niet geproblematiseerd.

⁶¹ Brienen & Hoegen, p. 244. De bedoelde ‘contention’ kan echter alleen volledig kloppen, als het slachtoffer ‘als slachtoffer’ ter trial verschijnt; als het slachtoffer zijn rol enkel kan spelen in de fase van strafoplegging, dan geschiedt dit in een fase waarin de beslissingen worden genomen door de rechter. De mogelijke onderwerping aan *cross-examination* blijft in die fase echter wel overeind.

bespaard. De andere kant is natuurlijk, dat hen daarmee ook een mogelijkheid wordt ontgenomen om zich tegenover een rechter of jury te uiten.⁶²

In de literatuur wijzen Brienen en Hoegen een viertal rollen van het slachtoffer aan in het Engelse strafprocesrecht: (1) aangever van het delict, (2) persoon die van de strafrechter schadevergoeding toegewezen kan krijgen, (3) 'private prosecutor' en (4) getuige.⁶³ Tegenwoordig kan daaraan zeker een vijfde rol worden toegevoegd: het slachtoffer 'als slachtoffer', dat door een stelsel van dienstverlening en de introductie van de Victim Personal Statement weliswaar nog steeds geen 'locus standi' heeft, maar toch een te onderscheiden positie heeft gekregen in het Engelse strafprocesrecht.

In de volgende paragrafen zal nader worden ingegaan op de concrete positie van het slachtoffer in het Engelse strafprocesrecht. Aandacht zal met name worden besteed aan de regeling van 'diensten' ten behoeve van het slachtoffer, en de aard en werking van de Victim Personal Statement in de strafprocedure. Tevens zal stil worden gestaan bij het fenomeen van 'private prosecution', en – op hoofdlijnen – de regeling van de *compensation* (schadevergoeding voor slachtoffers).

6.11 Victim's Services

De belangrijkste bron voor 'victim's services' is de *The Code of Practice for Victims of Crime*.⁶⁴ De *Code*, opgesteld door het ministerie van Binnenlandse Zaken (*Home Secretary*), is gebaseerd op s. 32 van de Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004. De Code of Practice behelst de plicht voor nader aangegeven instanties om zekere diensten te verlenen aan een ieder die bij de politie verklaart dat hij het 'directe' slachtoffer is van strafbaar gedrag ('criminal conduct') in de zin van de National Crime Reporting Standard (NCRS).⁶⁵ De instantie die 'services' dient te verlenen maar deze plicht verzaakt, kan in rechte niet verantwoordelijk worden gesteld.

De Code behelst onder meer de plicht voor de politie om het slachtoffer te informeren als een verdachte is gearresteerd en vervolgens op borgtocht is vrijgelaten, of als een overtreder een waarschuwing, een reprimande of een aanmaning heeft gekregen. Wanneer geen arrestatie is verricht moet de politie een maandelijkse 'update' geven over de voortgang van de zaak. Zo moet de politie het slachtoffer informeren als er een datum is vastgesteld voor de *trial*, en moet het slachtoffer worden gemeld wanneer de strafzaak is beëindigd, waarbij de uitkomst zal moeten worden medegedeeld. Ook heeft de politie de plicht om details van relevante zaken binnen twee dagen door te spelen naar de Victim Support Group, tenzij het slachtoffer de politie heeft gevraagd om dit niet te doen.

⁶² Brienen & Hoegen, p. 247. Dit betreft hooguit een 'systematische constatering', want als iedere strafzaak een trial zou kennen, zou het slachtoffer – bij een overigens gelijke stand van het recht – niet ineens een spreekrecht ter zitting krijgen.

⁶³ Brienen & Hoegen, p. 257 e.v.

⁶⁴ Ashworth 2010, p. 382 (die spreekt van de 'Victim's Code of Practice'). Zie voor een weergave van de Code <www.cps.gov.uk/victims_witnesses/victims_code.pdf> (geraadpleegd op 8 mei 2013).

⁶⁵ Zie <www.homeoffice.gov.uk/publications/science-research-statistics/research-statistics/crime-research/ncrs?-view=Binary> (geraadpleegd op 8 mei 2013).

Aan de Victim Support Group zijn verplichtingen opgelegd om verschillende diensten aan te bieden, waaronder bijstand in de vorm van een 'Witness Service'. Gerechten hebben volgens de Code diverse verplichtingen om contacten te onderhouden met andere 'agencies', en om passende faciliteiten aan te bieden. Als de politie verklaringen afneemt van slachtoffers, moet de politie hen informeren over hun recht om een Victim Personal Statement (VPS) af te leggen. De vervolgende instantie moet het slachtoffer informeren als aanklachten zijn ingetrokken of veranderd, waarbij bovendien een verklaring moet worden gegeven van deze acties.

6.12 De Victim Personal Statement

6.12.1 Algemeen karakter

De 'Victim Personal Statement Scheme' werd in oktober 2001 geïntroduceerd door middel van een Circulaire van het Engelse ministerie van Binnenlandse Zaken.⁶⁶ De regeling treft voorzieningen om slachtoffers van delicten de mogelijkheid te bieden om, veelal in aanvulling op een bij de politie afgelegde getuigenverklaring, een schriftelijke, persoonlijke verklaring als slachtoffer af te leggen. Het begrip 'slachtoffer' (*victim*) kent in het licht van de VPS de volgende betekenis:

"A victim is defined as "a person who has complained of the commission of an offence against themselves or their property". The term includes bereaved relatives or partners (including same sex partners) in homicide and fatal road traffic cases, as well as parents or carers where the victim is a child or a vulnerable adult. It also includes small businesses. Large retailers or corporations do not come within the definition of victim. Road traffic offences where death or serious injury has occurred are also included in the scheme."⁶⁷

Slachtoffers zijn geheel vrij in de materie waarover ze willen verklaren. "While police officers can offer more general advice to victims about what they might wish to include in a victim personal statement (...) the ultimate decision about content must be left to the victim," aldus de Circulaire. De VPS stelt het slachtoffer onder meer in staat zich uit te laten over de wijze waarop het delict hem heeft benadeeld (bijvoorbeeld fysiek, psychisch, emotioneel en/of financieel). Tevens kan het slachtoffer zich uitlaten over het eventuele op borgtocht vrijlaten van de verdachte (*bail*), en eventuele angst voor represailles door of vanwege de verdachte. De VPS kan ook door het slachtoffer worden gebruikt om aan te geven of en hoe hij op de hoogte wil worden gehouden van het verloop van de strafprocedure, of hij schadecompensatie wenst⁶⁸, en of hij steun wenst van *Victim Support* of enig ander orgaan. Aldus voorziet de VPS de justitiële autoriteiten bovendien "with a ready source of information on how the particular crime has affected the victim involved."⁶⁹ Daarbij dient voor ogen te worden gehouden, dat

⁶⁶ Home Office Circular 35/2001.

⁶⁷ Zie de *Legal Guidance* betreffende Victim Personal Statements, opgesteld door de Crown Prosecution Service <www.cps.gov.uk/legal/v_to_z/victim_personal_statements/> (geraadpleegd op 8 mei 2013).

⁶⁸ Zoals nog zal blijken, is een eventuele toekenning hiervan niet afhankelijk van deze geuite wens.

⁶⁹ Zie hieromtrent en de suggesties ten aanzien van de inhoud Home Office Circular 35/2001, punt 3.

een VPS voor wat betreft haar effectiviteit wel beperkingen kent waarop het slachtoffer zondig gewezen moet worden. Eén van de belangrijkste beperkingen is, dat opmerkingen in de VPS over de strafmaat door de rechter – als het tot *sentencing* komt – zullen worden genegeerd. In de aan de Circulaire gekoppelde ‘Guidance to inspectors taking a VPS’ wordt gesteld: “while the court can take into account the effect a crime has had on the victim, it will not take into account any opinion the victim expresses as to how the offender, if convicted, should be punished. Sentencing is a matter of public policy and remains the prerogative of judges and magistrates.”⁷⁰ Dat de rechter inderdaad rekening zal houden met de effecten van het delict op het slachtoffer volgt onder meer uit de zaak *R. v. James Benjamin Perks* (2001) 1 Cr. App. R. (S.) 19, waarin de Court of Appeal stelde: “if an offence has had a particularly damaging or distressing effect upon the victim, this should be known to and taken into account by the court when passing sentence.” Op dit aspect zal verderop, bij de bespreking van de rol van de VPS in de fase van straftoemeting, worden teruggekomen.

Voor zover het slachtoffer tegenover de politie een getuigenverklaring heeft afgelegd, betreft de VPS fysiek een afgekaderd deel van het formulier dat voor het afnemen van getuigenverklaringen moet worden gebruikt.⁷¹ De VPS zal uiteindelijk in het strafdossier worden gevoegd, waardoor het reeds in een vroeg stadium beschikbaar komt voor kennisneming door de justitiële autoriteiten en de verdediging. De Circulaire stelt op dit punt: “It is the responsibility of the police to link the victim personal statement, whenever made, to the case papers and to ensure that any appropriate follow-up action is set in train. As part of the case papers, the victim personal statement will be disclosable to the defence if someone is charged with the offence, and the victim should be advised of this fact. Other criminal justice agencies which may find victim personal statements helpful include the Crown Prosecution Service, the Courts, the Probation Service and the Prison Service.”⁷² De VPS kan aldus door de vervolgende instantie (de CPS) worden meegewogen bij de beslissing om te vervolgen⁷³, terwijl de verklaring – voor zover die elementen bevat die van belang zijn voor de bewijsvoering – ter zitting aanleiding kan geven tot het nader ondervragen van de getuige/het slachtoffer. Zoals gezegd beschikt het slachtoffer in het Engelse strafprocesrecht niet over een afzonderlijk spreekrecht ter zitting; indien hij ter zitting wordt opgeroepen, zal dit zijn in zijn rol als getuige, en geldt voor hem de normale getuigplicht.

Een eenmaal opgestelde VPS kan niet meer worden gewijzigd. Wel is het mogelijk een afgelegde VPS te ‘amenderen’ of aan te vullen, door het afleggen van een nieuwe VPS. Zowel het afleggen als het aanvullen lijkt mogelijk te zijn tot het moment dat de verdachte ter *trial*

⁷⁰ Anderzijds is de VPS uitdrukkelijk geen “victim impact statement”; “[i]t is important to remember that the scheme is not primarily a sentencing tool” (Home Office Circular 35/2001, punt 4).

⁷¹ Home Office Circular 35/2001, punt 11: “The statement will take the form of an additional section at the end of the normal statement form (form MG11).” Formulier MG11 is bedoeld voor het afnemen van getuigenverklaringen, waarvan de formeelwettelijke basis is terug te vinden in s. 9 van de CJA 1967.

⁷² Home Office Circular 35/2001, punt 13.

⁷³ “The VPS should be contained within the file received from the police and where obtained pre charge, should be considered by the reviewing prosecutor. Where a VPS is not contained within the file, prosecutors should check with the Police whether the victim has made a VPS, or has been asked if s/he wishes to make a VPS,” aldus openbare informatie van de CPS (<www.cps.gov.uk/legal/v_to_z/victim_personal_statements/> (geraadpleegd op 8 mei 2013)).

verschijnt.⁷⁴ Voor zover de VPS bruikbaar bewijsmateriaal bevat, kan het als zodanig in de strafprocedure worden gebruikt en kan het slachtoffer/de getuige nader over zijn verklaring worden gehoord. In geval van een *guilty plea* of een *conviction* door een jury of de Magistrates' Court zal de rechter een afgelegde VPS als omstandigheid betrekken bij de straftoemeting. In alle gevallen geldt wel – zowel bij gebruik als bewijs als bij gebruik als mogelijk strafbeïnvloedend element – dat de gebruikte informatie in de juiste vorm aanwezig moet zijn. Door de vastlegging van de VPS als 'addendum' te koppelen aan een in de officiële, voorgeschreven vorm gegoten getuigenverklaring, is de bruikbaarheid van de VPS op deze punten min of meer verzekerd.⁷⁵

6.12.2 De VPS, het slachtoffer en de strafbepaling

Na een *guilty plea* of een *conviction* zal de strafrechter zich in de tweede procesfase buigen over de straftoemeting. De VPS, voor zover aanwezig, stelt de rechter in staat zich nader te laten informeren over de effecten van het gepleegde delict, waarbij hij zo nodig de in de VPS neergelegde informatie kan meewegen bij de uiteindelijke strafbepaling.

Gebleken is reeds dat de VPS niet tot doel heeft om het slachtoffer in staat te stellen zich uit te laten over de straf. Hem zal worden voorgehouden, dat eventuele opmerkingen daarover zullen worden genegeerd omdat – zo bleek eveneens - de straftoemeting louter een kwestie is van 'policy' en in concreto het exclusieve domein van de rechter is. Dat het slachtoffer zich niet behoort uit te laten over een wenselijke strafmaat geniet de uitdrukkelijke instemming van Ashworth. Ashworth stelt voorop dat het aan het slachtoffer toekennen van een rol in de *bepaling* van de strafmaat enkel denkbaar is in systemen die 'restoratief' van aard zijn, mits zijn rol als 'medebestraffer' beperkt blijft tot sancties die geheel of overwegend een restoratief karakter hebben. In systemen die niet primair *restorative justice* als doel kennen, zoals het Engelse strafprocesrecht, is het toekennen van een rol aan het slachtoffer in de straftoemeting volgens Ashworth zelfs als 'oneerlijk' en 'onjuist' te betitelen, ook al blijft die rol beperkt tot enkel een *mening* over de gepaste straf. Hij stelt:

⁷⁴ Home Office Circular 35/2001, punt 11: "Victims should be given a copy of the victim personal statement leaflet, and advised that they can make a further personal statement at any time prior to the appearance of a defendant in court."

⁷⁵ De 'juiste vorm' regel komt voort uit de rechtspraak. In *R v Anthony Hobstaff* (1993) 14 Cr. App. R. (S.) 605 had de vervolgende partij tegenover de Crown Court aangegeven welke gevolgen het gepleegde delict (aanranding) op de slachtoffers had gehad, en had de Crown Court deze *impact* meegenomen in de strafoplegging. Deze gevolgen waren evenwel niet in een getuigenverklaring of een *expert's report* terug te vinden. "It must be said," zo stelt de Court of Appeal, "in the clearest terms that what prosecution counsel said in this case about the effect of the offences was wholly improper, and still more so when clothed in colourful and highly emotive language. There was no evidence of any kind before the court touching upon this matter. (...) Of course, if there is admissible evidence of that character before the court then it should be taken into account in the sentencing exercise. (...) But, and it is an important "but", it must be available in proper form, whether as expert's report, witness statement or otherwise." De Court of Appeal stelde dat deze benadering twee voordelen had: daardoor kon worden verzekerd dat het materiaal zowel ter kennis kwam van de verdediging, als onderdeel werd van de *judge's papers*. Uit de literatuur blijkt, dat de regel ook onder de werking van de VPS als geldend recht wordt gezien (vgl. Blackstone 2013, p. 1842).

“In the context of a sentencing system whose primary aim is not restorative, (...) there must be grave doubts about allowing a victim to voice an opinion as to sentence. It is unfair and wrong that an offender’s sentence should depend on whether the victim is vindictive or forgiving: in principle, the sentence should be determined according to the normal effects of a given type of crime, without regard to the disposition of the particular victim. If it is then said that allowing the victim to make a statement on sentence is not the same as allowing the victim to determine the sentence, one wonders about the point of the exercise. Victim’s expectations might be unfairly raised and then dashed if a court declines to follow the suggestions made, and the whole process might appear to victims as a cruel pretence.”

In de eerder aangehaalde zaak *R. v. James Benjamin Perks* (2001) 1 Cr. App.R. (S.) 19 stelde de Court of Appeal dat de Engelse strafrechter de eventuele strafsuggesties van slachtoffers niet mag betrekken bij de straftoemeting. De Court formuleerde evenwel een tweetal uitzonderingen, die beiden aanleiding kunnen geven tot een *lagere* straf dan anders zou zijn aangewezen:

“(...) [T]he opinion of the victim and the victim’s close relatives on the appropriate level of sentence should not be taken into account. The court must pass what it judges to be the appropriate sentence having regard to the circumstances of the offence and of the offender, subject to two exceptions: a) where the sentence passed on the offender was aggravating the victim’s distress, the sentence might be moderated to some degree; and b) where the victim’s forgiveness or unwillingness to press charges provided evidence that his or her psychological or mental suffering must be very much less than would normally be the case.”

Duidelijk blijkt, dat de rechtspraak verder gaat dan Ashworth verantwoord vindt: in uitzonderlijke gevallen kan de opvatting van het slachtoffer over de straf tot (enige) *strafmatiging* leiden.

6.12.3 Nabestaanden in homicide cases

Voor zover een strafzaak een *homicide case* betreft, is de Crown Prosecution Service in het bijzonder gebonden aan de zogenaamde *CPS Victim Focus Scheme*.⁷⁶ Dit protocol biedt nabestaanden van het slachtoffer op diverse momenten de mogelijkheid de stand van zaken te bespreken met een vertegenwoordiger van de CPS. De *Scheme* biedt ruimte om nabestaanden in staat te stellen een VPS af te leggen, die op dezelfde wijze behandeld zal worden als de VPS van een slachtoffer.⁷⁷

De Victim Focus Scheme is de voortzetting van een proefprotocol (de *Victim’s Advocates Scheme*) waarin geëxperimenteerd werd met de verdergaande mogelijkheid voor gerechten om in de fase van de strafoplegging in *homicide cases* een *victim’s advocate* te horen, die kon optreden namens de familie van het slachtoffer. De verklaring die door de vertegenwoordiger van de familie werd afgelegd, mocht enkel de impact van het delict betreffen. De vertegenwoordiger mocht hierover worden bevraagd, en de verdediging had het recht de vertegen-

⁷⁶ Zie voor een weergave <www.cps.gov.uk/legal/v_to_z/homicide_cases_-_guidance_on_cps_service_to_bereaved_families/> (geraadpleegd op 18 juni 2013).

⁷⁷ Dit aspect wordt in wezen al gedekt door de regeling van de VPS, waarbij nabestaanden onder het begrip *victim* zijn gebracht (zie par. 6.12.1)

woordiger aan een ‘kruisverhoor’ te onderwerpen. De *Victim Focus Scheme* biedt deze mogelijkheden niet. Hoewel het proefprotocol is opgevolgd door de *Victim Focus Scheme* stelt Blackstone dat het protocol nog steeds geldt in de vijf Crown Court locaties die hadden deelgenomen aan de proefperiode (waaronder the Central Criminal Court – Old Bailey). Het is evenwel de vraag, of dit nog steeds klopt.⁷⁸

6.13 Private prosecution

Uit de Prosecution of Offenders Act 1985 volgt, dat ‘een ieder’ het recht toekomt een strafrechtelijke vervolging te initiëren. Daarmee is bepaald, dat burgers een strafzaak kunnen aanspannen. Rondom dit recht is een systeem gebouwd, waarin vanwege de overheid kan worden geïntervenieerd. Uit s. 6 van de genoemde wet volgt dat de *Director of Public Prosecutions* (DPP) het recht toekomt een door een burger ingestelde vervolging over te nemen, alsmede deze over te nemen en te stoppen. De nadere uitwerking is neergelegd in beleidsregels vanwege de DPP.⁷⁹ De DPP is het hoofd van de Crown Prosecution Service, de instantie die onder meer is belast met de overname van vervolgingen die door de politie zijn gestart.⁸⁰ Ashworth en Redmayne stellen: “The right to bring a private prosecution still exists and, although the Director of Public Prosecutions has a statutory power to take over a private prosecution (and to discontinue it, if this is thought advisable), private prosecutions come before the court each year in a small but not insignificant number.”⁸¹ De achtergrond van het recht wordt wel gevonden in de noodzaak van een “safeguard against unjustified or unfair prosecutorial decisions, particularly inertia on the part of either police or CPS”.⁸² Daarmee raakt het bestaan van het fenomeen ‘private vervolging’ vraagstukken rondom de uiteindelijke verantwoordelijkheid voor het beleid van de CPS, en de beslissingen van de CPS in afzonderlijke gevallen. Uit de literatuur volgt dat voor wat betreft het algemene beleid van de CPS uiteindelijk ministeriële verantwoordelijkheid kan worden gevonden; niet echter voor beslissingen in individuele gevallen.⁸³

⁷⁸ Blackstone 2013, p. 1842 verwijst naar een internetbron voor het bedoelde protocol (<www.judiciary.gov.uk/resources/jco/documents/protocols/victims_advocate_protocol_030506.pdf>). In ieder geval tot en met maart 2013 was deze bron nog toegankelijk, maar in mei 2013 niet meer. Uit navraag bij prof. Jonathan Doak (Durham Law School) is gebleken dat het proefprotocol inmiddels volledig is vervangen door het Victim Focus Scheme.

⁷⁹ Zie nader Blackstone 2013, p. 1309 e.v.

⁸⁰ Blackstone 2013, p. 1308.

⁸¹ Ashworth & Redmayne 2010, p. 222-223, onder verwijzing naar s. 6 van de Prosecution of Offenders Act 1985 en literatuur. Sprack 2010, p. 75 schrijft: “(...) [I]t is not unusual for trouble between neighbours to result in the parties cross-summoning each other for assault.”

⁸² Ashworth & Redmayne 2010, p. 223.

⁸³ Ashworth & Redmayne 2010, p. 220. Dit laat onverlet, zo laten de schrijvers zien, dat er een praktijk is gegroeid waarin ‘Members of Parliament’ individuele zaken bij de DPP ter discussie kunnen stellen, waar de DPP op zal reageren.

6.14 Schadevergoeding

De strafrechter kan een veroordeelde van een delict op grond van s. 130 PCC(S)A 2000 verplichten tot het vergoeden van schade, geleden door het slachtoffer. De vergoeding kan “personal injury, loss or damage resulting from that offence” betreffen, alsmede schade geleden door een delict dat eveneens mag worden meegewogen. Als het slachtoffer is overleden, kunnen de nabestaanden worden gecompenseerd. In het Engelse recht wordt groot belang gehecht aan schadecompensatie; als de rechter besluit om *geen* vergoeding toe te kennen, hoewel dit wel mogelijk is, zal de rechter dit in het bijzonder moeten motiveren.⁸⁴ Schade ontstaan als gevolg van verkeersfouten komen doorgaans niet in aanmerking voor vergoeding; het uitgangspunt is dan, dat het slachtoffer de schade zelf bij de verzekeraar van de veroordeelde claimt.⁸⁵ Volgens het Engelse recht gaat schadevergoeding boven een geldboete, met als gevolg dat de rechter een op zichzelf gerechtvaardigde geldboete dient te reduceren (of moet afzien van het opleggen daarvan) als de veroordeelde daardoor in staat zal worden geacht de compensatie te betalen. Voor de Magistrates’ Court bestaat een maximum schadebedrag (5000 pond), voor de Crown Court niet.⁸⁶ Het verplichten tot schadevergoeding betreft een vrije bevoegdheid van de rechter, in die zin dat voor het toekennen van schadevergoeding niet is vereist dat het slachtoffer voor het gerecht verschijnt en om schadevergoeding verzoekt.⁸⁷ Het slachtoffer heeft wel de mogelijkheid, zo bleek, om zijn wens om schadevergoeding kenbaar te maken in de VPS, terwijl de CPS in de praktijk met formulieren werkt waarin schadeclaims nader kunnen worden gespecificeerd. De tot schadevergoeding veroordeelde dient het bedrag te betalen aan de Magistrates’ Court, die het zal doorstorten naar het slachtoffer. Daarbij geldt dat de Magistrates’ Court de bevoegdheid heeft om, onder nader gestelde wettelijke voorwaarden, vóór betaling het schadevergoedingsbedrag te verlagen.⁸⁸ Bij niet-betaling is vervangende hechtenis mogelijk.⁸⁹

6.15 Slot

Het Engelse strafprocesrecht kenmerkt zich door een uitdrukkelijke tweefasenstructuur. In de fase van de trial vindt de vaststelling van de schuld plaats, waarna – bij schuldigverklaring – de fase van de bestraffing (sentencing) plaatsvindt. In de meeste gevallen wordt de *trial* fase overgeslagen, omdat de verdachte een schuldigverklaring (*guilty plea*) heeft afgelegd. De tweede fase maakt een volledige concentratie op de juiste straftoemeting mogelijk; de rechter zal nadere rapportage vragen om zich te laten voorlichten, als hij dat nodig acht. Daarbij bestaat de mogelijkheid, dat materiaal dat relevant is voor de straftoemeting reeds in het dossier is opgenomen. In het kader van de straftoemeting is opvallend, dat het Engelse recht ‘ontkop-

⁸⁴ Sprack 2010, p. 456.

⁸⁵ Sprack 2010, p. 456.

⁸⁶ Blackstone 2013, p. 2278. De grens voor de Crown Court wordt mede bepaald door de draagkracht van de veroordeelde.

⁸⁷ Brien en Hoegen 2000, p. 258, die de mogelijkheid dan ook toedelen aan het sanctiearsenaal van de rechter. Zie ook Sprack 2010, p. 458 en Blackstone 2013, p. 2278, onder verwijzing naar rechtspraak.

⁸⁸ Blackstone 2013, p. 2280.

⁸⁹ Blackstone 2013, p. 2281.

pelde bestraffing' mogelijk maakt. In bepaalde zaken, aangebracht bij de Magistrates' Court, kan de Crown Court gehouden zijn de straftoemeting te verzorgen.

De achtergrond van de tweefasenstructuur is dat deze kan worden gezien als 'een' resultaat van een historisch gegroeid procesrecht, dat vele eeuwen kan worden teruggevoerd. De 'oorzaak' van de structuur lijkt met name gevoed te zijn door het vinden van een antwoord op de vraag hoe schuld dient te worden vastgesteld. Met behoud van elementen van tweestrijd is de bepaling van de schuld aanvankelijk (volledig) opgedragen aan de jury, en dus niet aan een rechter die zelf de materiële waarheid dient te vinden. Alleen al het gegeven dat de rechter de straf uitspreekt (hetgeen ook logisch voorkomt, daar het een manifestatie is van overheidsmacht) maakt dat er twee fasen zijn te onderscheiden.

De rol van het slachtoffer 'als slachtoffer' in het Engelse procesrecht neemt – naast zijn rol als aangever van het delict, getuige, *private prosecutor* en verzoeker om schadevergoeding - langzamerhand toe. Tegenwoordig speelt het slachtoffer een aanwijsbare rol 'als slachtoffer'. Dat betekent echter niet, dat het slachtoffer een spreekrecht ter zitting toekomt (anders dan in de hoedanigheid van spreekplichtige getuige). Ook in de fase van straftoemeting speelt het slachtoffer als zodanig geen rol. Het niet-toekennen van een spreekrecht aan het slachtoffer lijkt in sterke mate samen te hangen met de adversaire (tweepartijen) procesvorm. Wel is in 2001 de Victim Personal Statement geïntroduceerd, een schriftelijke verklaring die veelal op het politiebureau wordt verkregen. Deze VPS mag meewegen bij de straftoemeting, maar bevindt zich al van meet af aan in het dossier. Op die wijze kan de verklaring ook meewegen bij de vervolgingsbeslissing. Voor zover de verklaring relevant is voor het bewijs, kan het slachtoffer daarover worden ondervraagd als getuige. In de VPS worden slachtoffers geacht zich niet uit te laten over de wenselijke straf; desalniettemin kan een verzoenende opstelling van een slachtoffer of zijn houding (geen aangifte hebben willen doen) strafmatigend werken.

Hoofdstuk 7 Duitsland

K. Lindenberg

7.1 Inleiding

Evenals in Nederland is men de afgelopen decennia in Duitsland steeds meer doordrongen geraakt van het belang om slachtoffers van strafbare feiten ook strafprocesueel te erkennen en hen in het strafproces waar mogelijk van rechten te voorzien. Sinds de jaren tachtig van de vorige eeuw is daaraan invulling gegeven door een aanzienlijke aaneenschakeling van wetswijzigingen ter versterking van de positie van het slachtoffer. De resultaten daarvan komen in dit hoofdstuk op hoofdlijnen aan bod (§ 7.2). Dat gebeurt aan de hand van de bespreking van drie processuele contexten: die waarin het slachtoffer optreedt als *Privatkläger*, die waarin hij optreedt als *Nebenkläger* en ten slotte de context waarin het slachtoffer de genoemde hoedanigheden ontbeert.

Daarnaast is Duitsland een belangrijke bron van gedachten over het tweefasenproces. Zoals eerder in deze studie aan de orde is gekomen, kan een tweefasenproces beknopt worden omschreven als een strafproces dat bestaat uit twee delen, waarbij in het eerste deel wordt onderzocht of de verdachte schuldig is aan het verweten feit en in het tweede deel in geval van schuldigverklaring de straftoemeting wordt behandeld. In Duitsland kent men een dergelijk tweefasenproces niet, maar er is wel hevig over eventuele invoering gediscussieerd. Bovendien is in Duitsland vrij uitvoerig empirisch onderzoek gedaan naar de mogelijke gevolgen van invoering van een tweefasenproces aldaar. Een beschrijving van deze ontwikkelingen besluit het hoofdstuk (§ 7.3).

7.2 Slachtofferrechten

7.2.1 *De Privatkläger*

De *Privatklage* is een oud instituut binnen het Duitse strafprocesrecht en behelst in zekere zin een private berechting; het slachtoffer treedt als enig aanklager op.¹ De *Privatklage* doorbreekt daarmee het *Offizialprinzip*, het beginsel dat vervolging alleen toekomt aan de staat (§ 152 StPO).

Het systeem van de *Privatklage* is geregeld in § 374 e.v. StPO. In § 374 StPO worden limitatief de delicten opgesomd waarbij een slachtoffer een *Privatklage* kan initiëren. Het gaat om betrekkelijk lichte delicten zoals huisvredebreuk, bepaalde vormen van belediging, eenvoudige mishandeling, belaging en zaaksbeschadiging. De meeste *Privatklagedelicten* zijn tevens klachtdelicten. In de context van § 374 StPO is iemand slachtoffer ('Verletzte') wanneer hij door de gewraakte handeling direct is geraakt in het door de strafbepaling beschermde rechts-

¹ Voor een uiteenzetting van de rechtshistorie van de *Privatklage*, zie Koewius 1974.

goed.² De oorspronkelijke ratio van de Privatklage kan vooral in verband gebracht worden met het vervolgingsmonopolie van de staat en de daarbij behorende lasten. De gedachte was dat betrekkelijk lichte delicten doorgaans niet leiden tot een geschokte rechtsorde die een automatische belasting van het justitieel apparaat rechtvaardigt. In die gevallen wordt de burger zelf de kans gegeven binnen het strafrechtelijk traject genoegdoening te halen.³

Aan de Privatklaager komen nagenoeg dezelfde rechten toe als de officier van justitie. Belangrijke uitzonderingen zijn dat de politie de Privatklaager niet ten dienste staat en dat de Privatklaager, indien ter zake van het feit al buiten de Privatklaager om een strafdossier is opgebouwd, alleen via zijn advocaat toegang heeft tot dat dossier.⁴ De Privatklaager kan wel zelfstandig rechtsmiddelen instellen (§ 390 StPO). Hoewel bij de Privatklage aan beide zijden burgers betrokken zijn, is het geen zuiver accusatoir proces. De rechter is verplicht zelf onderzoek te doen naar de gegrondheid van de aanklacht, onafhankelijk van de mededelingen van de Privatklaager.⁵ Dat is niet zonder reden: ook het Privatklageproces kan leiden tot een executabele straf en tot registraties in de justitiële documentatie.⁶

Voorwaarde voor een Privatklage is dat het openbaar ministerie zelf afziet van vervolging, wat het hier mag doen bij gebrek aan openbaar belang ('öffentliches Interesse'). Hier geldt dus niet het formele legaliteitsbeginsel, maar het opportunitiebeginsel.⁷ Is de zaak ernstiger dan gemiddeld of kan van het slachtoffer niet worden verwacht dat hij een Privatklage instelt, bijvoorbeeld door zijn relatie tot de verdachte, dan is al snel sprake van voldoende openbaar belang.⁸ Op grond van openbaar belang is het openbaar ministerie voorts bevoegd om bij een ingestelde en lopende Privatklage de strafzaak over te nemen.⁹ In dat geval kan de Privatklaager zich in de overgenomen zaak als Nebenkläger stellen, dus als accessoir aanklager, mits aan de zelfstandige voorwaarden voor de Nebenklage is voldaan (zie § 7.2.2). Wanneer sprake is van samenloop tussen een Privatklagedelict en een ander delict (in dezen: 'Offizialdelikt') dan is de weg van een Privatklage uitgesloten en kan het openbaar ministerie het Privatklagedelict ook zonder waardering van het openbaar belang zelf vervolgen.¹⁰

Met betrekking tot een aantal van de Privatklagedelicten is het instellen van een Privatklage alleen dan toegestaan wanneer een eerdere poging om buiten de rechtszaal tot een oplossing te komen is mislukt. Een dergelijke poging is in § 380 StPO geformaliseerd: het gaat om een 'Sühneversuch' dat moet plaatsvinden bij door de wet aangewezen 'Vergleichsbehörde' (dit zijn meestal gemeentelijke ambtenaren).¹¹ De onderhavige voorwaarde geldt onder meer voor huisvredebreuk, belediging, eenvoudige mishandeling en zaaksbeschadiging. Om begrijpelijke redenen is belaging van de voorwaarde uitgezonderd.

² Beulke 2010, p. 374.

³ Vgl. Beulke 2010, p. 374-375; Koewius 1974, p. 28-29.

⁴ Kühne 2010, p. 164-165.

⁵ Idem.

⁶ Meyer-Goßner 2010, aant. 1 vóór § 374 StPO.

⁷ Vgl. Van Daele 2000, p. 19.

⁸ Meyer-Goßner 2010, aant. 1-3 bij § 376 StPO.

⁹ § 377 StPO.

¹⁰ Beulke 2010, p. 374; Meyer-Goßner 2010, aant. 9-11 bij § 376 StPO.

¹¹ Zie voor de aangewezen mediators: Meyer-Goßner 2010, aant. 3 bij § 380 StPO.

Ten slotte verbindt de wet belangrijke financiële verplichtingen aan de Privatklage. De Privatkläger moet een proceskostenvoorschot betalen (§ 379a StPO), tenzij hij aanspraak maakt op gefinancierde rechtshulp. Hij moet daarnaast in bijzondere gevallen zekerheid stellen voor de kosten die de verdachte maakt (deze zekerheid is bijvoorbeeld aangewezen wanneer de Privatkläger niet in Duitsland woont of daar zonder vaste woon- of verblijfplaats vertoeft). Omdat de Privatkläger de betaalde bedragen in beginsel alleen terugkrijgt ingeval van veroordeling, rust op hem vaak een aanzienlijk financieel risico.¹² Daar komt bij dat de rechter ook lopende het Privatklageproces de strafzaak kan seponeren indien hij van mening is dat de geringe schuld van de verdachte dat rechtvaardigt. De rechter kan dan tevens de Privatkläger geheel of gedeeltelijk veroordelen in de kosten.¹³

Het Privatklageproces heeft tegenwoordig in de praktijk ‘weithin an Bedeutung verloren’.¹⁴ Vanwege het financiële risico is het doorgaans een onaantrekkelijke weg voor het slachtoffer. De meeste auteurs zijn dan ook niet positief over de functie van de Privatklage. Het wordt onaanvaardbaar geacht dat de overheid zijn eigen taak op deze slachtofferonvriendelijke manier overdraagt aan de burger.¹⁵ ‘Im Grunde ist das Rechtsinstitut der Privatklage überholt und spiegelt die Illusion einer in der Praxis nicht funktionierende Alternative zum Officialverfahren’, aldus Kramer.¹⁶ Het aan de Privatklage voorafgaande Sühneversuch wordt op zichzelf positief beoordeeld. Dergelijke *mediation* wordt dan ook steeds populairder als zelfstandige afdoeningsmodaliteit.¹⁷

7.2.2 De Nebenkläger

Oorspronkelijk was de *Nebenklage* louter een afgeleide van de Privatklage. De Nebenklage diende ertoe om een Privatkläger niet met lege handen achter te laten ingeval het openbaar ministerie voor het betreffende feit zelf vervolging instelde of de vervolging van de Privatkläger overnam.¹⁸ In de jaren zeventig van de vorige eeuw werd gepleit voor afschaffing van deze destijds in onbruik geraakte modaliteit, maar dat gebeurde niet. Bij de eerste grote wetswijziging ter versterking van de positie van het slachtoffer in 1986 (‘1. Opferrechtsreformgesetz’) werd de modaliteit van de Nebenklage gebruikt om de slachtofferrechten in het Duitse strafprocesrecht uit te breiden. De Nebenklage werd losgekoppeld van de Privatklage en werd daarmee een zelfstandig, veelomvattend instituut.¹⁹

De Nebenklage wordt thans geregeld in § 395-402 StPO. Is door het openbaar ministerie strafvervolging ingesteld tegen een verdachte, dan kan het slachtoffer zich daarbij als Nebenkläger aansluiten. Een Nebenkläger kan dus niet zelf strafvervolging instellen. In zoverre

¹² Zie voor deze financiële verplichtingen: Kühne 2010, p. 164-165 en Meyer-Goßner 2010 bij § 379 en § 379a StPO.

¹³ Vgl. Meyer-Goßner 2010, aant. 10-24 bij § 383 StPO; Van Daele 2000, p. 172-173.

¹⁴ Meyer-Goßner 2010, aant. 1 vóór § 374 StPO.

¹⁵ Van Daele 2000, p. 172-173 met verwijzingen.

¹⁶ Kramer 2009, p. 309.

¹⁷ Zie hierover Van Daele 2000, p. 177-180 en Kühne 2010, p. 167-169.

¹⁸ Kramer 2009, p. 309; Safferling 2011, p. 191.

¹⁹ Zie Löwe-Rosenberg 2009, aant. 4-8 vóór § 395 StPO.

wordt gesproken van een accessoir recht en van de Nebenkläger als accessoire aanklager. Voor het overige is hij echter een zelfstandige partij in het strafproces; in de uitoefening van zijn rechten is hij niet ondergeschikt aan de officier van justitie.²⁰ Hij is in tegenstelling tot de officier van justitie ook niet verplicht om zijn objectiviteit te bewaken. De Nebenkläger kan eenzijdig invulling geven aan zijn rechten.²¹ Dat past bij de ratio van de Nebenklage zoals die door de wetgever wordt gezien: de Nebenklage dient primair ter bescherming van het slachtoffer. Daarbij moet vooral worden gedacht aan het bewaken van de juistheid van beweringen van de verdachte en de mogelijkheid zich tegen beweringen te verdedigen. Vanzelfsprekend spelen in de praktijk ook andere belangen een rol, zoals genoegdoening, gerechtigheid en het vergemakkelijken van materiële compensatie.²² Overigens worden de belangen van de Nebenkläger wel gedeeltelijk geobjectiveerd: zich zuiver inzetten voor een vrijspraak van de verdachte wordt gezien als strijdig met de ratio van de Nebenklage.²³

In § 395 StPO wordt uiteengezet bij welke strafbare feiten het slachtoffer als Nebenkläger kan optreden. Onder die feiten vallen onder meer de zedendelicten, poging tot moord of poging tot doodslag, zware mishandeling, belaging en delicten met betrekking tot ernstige vormen van dwang en van andere misdrijven tegen de persoonlijke vrijheid. Gerechtigd tot een Nebenklage is voorts degene wiens beklag tegen het niet-vervolgen is gehonoreerd (zie over dit beklagrecht § 7.2.3). Indien iemand door een wederrechtelijke daad is omgekomen, dan hebben van dat slachtoffer de kinderen, ouders, broers, zussen, echtgeno(o)t(e) en levenspartner eveneens een Nebenklagerecht. Voorheen waren in § 395 StPO ook minder ernstige delicten opgenomen, zoals belediging en smaad. Die zijn in de meest recente wet tot versterking van de positie van het slachtoffer in 2009 ('2. Opferrechtsreformgesetz') uit § 395 StPO verwijderd. Daarvoor in de plaats is een algemeen criterium gekomen dat elk slachtoffer van een strafbaar feit het Nebenklagerecht geeft 'wenn dies aus besonderen Gründen, insbesondere wegen der schweren Folgen der Tat, zur Wahrnehmung seiner Interessen geboten erscheint' (§ 395 III StPO). In deze nieuwe insteek komt tot uiting dat de Nebenklage voortaan alleen dient ter bescherming van de belangen van relatief kwetsbare slachtoffers.²⁴

Om als Nebenkläger toegelaten te worden tot het proces, dient het slachtoffer een zogenoemde 'Anschlussklärung' in te dienen bij het gerecht waar de zaak dient of zal dienen (§ 396 StPO). Slachtoffers die mogelijk tot een Nebenklage gerechtigd zijn, dienen hierop gewezen te worden (§ 406h StPO). Een Anschlussklärung kan tijdens elk moment van de strafzaak worden ingediend, ook in hoger beroep. Het openbaar ministerie dient over het verzoek te worden gehoord. De verdachte hoeft alleen te worden gehoord in gevallen waarin de toelating moet geschieden op basis van het voornoemde algemene criterium ('besondere Gründe'). Tegen het 'Zulassungsbeschluss' van het gerecht staat geen rechtsmiddel open.²⁵

²⁰ Vgl. Beulke 2010, p. 375.

²¹ Kühne 2010, p. 165.

²² Zie Löwe-Rosenberg 2009, aant. 8-9 vóór § 395 StPO; Safferling 2011, p. 193.

²³ Zie Löwe-Rosenberg 2009, aant. 2 vóór § 395 StPO en de daarin genoemde rechtspraak.

²⁴ Safferling 2011, p. 192.

²⁵ Zie over de toelating nader: Meyer-Goßner 2010, aant. 1-23 bij § 396 StPO.

Is de Nebenkläger eenmaal toegelaten tot het proces, dan bezit hij in die hoedanigheid omvangrijke rechten.²⁶ Deze zijn voornamelijk zijn neergelegd in § 397 StPO. Het gaat om het recht om ter zitting aanwezig te zijn en daarvoor opgeroepen te worden, om gehoord te worden over mogelijke beslissingen tijdens het proces, om ter zitting rechtskundige bijstand te hebben of zich daardoor te laten vertegenwoordigen, om dossierstukken door tussenkomst van een raadsman in te zien, om rechters te wraken en zich te verzetten tegen het gebruik van bepaalde deskundigen, om vragen te stellen aan de verdachte, getuigen en deskundigen, om zich te verzetten tegen uitspraken en handelingen van de voorzitter, om bewijs aan te dragen en om bewijsgaring te verzoeken en ten slotte om ter zitting verklaringen af te leggen. Voorts kan de Nebenkläger rechtsmiddelen instellen tegen het eindvonnis (§ 395 IV en § 400-401 StPO) en maakt hij in de regel aanspraak op gefinancierde rechtshulp (§ 397a StPO). Enkele van deze Nebenklagerechten worden nu afzonderlijk besproken.

Zoals gezegd is de Nebenkläger gerechtigd bij de zitting aanwezig te zijn. Hij is daartoe echter niet verplicht. Omdat de Nebenkläger als procesdeelnemer wordt gezien, strekt zijn aanwezigheidsrecht zich ook uit tot zittingen die achter gesloten deuren plaatsvinden en tot tussentijdse handelingen zoals een schouw of verhoren van de rechter-commissaris.²⁷ In § 397 StPO wordt zelfs uitdrukkelijk gesteld dat het aanwezigheidsrecht niet wordt geraakt door de omstandigheid dat de Nebenkläger nog als getuige moet worden gehoord. De bevoegdheid van de rechter om getuigen in een ander vertrek te laten wachten of om de verdachte tijdelijk uit de zaal te laten verwijderen in verband met de ondervraging van medeverdachten of getuigen, kan dus niet analoog op een Nebenkläger worden toegepast.²⁸

Het recht om gehoord te worden over een mogelijke beslissing van het gerecht lopende het onderzoek ter terechtzitting, geldt voor alle 'Beteiligte' in het proces; zie § 33 StPO. Dit recht bestaat ook wanneer de beslissing niet afhankelijk is van toestemming van betrokkene. Wat de verdachte betreft drukt § 33 StPO zijn grondrecht uit zoals neergelegd in art. 103 GG: 'Vor Gericht hat jedermann Anspruch auf rechtliches Gehör'. Het recht geldt ook voor de andere procesdeelnemers in deze context: de verdediging, de officier van justitie, de Privatkläger en de Nebenkläger.²⁹

Onafhankelijk van het recht om gehoord te worden over mogelijke beslissingen van de rechter, heeft de Nebenkläger het recht 'zur Abgabe von Erklärungen'. Dat houdt allereerst in dat hij na de behandeling van afzonderlijke bewijsmiddelen telkens het recht heeft zich over dat bewijs uit te laten (§ 397 jo. § 257 StPO), net als de verdachte en de officier van justitie. De Nebenkläger kan bijvoorbeeld ingaan op de betrouwbaarheid van het bewijs en wijzen op sa-

²⁶ Er is overigens discussie over de vraag of het toewijzen van een Anschlussklärung constitutief is of zuiver declaratoir. Voor de praktijk maakt dat niet zo veel uit omdat de Nebenkläger wacht op toewijzing, die in de regel snel volgt na de Anschlussklärung. Zie Löwe-Rosenberg 2009, aant. 3 bij § 397 StPO.

²⁷ Dit geldt niet voor onderzoekshandelingen die geen deel uitmaken van een lopende Hauptverhandlung; in dat geval moet de Nebenkläger worden gehoord en kan hij alleen met toestemming worden toegelaten. Zie Löwe-Rosenberg 2009, aant. 5 en 10 bij § 397 StPO.

²⁸ Deze bevoegdheden zijn vastgelegd in § 58, § 243 en § 247 StPO. Zie Löwe-Rosenberg 2009, aant. 5 bij § 397 StPO; Meyer-Goßner 2010, aant. 2 bij § 397 StPO.

²⁹ Zie Meyer-Goßner 2010, aant. 8 bij § 257 StPO.

menhang met ander bewijs.³⁰ Daarnaast valt onder het Erklärungsrecht van de Nebenkläger het recht op het geven van een ‘Schlussvortrag’ (§ 397 jo. § 258 StPO). Dit slotpleidooi komt doorgaans na het requisitoir van de officier van justitie en vóór het laatste woord van de verdachte. Dat laatste is verplicht. Zowel de officier van justitie als de Nebenkläger heeft het recht van repliek, zolang de verdachte als laatste aan het woord wordt gelaten.³¹ In de wet wordt het verklaringsrecht van de Nebenkläger, inclusief het recht op het houden van een slotpleidooi, uitgedrukt door middel van een verwijzing naar de verklaringsrechten van de officier van justitie en die van de verdachte; deze worden van overeenkomstige toepassing verklaard. Door deze verwijzing wordt algemeen aangenomen dat het verklaringsrecht van de Nebenkläger ook de straftoemeting mag betreffen. Slechts enkele auteurs problematiseren uitspraken van de Nebenkläger over de op te leggen straf.³² Zij wijzen op de visie van de wetgever bij de uitbreiding van de Nebenklagerechten in 1986. De wetgever heeft toen bepaald dat de Nebenkläger in bepaalde gevallen nog steeds zelfstandig een rechtsmiddel kan instellen tegen de einduitspraak – bijvoorbeeld bij een vrijspraak – maar niet langer op grond van het feit dat hij zich niet met de aard of hoogte van de straftoemeting kan verenigen (thans uitgedrukt in § 400 StPO). De wetgever overwoog dat:

‘(...) [d]er Verletzte (...) in erster Linie ein legitimes Interesse daran [habe], daß der Angeklagte wegen der Tat, aus der sich die Befugnis zum Anschluß ergibt, überhaupt verurteilt wird. (...) Dagegen (...) [sei] ein legitimes Interesse des Verletzten an der Höhe der den Angeklagten trefenden Strafe regelmäßig zu verneinen.’³³

Hieruit wordt afgeleid dat de rechten van de Nebenkläger tegenwoordig voortvloeien uit een recht op materiële genoegdoening en op schuldigverklaring, maar niet (langer) uit een recht op genoegdoening of vergelding door middel van straftoemeting.³⁴ Zoals gezegd betreft dit echter een minderheidsopvatting en blijkt in de rechtspraktijk geen enkele drempel te worden opgeworpen tegen verklaringen van de Nebenkläger over de straftoemeting.³⁵

Na de grondige wijziging van het Nebenklagerecht in 1986 is het aantal processen waaraan Nebenklägers deelnemen lange tijd sterk geslonken. Een duidelijke reden daarvoor ontbreekt.³⁶ Niettemin is de Nebenklage al enige jaren bezig met een sterke opmars en schijnt inmiddels in twee keer zo veel zaken plaats te vinden als in 1986.³⁷ In de meeste gevallen gaat

³⁰ Zie Meyer-Goßner 2010, Inleiding, aant. 70 e.v. en aant. 4 bij § 33 StPO.

³¹ Zie Löwe-Rosenberg 2001, aant. 18 bij § 258 StPO.

³² Zie hierover Hanloser 2010, p. 132-139 met verwijzingen.

³³ BT-Drs. 10/5305, p. 15; zie ook Hanloser 2010, p. 137.

³⁴ Hanloser 2010, p. 137-137; Safferling 2011, p. 192-193.

³⁵ Dit blijkt uit de voor dit hoofdstuk gehouden interviews met praktijkjuristen (zie het slot van dit hoofdstuk). Illustratief is voorts de informatie die over de Nebenklage op de site van een van de grootste slachtofferorganisaties wordt gegeven: ‘Beispielsweise können eigene Beweisanträge gestellt oder Zeugen benannt werden. Letztlich kann auch ein eigener Schlussvortrag gehalten werden, d.h. der Nebenklagevertreter kann zum Ende des Verfahrens und zur Höhe des Strafmaßes plädieren.’ Zie <www.weisser-ring.de> (geraadpleegd op 27 maart 2013).

³⁶ Zie Löwe-Rosenberg 2009, aant. 15 vóór § 395 StPO.

³⁷ Barton 2011, p. 161.

het om slachtoffers van seksueel misbruik.³⁸ De nieuwe groei wordt door sommigen toegeschreven aan de ruimhartige gefinancierde rechtshulp van Nebenklägers. Door die gefinancierde rechtshulp is een nieuwe markt ontstaan: die van de Nebenklage-advocaten.³⁹ Uit de literatuur blijkt dat over deze nieuwe advocaten wisselend wordt gedacht. Sommigen beoordelen deze advocaten als professioneel en onderdeel van de vooruitgang van slachtofferbescherming. Anderen bestempelen deze advocaten als incompetent en ‘Anwälte des Rückschritts’. Ze zouden het strafrecht ‘mehr mit dem Gefühl als mit dem Verstand betrieben’ en zich in de rechtszaal ‘oberflächlich-dramatisch’ presenteren.⁴⁰ De voor dit hoofdstuk geïnterviewde praktijkjuristen zijn niettemin allemaal positief over de kwaliteit van de Nebenklage-advocaten waarmee zij in de rechtszaal te maken hebben gehad.⁴¹ Deze juristen zijn voorts in het algemeen overwegend positief over het systeem van de Nebenklage, in het bijzonder over de betekenis die het systeem heeft voor de slachtoffers. Hierbij wordt gewezen op het feit dat de Nebenklage slachtoffers de mogelijkheid geeft om desgewenst actief in het proces te participeren (zelf of bij monde van een advocaat) en daarmee een alternatief biedt voor het lijdzaam toezien hoe het strafproces zich buiten hun om voltrekt. Daarnaast komt naar voren dat het systeem van de Nebenklage de overbelasting van het openbaar ministerie in Duitsland kan compenseren; niet zelden zouden advocaten van Nebenklägers een belangrijke bijdrage leveren die door de zaaksofficier over het hoofd werd gezien. Deze ervaringen nemen echter niet weg dat in de literatuur andere signalen zijn waar te nemen; daar worden de nodige bezwaren aangevoerd tegen de Nebenklage.

Ten eerste wordt kritiek geleverd op de Nebenklage als rechtsinstituut. Die kritiek houdt verband met het principiële standpunt dat een Nebenklage niet past in het klassieke strafprocessuele systeem. Een Nebenklage zou in dat systeem niet geïntegreerd zijn en ook niet geïntegreerd kunnen worden. Zij zou gedoemd zijn ‘erbij te hangen’. Voorts zou het veel Nebenklägers vooral te doen zijn om het treffen van solide voorbereidingen van hun nadien te voeren civielrechtelijk proces tegen de verdachte.⁴² Het in het strafproces ingebedde civielrechtelijk verhaal (‘Adhäsionsverfahren’, zie verder) leidt een slapend bestaan en dus zoeken veel slachtoffers hun heil bij de burgerlijke rechter. Die rechter zou ook ‘andere Schmerzgrenze’ hebben dan de strafrechter en geneigd zijn hogere bedragen toe te wijzen.⁴³

Daarnaast is de kritiek dat de Nebenklage niet effectief is. Empirisch onderzoek zou niet kunnen hardmaken dat het Nebenklagerecht het slachtoffer daadwerkelijk helpt.⁴⁴ De Nebenkläger maakt weliswaar zelf of via zijn raadsman vaak gebruik van zijn passieve rechten, zoals het aanwezigheidsrecht en het inzagerecht, maar van bijvoorbeeld zijn bewijsrechten (het aandragen van bewijs of het verzoeken van onderzoekshandelingen) maakt hij zelden gebruik.⁴⁵ Hiermee kan in verband worden gebracht dat de Nebenkläger in de aanloop naar

³⁸ Barton 2011, p. 162.

³⁹ Barton 2011, p. 161-163.

⁴⁰ Zie voor een inventarisatie: Barton 2011, p. 161.

⁴¹ De gegevens van de geïnterviewde deskundigen zijn opgenomen aan na par. 7.3.5.

⁴² Kühne 2010, p. 166.

⁴³ Zie Barton 2011, p. 164.

⁴⁴ Zie o.m. Hüsing 1983. Vgl. Groenhuijsen 2011, p. 133, die constateert dat empirisch onderzoek geen eenduidige resultaten heeft opgeleverd.

⁴⁵ Zie o.m. Barton 2011, p. 163; Hüsing 1983, p. 134.

het proces ook geen publiekrechtelijke instrumenten voor waarheidsvinding bezit.⁴⁶ Zijn bewijspositie wordt daarnaast ook door andere factoren beïnvloed. In de gevallen dat hij tijdens het proces wel als getuige optreedt, wordt die positie blootgesteld aan besmettingsgevaar omdat hij kennis kan nemen van alle processtukken en bij alle proceshandelingen (in het bijzonder bij de bewijsproducties) aanwezig mag zijn. Hoewel hij als getuige naar waarheid moet verklaren, wordt in de literatuur erop gewezen dat die verklaring in feite moet worden gezien als een door eenzijdige belangen gestuurde verklaring die door de rechter met de nodige voorzichtigheid moet worden betracht.⁴⁷

In verband met het voorgaande wordt opgemerkt dat de Nebenkläger of zijn raadsman weliswaar vaak gebruikt maakt van het recht op een slotpleidooi, maar in zijn geheel beschouwd niet veel meer doet dan tijdens het proces onderschrijven wat de officier van justitie naar voren brengt.⁴⁸ Van enige invloed op de uitkomst van het proces zou uit onderzoek ook niet of nauwelijks zijn gebleken, terwijl onderzoek wel uitwijst dat processen met een actieve Nebenkläger langer duren.⁴⁹ Dit laatste laat zich overigens moeilijk waarderen: een actieve Nebenkläger kan immers bijdragen aan de kwaliteit van het proces als geheel.⁵⁰ Als voorbeeld van de manier waarop het systeem van de Nebenklage zijn stempel kan drukken op een strafzaak, kan worden gewezen op een van de meest geruchtmakende strafzaken in Duitsland, de zogenoemde NSU-zaak. Deze is thans aanhangig en betreft de vervolging van rechtsextremistische verdachten ter zake van enkele bomaanslagen en tien moorden. Bij het strafproces zijn zevenenzeventig Nebenklägers betrokken, met nog eens drieënvijftig advocaten. Naar verluidt zorgen deze omstandigheden niet voor principiële bezwaren, maar wel voor veel praktische complicaties. Nog nooit zijn in Duitsland zoveel partijen betrokken geweest bij één strafproces.⁵¹

De kritiek op de Nebenklage heeft verder te maken met haar invloed op de rechten van de verdachte. Een Nebenklage kan met zich meebrengen dat de verdediging zich tevens intensief moet weren tegen de bevindingen van de Nebenkläger of zijn advocaat en ingeval van meerdere Nebenklägers zelfs van evenzoveel advocaten. Dat zou afdoen aan de overzichtelijkheid en daarmee aan de kwaliteit van de verdediging. Het zou voor de verdachte bovendien leiden tot een ongerechtvaardigde groei van zijn proceskosten. Tegen die achtergrond wordt voor onevenredige gevallen gepleit voor toevoeging van een extra advocaat aan de zijde van de verdediging.⁵²

Ten slotte wordt gevreesd voor een nog grotere uitdijning van het gebruik van de Nebenklage, waardoor de nadelen zich nog sterker zouden kunnen aftekenen. De mate waarin de Nebenklage in de toekomst wordt toegepast, hangt af van de verdere invulling die de rechter geeft aan de bij de Nebenklage betrokken open criteria. Het gaat daarbij vooral om het criterium van 'besondere Gründe' in § 395 StPO (deze zijn nodig zijn voor toewijzing van het Nebenklagerecht bij delicten die niet uitdrukkelijk in § 395 StPO worden genoemd) en om de criteria

⁴⁶ Kühne 2010, p. 166.

⁴⁷ Herrmann 2010, p. 242.

⁴⁸ Kühne 2010, p. 166; Barton 2011; Hüsing 1983.

⁴⁹ Zie o.m. Barton 2011, p. 164; Hüsing 1983, p. 130-133, 139-142.

⁵⁰ Vgl. Hüsing 1983, p. 142.

⁵¹ Zie bijvoorbeeld <www.badische-zeitung.de/deutschland-1/der-nsu-prozess-beginnt-77-nebenklaeger-53-anwaelte--71661130.html>, geraadpleegd op 7 mei 2013.

⁵² Zie Safferling 2011, p. 197-198.

voor gefinancierde rechtshulp van de Nebenkläger (bij delicten waarvoor die bijstand niet automatisch geldt, scharnieren deze criteria op de aanwezigheid van bijzondere omstandigheden; zie § 397a StPO).⁵³

7.2.3 *Het slachtoffer zonder bijzondere processuele status*

In Duitsland komt elk slachtoffer een catalogus van bepaalde strafprocessuele rechten toe, ook al heeft hij niet de speciale status van Privatkläger of Nebenkläger.

Allereerst heeft hij vanzelfsprekend het recht om aangifte te doen (zoals eenieder)⁵⁴ en voorts om bij klachtdelicten af te wegen of hij de daarbij geldende vervolgingsbarrière van het openbaar ministerie wil wegnemen door het indienen van een klacht. Deze bestaat in Duitsland eveneens uit het tot uitdrukking brengen van een wens tot vervolging.⁵⁵ Daarnaast kan het slachtoffer in de gevallen waarin het openbaar ministerie afziet van opsporingsonderzoek of van vervolging, daarover zijn beklag doen in het zogeheten *Klageerzwingungsverfahren* (§ 172 e.v. StPO). Dat beklag moet eerst bij de hoofdofficier van justitie worden gedaan en kan bij afwijzing worden voortgezet bij de rechter. In Duitsland wordt van dit recht maar heel weinig gebruik gemaakt, vermoedelijk door zijn beperkte strekking. Het rechtsinstrument dient alleen ter toetsing van het formele legaliteitsbeginsel, dus ter toetsing van de vraag of sprake is van voldoende aanwijzing voor een delict waarvoor een verplichting tot opheldering en vervolging bestaat. Valt het feit valt binnen de sfeer van het opportuniteitsbeginsel (dat is voor steeds meer lichte en middelzware feiten het geval) dan is toetsing van de gewraakte beslissing uitgesloten. De beklagrecht mag zich dus niet bemoeien met opportuniteitsafwegingen van het openbaar ministerie.⁵⁶

Voor het verkrijgen van schadevergoeding kan het slachtoffer zijn civielrechtelijke aanspraken inbrengen in het strafproces. Deze modaliteit heet het *Adhäsionsverfahren* en bestaat al sinds 1943. Omdat nauwelijks van dit recht gebruik werd gemaakt, is in de laatste decennia aan het wettelijk systeem van deze modaliteit gesleuteld, als onderdeel van de herziening van de positie van het slachtoffer in het strafproces. Zo is het criterium voor afwijzing van de vordering aangescherpt. Waar eerst voldoende was dat de vordering zich simpelweg ‘niet eignet’ voor afdoening binnen het strafproces, onder meer doordat een inhoudelijke beoordeling het strafproces zou vertragen, is tegenwoordig nodig dat de vordering ook met inachtneming van de bijzondere belangen van het slachtoffer zich voor strafprocessuele afdoening ‘niet eignet’. Thans is vertraging in dat kader alleen een geldige afwijzingsgrond wanneer een inhoudelijke beoordeling het proces ‘erheblich’ zou vertragen (§ 406 StPO). De praktijk is echter hardnekkig

⁵³ Vgl. Barton 2011. Vergelijkbare criteria gelden voor slachtoffers die geen Nebenkläger zijn, maar dat wel zouden kunnen zijn; de zogenoemde *Nebenklageberechtigende* (§ 406g StPO). Op die status wordt dadelijk nader ingegaan.

⁵⁴ De aangifte behelst het mededelen van feitelijkheden die in de ogen van de aangever aanleiding kunnen geven tot strafvervolging. De autoriteiten zijn verplicht de aangifte op te nemen en zijn voorts op grond van het formele legaliteitsbeginsel (§ 152 StPO) verplicht de inhoud van de aangifte te onderzoeken. Vgl. Meyer-Goßner 2010, aant. 2 en 8 bij § 158 StPO.

⁵⁵ Herrmann 2010, p. 240.

⁵⁶ Zie hierover Herrmann 2010, p. 240-241, die aangeeft dat veel stemmen opgaan om ook de opportuniteit onder het toetsingsbereik te brengen.

gebleken. Deze wetwijzigingen ten spijt zijn er nadien geen noemenswaardige veranderingen waargenomen in de praktijk. Dit werd hiervoor al opgemerkt bij de bespreking van de Nebenklage. De Duitse strafrechter is kennelijk principieel van mening dat dergelijke vorderingen niet passen in het strafproces. In de literatuur wordt dan ook opgemerkt dat de oplossing waarschijnlijk alleen kan worden gevonden in de invoering van een wettelijke verplichting voor de strafrechter om de vorderingen inhoudelijk te beoordelen.⁵⁷

Het recht op informatie was voor slachtoffers vroeger alleen informeel aanwezig, maar is door diverse wetwijzigingen de afgelopen jaren uitgegroeid tot wettelijke hoeksteen van de slachtofferrechten. Belangrijk is vooral de algemene verplichting om het slachtoffer ambtshalve te informeren over alle rechten die hem in de verschillende fases van de strafzaak toekomen (§ 406h StPO), en wel zo vroeg mogelijk, in de regel schriftelijk en zo veel mogelijk in een taal die hij begrijpt. Op verzoek van het slachtoffer (dus niet ambtshalve) dient hij voorts geïnformeerd te worden over een eventueel sepot, over de afloop van de strafzaak en over beëindiging of onderbreking van de vrijheidsbeneming van de verdachte c.q. veroordeelde (zoals de schorsing van de voorlopige hechtenis, het begin van een voorwaardelijke invrijheidsstelling en tussentijdse verloven); zie § 406d StPO.⁵⁸ Ten slotte heeft elk slachtoffer via een advocaat toegang tot het strafdossier (§ 406e StPO). In tegenstelling tot het inzagerecht van het slachtoffer dat tevens al Nebenkläger is, is dit inzagerecht geclausuleerd; het verzoek kan worden afgewezen in verband met de belangen van de verdachte of van derden. Ondanks deze waarborg zijn sommige auteurs van mening dat het inzagerecht eenvoudig misbruikt kan worden voor persoonlijke doeleinden en ook een oneigenlijke invloed kan hebben op de getuigenverklaring van het slachtoffer ter zitting. Dit nadeel wordt volgens hen versterkt door de omstandigheid dat slachtoffers met de status van 'Nebenklageberechtigter' – dit zijn slachtoffers die als Nebenkläger kunnen optreden maar dat (nog) niet doen – een zelfstandig recht hebben om bij het gehele strafproces aanwezig te zijn (§ 406g StPO) en dus ook alle andere bewijsproducties ter zitting meekrijgen.⁵⁹

De afgelopen jaren is ook uitbreiding gegeven aan het recht van het slachtoffer om zich te laten bijstaan door een advocaat (§ 406f StPO). Hij heeft dit recht al tijdens het opsporingsonderzoek, ook als hij wordt gehoord door de politie (iets wat duidelijk contrasteert met de rechten van de verdachte, die thans nog geen algemeen recht heeft op aanwezigheid van zijn raadsman tijdens politieverhoren).⁶⁰ Het slachtoffer kan aanvullend verzoeken dat een vertrouwenspersoon hem bijstaat. Dit verzoek kan worden afgewezen, maar alleen wanneer de aanwezigheid van de vertrouwenspersoon het onderzoeksdoel kan doorkruisen. Wat de kosten van de rechtskundige bijstand betreft, valt op dat het slachtoffer als zodanig geen aanspraak maakt op gefinancierde rechtshulp. Die komt alleen toe aan slachtoffers in de hoedanigheid van getuige (§ 68b StPO), van 'Nebenklageberechtigter' (§ 406g StPO) of van Nebenkläger (§ 397a StPO), met telkens verschillende criteria.

Ten slotte is getracht de positie van het slachtoffer te verbeteren door nadere regelingen te treffen voor getuigen. Zojuist bleek al dat voor getuigen een voorziening is getroffen voor gefi-

⁵⁷ Zie voor deze geschetste ontwikkelingen Herrmann 2010, p. 243.

⁵⁸ Zie Herrmann 2010, p. 237.

⁵⁹ Vgl. Herrmann 2010, p. 238 met verwijzingen.

⁶⁰ Zie Herrmann 2010, p. 237-238.

nancierde rechtsbijstand. Daarnaast is getracht de toelaatbaarheid van bepaalde vragen aan de getuige aan banden te leggen. Met name zedenzaken wezen uit dat slachtoffers geconfronteerd konden worden met agressieve ondervragingen door de verdediging.⁶¹ In 1986 is daarom wettelijk bepaald dat dergelijke vragen niet het ‘persönlichen Lebensbereich’ van de getuige mogen betreffen. Dat leidde evenwel niet tot grote veranderingen, omdat het Bundesgerichtshof nog steeds vragen toelaatbaar acht die de geloofwaardigheid van de getuige beproeven en daarmee de waarheidsvinding dienen.⁶² Meer effectief zijn de regelingen ter bescherming tegen ongewenste confrontaties met de verdachte. De wet voorziet tegenwoordig in de mogelijkheid de verdachte tijdelijk uit de zittingszaal te doen verwijderen (§ 247 StPO), in het in een eerdere fase audiovisueel vastleggen van verklaringen die ter zitting kunnen worden afgespeeld (§ 58a en § 255a StPO) en in het toestaan van ondervragingen via videoconferentie tijdens het opsporingsonderzoek of het onderzoek ter terechtzitting zelf (§ 168e en § 247a StPO). Ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer van getuigen kan daarnaast de zitting ook tijdelijk achter gesloten deuren plaatsvinden (§ 171b GVG).

7.3 Invoering van een tweefasenproces: een vervolgen discussie

7.3.1 Inleiding

Zoals in de inleiding al werd gesteld, kent men in Duitsland geen tweefasenstructuur in het onderzoek ter terechtzitting.⁶³ Wel is daarover in de vorige eeuw veel gediscussieerd in de literatuur, vooral in de jaren twintig en dertig en later in de jaren zeventig en tachtig.⁶⁴ Hoewel het aantal voorstanders van invoering van een dergelijk tweefasenproces met name in jaren zeventig en tachtig groot was, leidde dat niet tot wetswijzigingen. De wetgever heeft daarvoor nooit een duidelijke reden gegeven, zoals zal blijken (§ 7.3.5).

In de onderhavige context is de waarde van de Duitse discussie gelegen in twee omstandigheden. Ten eerste is in de bedoelde literatuur uitgebreid aandacht besteed aan argumenten voor en tegen invoering van een tweefasenproces en aan mogelijke ontwerpen van een tweefasenproces. Alleen voor de jaren zeventig en tachtig van de vorige eeuw gaat het om tientallen publicaties en vijf dissertaties.⁶⁵ Ten tweede is eveneens in de jaren zeventig en tachtig, naar aanleiding van de discussie, empirisch onderzoek gedaan naar de praktische uitwerking van een eventueel tweefasenproces. Een inventarisatie van de bedoelde argumenten (§ 7.3.2), van de verschillende voorstellen (§ 7.3.3) en van de resultaten van het empirisch onderzoek (§ 7.3.4) staan in deze paragraaf centraal.

⁶¹ Vgl. Heger 2007, p. 245.

⁶² Herrmann 2010, p. 239.

⁶³ In Duitsland heeft tussen 1878 en 1924 wel een dergelijk tweefasenproces gegolden voor het toenmalige Schwurgericht (het zogenoemde Geschworenengericht), een voor Duitsland atypisch systeem geworteld in de Angelsaksische traditie, met een lekenjury die de schuldvraag beantwoordde en een rechter die zich na schuldigverklaring boog over de straftoemeting. Dit gerecht functioneerde naast andere gerechten met slechts één fase. Zie hierover Heckner 1973, p. 4-13, Herrmann 1971 en Ulmen 1973, p. 64-65.

⁶⁴ Voor het verloop van de discussies vanaf het begin, zie Heckner 1973 en Herrmann 1971.

⁶⁵ Zie voor een uitgebreide lijst de bibliografie van Baumann 1985.

7.3.2 Argumenten vóór en tegen een tweefasenproces

In de publicaties waarin een lans wordt gebroken voor het tweefasenproces worden de volgende zeven argumenten aangevoerd ten voordele van een tweefasenproces.

Ten eerste wordt gewezen op de *bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de verdachte*. Voorstanders van een tweefasenproces constateren dat in het strafproces de verdachte moet dulden dat allerlei facetten van zijn privéleven uitgebreid in het openbaar aan bod komen terwijl hij nog niet schuldig is bevonden. Zo stelt Dahs, een prominente advocaat die de discussie in de jaren zeventig in gang zette:

‘Es ist im Rechtsstaat unerträglich dass ein schuldloser Angeklagter es hinnehmen muss, im Gerichtssaal erbarmungslos durchgeleuchtet und seelisch ausgezogen zu werden’.⁶⁶

Uit de wetenschap krijgt dit argument veel bijval. De woorden van gezaghebbend strafrechtswetenschapper Roxin vatten het algemene gevoelens onder de auteurs goed samen:

‘Man kann dem Angeklagten nicht zumuten, sein Privatleben und seine intimsten Seelengeheimnisse vor aller Öffentlichkeit bloßzulegen oder durch Sachverständige bloßlegen zu lassen, solange ihm nicht einmal die Tatbegehung nachgewiesen ist, Notwendigkeit und Recht zu so weitgehenden staatlichen Eingriffen also noch offen sind. Auch ein Freispruch kann die kompromittierende, durch die Presseberichterstattung vervielfältigte und daher für den Betroffenen manchmal ruinöse Wirkung des staatlichen Eingriffs in den an sich geschützten Bereich der Persönlichkeit nicht wieder gutmachen.’⁶⁷

Nieuwe wetgeving op het gebied van materieel strafrecht (straftoemeting) in de jaren zeventig bracht met zich mee dat sindsdien ook wettelijk veel gewicht werd toegekend aan speciaalpreventieve doeleinden van de straf. Veel auteurs spreken dan ook de verwachting uit dat door de (op zichzelf toe te juichen) extra aandacht voor de persoon van de verdachte, het contrast tussen het slechts verdachte-zijn en de openbare blootlegging van het privéleven alleen maar zal toenemen. Dat wordt gezien als een van de gevolgen van ‘Fortschrittliches Strafrecht im rückständigen Strafverfahren’.⁶⁸ De voorstanders van een tweefasenproces onderkennen dat de wet de rechter de mogelijkheid biedt de deuren te sluiten, maar die mogelijkheid is slechts facultatief geformuleerd en zou in de praktijk nauwelijks worden gebruikt.⁶⁹ De spanning tussen het slechts verdachte-zijn en de intensieve openbare uiteenzetting van het privéleven zou ten slotte ook in strijd zijn met hoger recht, zoals de menselijke waardigheid (art. 1 GG), de uit het *Rechtsstaatsprinzip* (art. 20 en 28 GG) afgeleide eis van proportionaliteit, in het bijzonder het verbod van disproportioneel ingrijpende maatregelen, en ten slotte de onschuldpresumptie zoals neergelegd in art. 6 EVRM. Alleen al op grond van deze juridische situatie is volgens Achenbach ‘der Gesetzgeber zu raschem Handeln aufgerufen’.⁷⁰

⁶⁶ Dahs sr. in: ‘Seelisch ausgezogen’, *Der Spiegel* 1971/26. Voor Dahs’ bijdrage die wordt gezien als de katalysator van de nieuwe discussie, zie Dahs 1970.

⁶⁷ Roxin 1975, p. 64.

⁶⁸ Een veel aangehaald citaat van de eerder genoemde Dahs (Dahs 1970, p. 1705 e.v.).

⁶⁹ Achenbach 1974, p. 402.

⁷⁰ Achenbach 1974, p. 402.

Het tweede argument dat wordt aangedragen ten voordele van een tweefasenproces is kort gezegd de *onschuldpresumptie*. Dit beginsel werd zojuist al genoemd in het kader van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Hier wordt hij echter niet gekoppeld aan het contrast tussen het slechts verdachte-zijn en de openbaarheid van de bespreking van persoonlijke omstandigheden, maar aan de bejegening van de (slechts-)verdachte tijdens het proces. Het toegenomen belang van het onderzoek naar de persoon vereist een indringender behandeling van de persoonlijke omstandigheden. Met het oog op de mogelijk op te leggen straf moet deze behandeling geschieden als ware de verdachte de dader; het gaat om het vaststellen van de 'daderpersoonlijkheid'. Volgens Roxin laat zich een zodanige 'gründliche Erforschung der Täterpersönlichkeit vor Erlass eines bindenden Schuldspruches nicht erfolgreich durchführen.' Ook van de zijde van forensische deskundigen wordt dit beaamd.⁷¹ Voor Roxin betreft het hier het belangrijkste argument voor een tweefasenproces. Het gaat hem om de nog ontbrekende grondslag voor dergelijk indringende ondervragingen van rechters en uitgenen van deskundigen, en om de daarmee samenhangende indruk die de rechters en deskundigen op de verdachte maken door het onderzoek naar de 'daderpersoonlijkheid':

'Das Gericht würde damit praktisch vor der Beratung und vor den Plädoyers einen stillschweigenden Schuldspruch fällen; das könnte sich der noch um seinen Freispruch kämpfende Angeklagte mit Recht verbitten. Solange keine Verurteilung erfolgt ist, streitet für ihn die Unschuldsvermutung der Menschenrechtskonvention; so lange fehlt aber auch noch die Basis für die sorgfältige Entwicklung von Resozialisierungsplänen.'⁷²

Het derde argument hangt samen met het vorige argument en gaat om de *onbevangenheid van de rechter*, die gediend zou zijn door een tweefasenproces. Een groot risico voor aantasting van de onbevangenheid zou liggen in prematuur onderzoek naar en premature kennis van zowel slechte persoonseigenschappen als de justitiële documentatie ('Vorstrafen'). Hierover zegt Roxin:

'Wenn die persönlichen Verhältnisse des Angeklagten (also sein Lebenslauf und seine etwaigen Vorstrafen) in der Hauptverhandlung erörtert werden, bevor über die Frage der Tatbegehung entschieden ist, so besteht die Gefahr, dass das Gericht (vor allem die Laienrichter) sich durch einen ungünstigen „persönlichen Hintergrund“ des Angeklagten gegen ihn einnehmen lässt und so zu einer Überzeugung von der Schuld des Angeklagten kommt, die es auf Grund der reinen Beweislage vielleicht nicht gewonnen hätte. Die Zweiteilung würde also der Unbefangenheit des Gerichtes förderlich sein.'⁷³

Zoals Roxin hier ook stelt, wordt het gevaar groter geacht bij lekenrechters (die destijds en ook thans in Duitsland in de meervoudige kamers vaak bijzitten en meebeslissen). Niettemin blijkt uit de literatuur dat het gevaar bij professionele rechters eveneens als substantieel wordt gezien. Vanuit de rechterlijke macht wordt dit gevaar geringgeschat, maar dat zou volgens de

⁷¹ Zie daarover Haddenbrock 1981, die niettemin het belang van vroeghulp en vroeghulprapportage erkent (p. 1305).

⁷² Roxin 1975, p. 64.

⁷³ Roxin 1975, p. 62-63.

literatuur getuigen van een 'allzu sehr idealisiertes Selbstbild des Richters'.⁷⁴ Het gevaar voor vooringenomenheid wordt des te meer aanwezig geacht door het vroege tijdstip waarop de persoonlijke omstandigheden en de justitiële documentatie in Duitsland aan de orde worden gesteld. Tot in de jaren zestig was het in de praktijk zo gegroeid dat tijdens de 'Vernehmung des Angeklagten zur Person' in de startfase van het proces (dat volgens velen was bedoeld als: het vaststellen van de identiteit van de verdachte en van zijn geschiktheid het proces te kunnen volgen) reeds veel persoonlijke omstandigheden ter sprake werden gebracht, niet zelden ook de justitiële documentatie, terwijl de cautie nog niet was gegeven. Dat verbeterde door wetswijzigingen in de jaren zestig, maar ten tijde van de onderhavige discussie over het tweefasenproces (de jaren zeventig en tachtig) was het kennelijk nog steeds gangbaar om in een vroeg stadium van het proces de aandacht te vestigen op de persoon van de verdachte en de justitiële documentatie.⁷⁵ Al met al zou een tweefasenproces de onbevangenheid van alle rechters moeten vergroten en kunnen leiden tot minder oneigenlijke veroordelingen, dat wil zeggen tot minder veroordelingen die slechts tot stand zijn gekomen door de kennis en behandeling van informatie die louter ten behoeve van de straftoemeting beschikbaar is gekomen.

Het vierde argument voor een tweefasenproces laat zich omschrijven als *de kwaliteit van de straftoemeting*. In de ogen van veel auteurs vindt tijdens het strafproces de behandeling van de persoonlijke omstandigheden weliswaar al indringend plaats, maar ontbreekt het aan functionaliteit van die behandeling; de vraag wat een werkelijk zinvolle straf zou zijn wordt stiefmoederlijk behandeld in relatie tot de tijd en aandacht die wordt vrijgemaakt voor de schuldvraag:

'Ebenso wie bei der Beurteilung der Schuldfrage kommt es auch bei der Strafzumessung auf die prozessualen Formen an: ohne präzises Verfahrensrecht kann man nicht zu materiell befriedigenden Ergebnissen kommen. Die Straffrage darf auch in prozessualer Hinsicht nicht «so nebenher» oder «aus dem Abfall» der Schuldfragebeurteilung gelöst werden.'⁷⁶

Een wettelijke invoering van een tweefasenproces zou de straftoemetingsvraag van een formele, prominente plaats in het strafproces voorzien. Die inbedding zou op haar beurt alle betrokkenen inscherpen dat het hier gaat om een wezenlijke processuele, beraadslagings- en uitspraakcomponent, en uiteindelijk leiden tot een betere behandeling van de straftoemetingsvraag en een verhoogde kwaliteit van de straftoemeting zelf.⁷⁷

Met het vorige argument hangt het vijfde argument samen, te weten de *medewerking en acceptatiegraad van de verdachte*. De voorstanders van een tweefasenproces verwachten dat een reeds schuldig bevonden verdachte (in dat opzicht: een veroordeelde) sneller geneigd zal zijn deel te nemen aan het processuele gesprek over de straftoemeting. Hij is dan al gecon-

⁷⁴ Achenbach 1977, p. 245. Achenbach bespreekt daar een rapport van een Duitse magistratenbond, dat ook hier nog aan de orde zal komen.

⁷⁵ Zie Achenbach 1974, p. 402-403; Achenbach 1977, p. 244-245; Dölling 1978, p. 31-40; Herrmann 1971, p. 140; Ulmen 1973, p. 31-36.

⁷⁶ Bruns 1967 (Bruns, Strafzumessungsrecht, 1. Aufl. 1967, p. 227), aangehaald in Schöch 1978, p. 457.

⁷⁷ Zie daarover in het bijzonder Heckner 1973, p. 31-34 en Ulmen 1973, p. 43-46, en voorts Achenbach 1974; Haddenbrock 1981; Schöch 1978; Schöch & Schreiber 1978.

fronteerd met een schuldigverklaring en wat hij zegt kan niet meer tegen hem gebruikt worden in de beoordeling van het bewijs (zie ook hierna). Voorts zou de verdachte zijn straf eerder accepteren door zijn veiliggestelde en intensievere betrokkenheid bij de totstandkoming van de straf.⁷⁸

Ten zesde wordt in de literatuur gewezen op het *verdedigingsbelang*, dat zou worden geschaad door de éénfasestructuur van het strafproces. Overigens kan dit argument door de eenheid van verdachte en verdediging evenzo gelden voor de verdachte zelf. In alle gevallen waarin de verdediging stellig pleit voor vrijspraak (bij ons: vrijspraak of ontslag van alle rechtsvervolging) zou zij er evenwel verstandig aan kunnen doen om aanvullend een strafmaatverweer te voeren. Maar de verdediging geeft met een dergelijk verweer per definitie te kennen ook rekening te houden met een veroordeling, waarmee het vrijspraakverweer aan kracht moet inboeten. Ook bij het gerecht kan daarmee twijfel ontstaan over de vrijspraakovertuiging van de verdediging. Dit gevaar is apert aanwezig bij op vrijspraakverweren volgende strafmaatverweren die moeten ingaan op de relatie tussen de daad en de dader, zoals het uitzetten van een daadmotief dat op de strafmaat mitigerend zou moeten werken.⁷⁹ Hoe dan ook leidt het probleem in veel gevallen tot een andere, riskante verdedigingsstrategie:

‘Deshalb verfahren wagemutige Verteidiger oft so, dass sie ausschließlich auf Freispruch plädieren und über mildernde Umstände aus der Persönlichkeitssphäre des Angeklagten gänzlich schweigen, um die Wirkung des Freisprachantrages nicht abzuschwächen. Aber darin liegt das gefährliche Risiko, dass diese Umstände zum Nachteil des Angeklagten unberücksichtigt bleiben, wenn trotzdem verurteilt wird.’⁸⁰

Voorts bestaat het risico van het wél voeren van een uitvoerig strafmaatverweer niet alleen uit een afbreukrisico voor de geloofwaardigheid van het vrijspraakverweer. De aangevoerde feitelijkeheden in het strafmaatverweer kunnen ook de overtuigingskracht van het bewijs versterken, waarmee voor een veroordeling juist door de verdediging ‘das letzte Glied in der bis dahin noch unvollständigen Indizienkette’⁸¹ kan worden geleverd. Al deze risico’s worden omschreven als het ‘Verteidigungsdilemma’ of ‘Antragsdilemma’. Dat dilemma zou verleden tijd moeten zijn bij een tweefasenproces. In dat geval gaat het namelijk om twee gescheiden pleidooien; in de eerste fase een pleidooi tegen de schuldigverklaring, waarbij de verdediging zich zonder risico kan beperken tot een vrijspraakverweer, en daarna, ingeval van schuldigverklaring, in de tweede fase een pleidooi omtrent de strafmaat, waarbij de voorafgaande schuldigverklaring het risico van de bewijskracht van aangedragen feitelijkeheden al heeft weggenomen.

Ten slotte wordt als zevende argument aangedragen dat een tweefasenproces ook de *proceseconomie* kan dienen. In alle gevallen waarin het niet komt tot een schuldvaststelling ‘ist alle Mühe, die das Gericht auf die Erforschung der Persönlichkeit des Angeklagten und etwaiger Strafzumessungstatsachen gewendet hat, ganz überflüssig gewesen’, aldus Roxin.⁸² Ook Roxin ziet in dat tweefasenprocessen in de praktijk langer zouden kunnen duren dan de be-

⁷⁸ Dahs 1970, p. 1709; Dölling, p. 85; Schöch 1978, p. 460; Ulmen 1973, p. 45; Schöch & Schreiber 1978.

⁷⁹ Heckner 1973, p. 30.

⁸⁰ Roxin 1975, p. 63.

⁸¹ Dahs jr. in: ‘Seelisch ausgezogen’, *Der Spiegel* 1971/26.

⁸² Roxin 1975, p. 63. Zie tevens Ulmen 1973, p. 26-29.

staande éénfaseprocessen. Hij wijst erop dat die extra tijd naar verwachting zal komen uit de toegenomen aandacht voor de straftoematingsvraag. De extra benodigde tijd vloeit daarmee niet voort uit de overstap naar het tweefasenproces zelf, maar uit het toegenomen onderzoek naar de persoon van de verdachte, iets waar de wetgever ook volgens de nieuwe straftoematingsregeling om vraagt. Als laatste voert Roxin aan dat de gangbare procedures al veel tijd in beslag nemen, maar dat dit ligt aan de procedures buiten het onderzoek ter terechtzitting om (het vooronderzoek, de rechtsmiddelenprocedures e.d.), niet aan de lengte van het onderzoek ter terechtzitting zelf. Als de wetgever meer werk zou maken van de vereenvoudiging van de bedoelde procedures, dan zou een gemiddelde strafzaak zelfs na invoering van een tweefasenproces minder tijd in beslag kunnen nemen, aldus Roxin.⁸³

Tegen het tweefasenproces worden vooral de volgende drie bezwaren ingebracht.

Ten eerste wordt de *proceseconomie* vanzelfsprekend ook als tegenargument gebruikt.⁸⁴ Bij een goed aangekleed tweefasenproces zal tweemaal een pleidooi worden gevoerd, tweemaal worden gerequireerd, tweemaal worden geraadkamerd en tweemaal uitspraak worden gedaan. Voorstanders van het tweefasenproces beweren dat, wanneer dit goed wordt gedaan, feitelijk alleen maar sprake is van splitsingen van bestaande tijdseenheden en niet van extra tijdseenheden (het raadkameren over de schuld wordt bijvoorbeeld alleen maar gescheiden van het raadkameren over de straftoemeting, enz.).⁸⁵ Anderen zijn hierover sceptisch; zij achten het reëel dat alle afzonderlijke componenten intensiveren en dus in lengte toenemen. Een bond van rechters en officieren van justitie wijst bovendien op de verwachting dat na de eerste fase diverse betrokkenen de zaal zullen verlaten, zullen wachten, opgeroepen zullen worden en weer naar binnen zullen gaan. Zij berekenen dat wanneer alleen al wordt uitgegaan van een extra kwartier door deze onderbreking en dit landelijk wordt afgezet tegen de tijdswinst van de in die tijd 4,1% vrijspraken (waarvoor geen tweede fase nodig is), daardoor per saldo per jaar 160.400 extra procedures ontstaan in Duitsland (destijds alleen de BRD).⁸⁶

Een belangrijk tweede tegenargument voor het tweefasenproces is kort gezegd de *ondeelbaarheid van daad- en daderonderzoek*. Het onderzoek naar de daad (de bewijsvraag) en het onderzoek naar de dader (de persoon van de verdachte en de justitiële documentatie) zouden zich niet of nauwelijks te scheiden zijn, want 'Tat und Täter, Tatfrage und Rechtsfolgeentscheidung sind untrennbar miteinander verknüpft'.⁸⁷ Voor het waarden van het bewijs voor bestanddelen en voor de schuld (of juist de afwezigheid daarvan) zal persoonlijke informatie over de verdachte vaak zeer relevant zijn. Ook Roxin is daarvan overtuigd:

In der Tat muss man einräumen, dass eine völlige Abschichtung beider Bereiche in manchen Fällen nicht durchführbar ist. Das gilt zunächst für bestimmte Tatbestände. Ob sich jemand seiner Unterhaltungspflicht in strafbarer Weise entzogen hat, lässt sich ohne genauen Einblick in

⁸³ Roxin 1975, p. 67.

⁸⁴ Zie o.m. Achenbach 1977, p. 247; Dölling 1978, p. 87-88; Schunck 1982, p. 31-32;

⁸⁵ Vgl. Ulmen 1973, p. 166-168; Schöch 1978, p. 470.

⁸⁶ Achenbach 1977, p. 247 (hieronder wordt nader ingegaan op deze bond). Men zou wat de vrijspraken betreft kunnen toevoegen dat ook daarop gewacht moet worden, maar wellicht is men in de berekening ervan uitgegaan dat die tijd niet extra is, omdat er nadien geen verzameltijd is voor de tweede uitspraak.

⁸⁷ Schöch & Schreiber 1978, p. 63. Zie voorts Schunck 1982, p. 30.

den beruflichen und persönlichen Hintergrund des Betroffenen nicht feststellen. Ebenso liegt es bei bestimmten Einzelmerkmalen einer Strafvorschrift. Mordmerkmale wie etwa die „niedrige Beweggründe“ oder die „Habgier“ verlangen dieselben Ermittlungen, die sonst für die Eruiierung von Strafzumessungstatsachen notwendig sind und daher eigentlich in den zweiten Verhandlungsabschnitt gehören. Auch allgemeine Verbrechungsmerkmale können ein solches Doppelgesicht tragen. Wo es um die Zurechnungsfähigkeit geht, ist eine wissenschaftliche „Zerlegung“ des Angeklagten und seines Entwicklungsganges unvermeidlich; selbst das Urteil über die Entschuldbarkeit eines Verbotsirrtums erfordert häufig eine Analyse der Täterpersönlichkeit.

Roxin wijst ook nog op andere belangrijke bewijsfuncties van de bedoelde informatie:

Aber auch die schlichte Beweiswürdigung würde vielfach wichtiger Erkenntnismittel beraubt, wenn die persönlichen Verhältnisse des Täters und sein früheres Leben dabei überhaupt nicht berücksichtigt werden dürften. Wenn jemand wegen Betruges oder Einbruchsdiebstahls vor Gericht steht, kann man bei der Entscheidung über die Täterschaft schwerlich von dem Umstand absehen, dass der Angeklagte unter Anwendung desselben Tricks, der den Gegenstand des neuen Verfahrens bildet, schon mehrfach rechtskräftig verurteilt worden ist. Ferner ist klar, dass die Frage, ob der Angeklagte ein Motiv für die ihm vorgeworfene Tat hatte und welcher Art dieses Motiv gewesen sein könnte, für die Beweiswürdigung nicht gleichgültig ist. Eine eindringende Motivforschung ist aber ohne Erforschung der Persönlichkeitssphäre nicht möglich.

Ten slotte wordt als derde argument tegen een tweefasenproces ingebracht dat een dergelijk proces een slechte invloed zal hebben op de *medewerking van de verdachte*. Men verwacht dat de verdachte in de eerste fase zal dichtklappen en meer dan in een éénfaseprocess de schuldvaststelling zal afwachten voordat hij zijn medewerking verleent aan gesprekken over zijn daad en zijn straf. Dat zou dus ook leiden tot minder bekende verdachten, een gevolg waarvoor blijkens een beknopte rondvraag ook binnen het ministerie van Justitie wordt gevreesd.⁸⁸ Daarbij kan nog worden betrokken dat de verplaatsing van het (accent van het) gesprek over verdachtes omstandigheden naar de tweede fase, in de eerste fase kan leiden tot een zakelijk, moeizaam contact van de rechter met de verdachte; door het verlies van 'menschlichem Kontakt' in de eerste fase zou het tweefasenproces het voor de rechter moeilijker maken 'den Angeklagten während der Vernehmung zu Beginn der Verhandlung aufzulockern'.⁸⁹

Het bovenstaande kan als volgt worden samengevat. Een tweefasenproces zou een positieve invloed hebben op de volgende factoren:

1. Bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de verdachte;
2. Onschuldpresumptie;
3. Onbevangenheid van de rechter;
4. Kwaliteit van de straftoemeting;
5. Medewerking en acceptatiegraad van de verdachte;

⁸⁸ Dölling 1978, p. 86 (met verwijzingen).

⁸⁹ Dölling 1978, p. 85-86 (met verwijzingen).

6. Verdedigingsbelang;
7. Proceseconomie.

Tegen een tweefasenproces wordt aangevoerd dat het een negatieve invloed zou hebben op of niet te verenigen zou zijn met de volgende factoren:

1. Proceseconomie;
2. Ondeelbaarheid van daad- en daderonderzoek;
3. Medewerking van de verdachte.

7.3.3 *Nadere details over de discussie*

Voordat op het empirisch onderzoek wordt ingegaan, is het nuttig stil te staan bij enkele details uit de discussie over het tweefasenproces. Daarbij gaat het om de verschillende visies op een eventueel in te voeren tweefasenproces en de daarbij gebruikte termen.

De tussenbeslissing in een tweefasenproces wordt aangeduid met het begrip *Interlokut*. Een belangrijk onderscheid in de aangedragen typologieën van het tweefasenproces betreft het onderscheid tussen een *Tatinterlokut* en een *Schuldinterlokut*. Hoewel dit onderscheid niet bij alle auteurs precies hetzelfde wordt gemaakt, komt het er beknopt weergegeven⁹⁰ op neer dat bij een *Tatinterlokut* de eerste fase van het strafproces bestaat uit het onderzoek naar de vraag of de wederrechtelijke daad in de tenlastelegging inderdaad aan verdachte kan worden toegerekend. Uitgezonderd wordt de beoordeling van de zogenoemde 'Schuldunfähigkeit' als bedoeld in § 20 StGB (hierin gaat het om 'seelische Störungen' die, eenmaal aangenomen, leiden tot vrijspraak)⁹¹ en de beoordeling van de 'verminderte Schuldfähigkeit' als bedoeld in § 21 StGB. Deze laatste bepaling beïnvloedt niet de absolute strafbaarheid (wel of niet strafbaar) maar de relatieve strafbaarheid; het is een bepaling van straftoemeting.⁹² Bij een *Tatinterlokut* wordt de *Schuldfähigkeit* als geheel (dus § 20 en §21 StGB) in de tweede fase behandeld. De term 'Schuldinterlokut' duidt daarentegen op een systeem waarin de *Schuldfähigkeit* ook in de eerste fase wordt behandeld, al verschilt de invulling in de literatuur. De ene auteur is voorstander van een *Schuldinterlokut* met in de eerste fase alleen plaats voor een beoordeling van de *Schuldunfähigkeit* (§ 20 StGB).⁹³ De andere auteur is van mening dat de beoordeling van § 20 StGB niet te scheiden is van die van § 21 StGB en opteert voor een *Schuldinterlokut* met een behandeling van de volledige *Schuldfähigkeit* in de eerste fase.⁹⁴ De voorkeuren kunnen in

⁹⁰ Een nauwkeurige weergave zou vergen dat uitgebreid wordt ingegaan op het materiële strafrecht, iets wat hier te ver voert.

⁹¹ Bedoelde § 20 StGB luidt thans: 'Ohne Schuld handelt, wer bei Begehung der Tat wegen einer krankhaften seelischen Störung, wegen einer tiefgreifenden Bewußtseinsstörung oder wegen Schwachsinn oder einer schweren anderen seelischen Abartigkeit unfähig ist, das Unrecht der Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln.' Bij vrijspraken zijn op deze grond nog wel maatregelen mogelijk. Voorts valt op te merken dat binnen de sfeer van § 20 StGB doorgaans ook de kwesties van zelfintoxicatie worden behandeld (bijvoorbeeld de kwestie dronkenschap versus *actio libero in causa*).

⁹² De huidige redactie van § 21 StGB luidt: 'Ist die Fähigkeit des Täters, das Unrecht der Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln, aus einem der in § 20 bezeichneten Gründe bei Begehung der Tat erheblich vermindert, so kann die Strafe nach § 49 Abs. 1 gemildert werden.'

⁹³ Haddenbrock 1981, p. 1305; Krauss 1973, p. 320 e.v.

⁹⁴ Zie hierover Ulmen 1973, p. 108-123.

verband gebracht worden met de besproken belangen in het strafproces. Zo leidt een Tatinterlokut theoretisch tot een strenge bewaking van de persoonlijke levenssfeer van de verdachte, omdat die levenssfeer doorgaans pas relevant wordt in de tweede fase van het proces. Het nadeel van een Tatinterlokut is echter dat nog geen echte schuldigverklaring kan worden uitgesproken na de eerste fase. Dat wijst op het voordeel van een Schuldinterlokut, waarbij de schuldigverklaring na de eerste fase materieelrechtelijk wel volledig is.

Overigens kan er volledigheidshalve op worden gewezen dat in de literatuur over het tweefasenproces in het algemeen, de woorden Interlokut, Tatinterlokut en Schuldinterlokut veelal door elkaar worden gebruikt. In dat geval verwijzen de termen allemaal naar het systeem van een tweefasenproces. In de literatuur die daarentegen ingaat op de concrete vormgeving van een tweefasenproces, zijn de begrippen niet inwisselbaar en hebben zij de inhoud als hiervoor vermeld.

In de discussies over het tweefasenproces worden allerlei varianten van een dergelijk proces aangedragen, met als basisvariabele het type Interlokut (Tatinterlokut of Schuldinterlokut). Daarnaast spelen nog veel andere variabelen een rol, zoals de volgende:

Tweefasenproces facultatief?

Moet het tweefasenproces standaard aan de orde zijn of alleen op verzoek van de verdachte? Indien het tweefasenproces door de verdachte kan worden verzocht, moet dat verzoek dwingend worden gehonoreerd? Zo niet, welke factoren spelen bij weigering een rol? Hoe dient te worden beslist wanneer medeverdachten gelijktijdig worden berecht en zij onderling verschillende voorkeuren uitspreken (wel of geen tweefasenproces)?

Tweefasenproces beperken tot bepaalde zaken?

Indien een beperking wordt aangebracht in de toepassing van het tweefasenproces, moet deze dan worden gevonden in bepaalde delictscategorieën, in de concrete ernst van de feiten, in de absolute competentie van de rechter of bijvoorbeeld in enkelvoudige versus meervoudige kamers?

Spreekrechtbeperkingen in de fases?

Moeten beperkingen worden aangebracht in de ruimte voor requisitoiren en pleidooien? Zo ja, in welke fase en in welke mate? Moet de verdachte tweemaal het laatste woord krijgen?

Status van de tussenbeslissing in de tweede fase?

Is de status van de tussenbeslissing in de tweede fase zuiver informeel, bindend voor de partijen maar niet voor de rechter, of bindend voor alle betrokkenen inclusief de rechter? Indien niet bindend voor partijen, in hoeverre mogen deze partijen in de tweede fase opnieuw op de bewijsvraag ingaan? Mogen zij dan ook nieuw bewijs leveren? Indien de tussenbeslissing alleen de rechter niet bindt, onder welke omstandigheden mag hij dan terugkomen op zijn beslissing?

Motivering van de tussenbeslissing?

Moet de tussenbeslissing direct al met redenen omkleed zijn? Moet dit afhankelijk worden gemaakt van de inhoud (vrijspraak of schuldigverklaring)?

Tweefasenproces ook in hoger beroep?

Dient het tweefasenproces ook in hoger beroep te worden ingebracht? Zo ja, welke status heeft het resultaat van de eerste aanleg dan in hoger beroep, in het bijzonder de informatie uit de tweede fase in eerste aanleg?

Tussenbeslissing appellabel?

Is de tussenbeslissing apart appellabel of alleen samen met de einduitspraak in de tweede fase? Indien apart appellabel, moet dan met de tweede fase worden gewacht totdat de tussenbeslissing in kracht van gewijsde is gegaan?

Beschikbaarheid van informatie over de persoon van de verdachte?

Is informatie over de persoon van de verdachte (inclusief de justitiële documentatie) alleen beschikbaar in de tweede fase of ook in de eerste fase? Indien ook beschikbaar in de eerste fase, in welke mate dan en wie beslist over kennisname en gebruik ervan?

Sluiting van de deuren in de tweede fase?

Vindt sluiting van de deuren in de tweede fase standaard plaats of is daarvoor een verzoek van de verdachte nodig? Is ingeval een verzoek van de verdachte nodig is, de sluiting dan dwingend voorgeschreven of is ruimte voor een rechterlijke afweging? Welke factoren moeten een rol spelen ingeval van een rechterlijke afweging?

Welke beoordelaars in de tweede fase?

Is er ruimte voor gedragsdeskundigen in het panel dat de tweede beslissing neemt? Zo nee, moeten het dan ook dezelfde rechters zijn die tot de tussenbeslissing kwamen?

Veel auteurs wijzen erop dat voor de invoering van een tweefasenproces strikt genomen geen wettelijke regeling nodig is, omdat het strafprocesrecht van die tijd een informeel tweefasenproces al mogelijk maakt. Op grond van de rechtspraak zou duidelijk zijn dat de rechter vrij is in de indeling van zijn proces, in zoverre dat hij vrij is om eerst te bespreken wat voor het bewijs van belang is en pas later te bespreken wat voor de straftoemeting van belang is, en voorts om die indeling streng te bewaken. Ook zou het strafprocesrecht zich niet verzetten tegen een informele tussenbeslissing, zeker niet wanneer de betrokken partijen vooraf met die werkwijze instemmen.⁹⁵ Zolang de tussenbeslissing dus slechts als informeel en voorlopig oordeel wordt gebracht – een zogenaamd ‘informelles Interlokut’ – zou men reeds met het bestaande procesrecht uit de voeten kunnen.⁹⁶ Niettemin wordt in de literatuur uitgesproken dat met die ruimte nauwelijks vooruitgang kan worden geboekt, omdat zonder wettelijke regeling sprake is van vrijblijvendheid en die vrijblijvendheid naar verwachting zal leiden tot een verbrokkeld en

⁹⁵ Schöch 1978, p. 460; Schmidt-Hieber 1982, p. 1020.

⁹⁶ In deze zin het voorstel van Kleinknecht (zie Kleinknecht 1972, p. 651 e.v.).

gevarieerd gebruik.⁹⁷ Daar komt bij dat onder de staande en zittende magistratuur de ontvankelijkheid voor een tweefasenproces erg gering zou zijn. In het begin van de jaren zeventig heeft Roxin een kleine enquête gehouden onder rechters, waaruit bleek dat de respondenten geen voorstander waren van een tweefasenproces.⁹⁸ Ook een oud-minister van Justitie gaf rond diezelfde tijd te kennen dat naar zijn indruk rechters en officieren van justitie nogal sceptisch waren over een tweefasenproces.⁹⁹ Minder sceptisch maar toch gereserveerd zijn de rapporten die midden jaren zeventig verschijnen van de strafrechtcommissies van twee bonden waarin zowel rechters als officieren van justitie zijn verenigd.¹⁰⁰ Hoewel onderling iets verschillend, komen beide rapporten met een voorstel voor een beperkte wetswijziging. Volgens de rapporten moeten alleen de grote lijnen worden geregeld, zoals de blijvende aantastbaarheid van de tussenbeslissing in de tweede fase en het gebod om persoonlijke omstandigheden alleen te bespreken wanneer zij voor dat moment relevant zijn. Verder moet een tweefasenproces alleen bij zware zaken mogelijk zijn en dan ook alleen op verzoek van de verdachte. Deze voorstellen sluiten qua beperktheid aan bij enkele andere voorstellen in de literatuur.¹⁰¹ Dergelijke 'Minimalprogramme' zijn daarin voorgesteld als 'kleine Lösung' voor de invoering van een tweefasenproces. Veel auteurs hebben namelijk niet de verwachting dat een 'Große Lösung' (een uitvoeriger wetswijziging die positie kiest ten aanzien van alle deelvragen) grote kans maakt op legislatief succes. Dat schatten zij in op basis van de ratio van wetswijzigingen in die tijd (verkorting en vereenvoudiging van de procedures), het aantal processuele hervormingen waar de wetgever op dat moment al voor staat en ten slotte de complexiteit van de details van een tweefasenproces en de pennenstrijd die in de literatuur over die details wordt geleverd. Het zijn dan ook maar weinigen die zich wagen aan de volledige uitwerking van een 'Große Lösung'.¹⁰² In die uitgewerkte voorstellen zitten soms ook vergaande nieuwe onderdelen, zoals de introductie van een Wechselverhör van getuigen, waarbij de rechter in de ondervraging dus veel lijdelijker is.¹⁰³ Om dezelfde redenen is volgens een van de strafrechtcommissies het door haar ontworpen voorstel het hoogst haalbare. Saillant is overigens dat dit voorstel door het bestuur van de bond waarvan de commissie deel uitmaakte integraal is afgeschoten. Het bestaande proces zou een *fair trial* bieden en in dat licht achtte het bestuur de meerkosten van en de verwachte vertraging door een tweefasenproces niet gerechtvaardigd.¹⁰⁴ De andere strafrechtcommissie, van wie het voorstel binnen haar bond wel is aangenomen, geeft in haar rapport aan dat zij meer empirisch onderzoek wil afwachten alvorens te willen nadenken over een 'Große Lösung'.¹⁰⁵ Dat empirisch onderzoek vindt kort daarna plaats en wordt nu besproken.

⁹⁷ Zie o.m. Achenbach 1974, 402-403.

⁹⁸ Roxin 1975, p. 65 noot 11. Zie hierover ook Achenbach 1977, p. 243.

⁹⁹ Roxin 1975, p. 65 noot 11.

¹⁰⁰ Beide rapporten worden besproken in Achenbach 1977.

¹⁰¹ Zie bijvoorbeeld Achenbach 1974.

¹⁰² Voor enkele voorbeelden zie: Baumann 1985 en Heckner 1973.

¹⁰³ Zie Baumann 1985.

¹⁰⁴ Zie Achenbach 1977, p. 243-244, 254.

¹⁰⁵ Zie Achenbach 1977, p. 243-244.

7.3.4 Empirisch onderzoek betreffende een informeel tweefasenproces

In de jaren zeventig vindt onder leiding van hoogleraren Schöch en Schreiber een groot onderzoek plaats in het gebied Göttingen-Hannover-Braunschweig. Het betreft empirisch onderzoek naar concrete strafzaken ter beproeving van een informeel tweefasenproces binnen de kaders van het bestaande strafprocesrecht. Beknopt weergegeven richt het eerste gedeelte van het onderzoek zich op enkelvoudige kamers en op de lichtere zaken bij meervoudige kamers. Van dit deel is later verslag gedaan in een proefschrift van medeonderzoeker Dölling.¹⁰⁶ Het tweede gedeelte van het onderzoek richt zich op de zwaardere zaken bij meervoudige kamers. De resultaten van dit tweede deel zijn na afloop neergelegd in een proefschrift van medeonderzoeker Schunck.¹⁰⁷

Voor het onderzoek verklaren verschillende rechters in de betrokken gerechten zich bereid hun medewerking te verlenen. Dit maakt het mogelijk drie typen strafzaken te onderzoeken: (1) normale strafzaken van de deelnemende rechters, (2) strafzaken van de deelnemende rechters waarin zij de voor het onderzoek ontworpen tweefasenregeling in acht nemen, en (3) normale strafzaken van niet-deelnemende rechters. De resultaten worden verkregen door tijdens de strafzaken te werken met observanten die de tijd opnemen (inclusief de afzonderlijke tijden van de pleidooien, requisitoiren e.d.), die de gang van zaken noteren en die vragenlijsten invullen met betrekking tot de intensiteit van bepaalde procesonderdelen, zoals het strafmaatverweer. Daarnaast worden resultaten verkregen door vragenlijsten die na afloop van elke zaak door de direct betrokkenen worden ingevuld.

De ontworpen tweefaseregeling is beperkt opgezet – dus als ‘Minimalprogramm’ – en verzet zich zoals gezegd niet tegen het in die tijd bestaande strafprocesrecht. Het kan in dat opzicht worden gezien als procesreglement. Om binnen de wettelijke kaders te blijven moet worden gewerkt met een zuiver informele tussenbeslissing. Na de eerste fase volgt een beraadslaging, waarna het resultaat van die beraadslaging wordt uitgesproken. Volgens de regeling houdt dat in dat ofwel een vrijspraak wordt uitgesproken ofwel wordt geconstateerd dat er voldoende aanleiding is om met de tweede fase van het proces te beginnen. Wanneer dit laatste het geval is, wordt direct begonnen met de tweede fase. Omdat de onderzoekers ook de bescherming van de persoonlijke levenssfeer willen analyseren, volgt de regeling het Interlokut waarin die bescherming theoretisch het beste plaatsvindt; het Tatinterlokut. Niettemin wordt dit met de nodige soepelheid betracht, zo volgt uit de volgende bepaling van de regeling:

Die Beweisaufnahme ist auch auf persönliche Umstände zu erstrecken, wenn ihre Ermittlung zur Klärung der Tatfrage erforderlich ist. Vorstrafen sind in den ersten Abschnitt nur einzuführen, wenn es für den Nachweis der Tat erforderlich ist. Ein Beweismittel, das für die Tat- und für die Straffrage von Bedeutung ist, wird im ersten Abschnitt nur insoweit herangezogen, als es für die Prüfung der Tatfrage notwendig ist.

¹⁰⁶ Dölling 1978.

¹⁰⁷ Schunck 1982. Om precies te zijn richt het onderzoek van Dölling zich op de zogenoemde ‘Einzelrichter’ en ‘Schöffengerichte’, terwijl het onderzoek van Schunck is betrokken op de ‘Strafkammern’.

Voor de tweede fase wordt de verhouding tussen de eerste en de tweede fase onder meer als volgt uitgewerkt:

Treten Gesichtspunkte auf, die zu Zweifeln an der Richtigkeit des Zwischenbescheids Anlaß geben, sind sie durch erneute Beweisaufnahme zur Tatfrage zu klären.

Beweisanträge (...) können nicht allein deswegen wegen Prozeßverschleppung abgelehnt werden, weil der Antragsteller in der Lage war, den Antrag bereits im ersten Verhandlungsschnitt zu stellen.

De regeling is dus in beide fasen flexibel: zo nodig kan in de eerste fase op de persoonlijke omstandigheden en op de justitiële documentatie worden ingegaan en zo nodig kan in de tweede fase opnieuw het bewijs aan de orde worden gesteld.

De resultaten van het onderzoek laten volgens de onderzoekers zien dat het gekozen tweefasenproces juist door de flexibele insteek goed werkbaar is. In sommige gevallen werden ook daadwerkelijk de Schuldfähigkeit, de justitiële documentatie of andere persoonlijke omstandigheden in de eerste fase aan de orde gesteld. Een verklaring daarvoor zou voor een deel liggen in de macht der gewoonte van de rechter, maar voor het overige was voor het naar voren halen van de thema's ook inhoudelijk aanleiding. In ieder geval merken de onderzoekers op dat de afwijkingen van de hoofdregel (dat de zojuist genoemde thema's niet worden besproken in de eerste fase) zodanig in de minderheid zijn, dat de hoofdregel zijn waarde heeft bewezen.¹⁰⁸ De veronderstelling dat de gespreksthema's voor Tatfrage en Sanctionsfrage niet te scheiden zijn – welke veronderstelling als argument tegen het tweefasenproces wordt gebruikt – zien de onderzoekers dus niet op grote schaal terug in de resultaten.¹⁰⁹

De vraag of het tweefasenproces werkt, staat ook in verband met de mate waarin de persoonlijke levenssfeer van de verdachte wordt beschermd. In dat kader wijzen de onderzoekers erop dat in de onderzochte reguliere strafzaken (met een éénfaseproces) opvallend vaak in een vroeg stadium zowel de justitiële documentatie als andere persoonlijke omstandigheden werden behandeld. Dat leidt met name bij de daarbij voorkomende vrijspraken tot een contrast met het gekozen tweefasenproces. Het eerste deelonderzoek (enkelvoudige kamers en lichte zaken bij meervoudige kamers) laat de volgende percentages van vrijspraken zien waarbij al was ingegaan op de persoonlijke omstandigheden inclusief de justitiële documentatie: bij de éénfaseprocessen van de niet-deelnemende rechters 86,7%, bij de éénfaseprocessen van de deelnemende rechters 58,4% en bij de tweefasenprocessen 7,2%.¹¹⁰ Voor het tweede deelonderzoek (zware zaken bij meervoudige kamers) zijn de percentages respectievelijk 90%, 100% en 20%.¹¹¹ Het valt de onderzoekers tevens op dat in veel éénfaseprocessen persoonlijke omstandigheden van de verdachte, waaronder ook zijn justitiële documentatie, al bij de Vernehmung zur Person aan de orde zijn gesteld, dus nog voordat de verdachte wordt gewezen op zijn zwijgrecht.¹¹² De onderzoekers concluderen dat het gekozen tweefasenproces de persoonlijke levenssfeer van verdachten in het algemeen aanzienlijk beter beschermt.

¹⁰⁸ Zie o.m. Dölling 1978, p. 140 e.v.; Schöch 1978, p. 463 e.v.

¹⁰⁹ Wel blijkt dat de scheiding in sommige zaken moeilijk is; vgl. Schöch 1978, p. 463-464.

¹¹⁰ Zie voor een beknopt overzicht Schöch 1978, p. 467 en voorts Dölling 1978, p. 167-170.

¹¹¹ Schunck 1982, p. 156.

¹¹² Dölling 1978 p. 153; Schunck 1982, p. 155.

Wat betreft de onschuldpresumptie en de onbevangenheid van de rechter gingen de onderzoekers uit van de hypothesen dat een tweefasenproces verdachtes indruk van de onbevangenheid van de rechter positief zou beïnvloeden en dat een dergelijk proces de feitelijke onbevangenheid van de rechter beter zou waarborgen. De resultaten kunnen beide hypothesen echter niet bevestigen. Er zijn ook niet significant meer vrijspraken gekomen in de tweefasenprocessen dan in de onderzochte éénfaseprocessen. De onderzoekers geven aan dat twee factoren het experiment op dit punt ook compliceerden, namelijk de moeilijkheid van het operationaliseren van de hierbij betrokken begrippen (zoals 'onbevangenheid') en de omstandigheid dat het bestaande procesrecht de regel niet toelaat dat de rechter vooraf geen kennis mag nemen van bepaalde onderdelen van het dossier, zoals deskundigenrapportages en de justitiële documentatie. Ook de rechters in de tweefasenprocessen hadden van meet af aan toegang tot het hele dossier.¹¹³

De onderzoeksresultaten geven ook geen bewijs voor de stelling dat een tweefasenproces een duidelijk positief effect zou hebben op het zogenoemde Verdedigingsdilemma. Het verbetert de situatie enigszins omdat niet direct een aansluitend strafmaatverweer hoeft te worden gehouden, maar moeilijkheden blijven nog steeds bestaan. In veel van de onderzochte tweefasenprocessen ging de verdediging in de tweede fase opnieuw in op de bewijsvraag. Daarin zou een nieuw dilemma gelegen kunnen liggen: moet de verdediging de tussenbeslissing voor lief nemen of moet zij in de tweede fase het onderste uit de kan halen om de rechter alsnog van een vrijspraak te overtuigen? Een dergelijk dilemma doet zich altijd voor bij een informele tussenbeslissing (een tussenbeslissing die nog door hetzelfde gerecht bij de eindbeslissing kan worden herzien). Maar ook bij een bindende tussenbeslissing blijft volgens de onderzoekers een dilemma bestaan. Immers: wanneer in een strafmaatverweer omstandigheden worden aangedragen (bijvoorbeeld een motief) die in het vrijspraakverweer in de eerste fase voor onmogelijk werden gehouden ('mijn cliënt houdt vol dat hij onschuldig is') dan doet dat alsnog afbreuk aan de geloofwaardigheid van de verdediging. In ieder geval blijkt uit het onderzoek dat de overtuigingskracht van vrijspraakverweren en strafmaatverweren door rechters, officieren van justitie en observanten in de tweefasenprocessen niet groter werd geacht dan in de éénfaseprocessen.¹¹⁴

Volgens de onderzoekers leidt het tweefasenproces volgens de resultaten tot een duidelijk intensievere behandeling van straftoemingsvraag. De rechter besteedt meer tijd aan het gesprek met de verdachte over factoren die voor de op te leggen straf relevant zijn. Verder spreekt zowel de officier van justitie als de verdediging vaak langer over de straftoemeting dan in de onderzochte éénfaseprocessen. Uit de resultaten komt daarentegen niet naar voren dat de verdachte in dit verband ook beter meewerkt aan het gesprek met de rechter en ook niet dat de verdachte zijn straf meer zou accepteren.¹¹⁵ Daarnaast kan het onderzoek wat de eerste fase betreft niet bevestigen dat verdachten in die eerste fase significant moeilijker aan het praten te krijgen zijn en evenmin dat zij daarin minder geneigd zouden zijn tot het erkennen van bepaalde feiten.¹¹⁶

¹¹³ Dölling 1978 p. 71-72, 147 e.v.; Schunck 1982, p. 130-139, 254.

¹¹⁴ Dölling 1978 p. 170-176; Schunck 1982, p. 162-174.

¹¹⁵ Dölling 1978 p. 177-213; Schunck 1982, p. 175-219.

¹¹⁶ Dölling 1978 p. 213-217; Schunck 1982, p. 220-226.

Interessant is voorts wat de onderzoekers signalieren over de duur van de onderzochte één- en tweefasenprocessen. In de resultaten tekent zich een verschil af tussen de zaaksoorten. In het tweede onderzoeksdeel – met betrekking tot de zwaardere zaken bij meervoudige kamers – is niet gebleken dat de tweefasenprocessen gemiddeld langer duren dan de éénfaseprocessen. Weliswaar duurt de behandeling van de straftoemeting bij de tweefasenprocessen vaak iets langer dan bij de éénfaseprocessen, maar dat veroorzaakt niet een langere totaalduur. Integendeel: gemiddeld genomen duren deze tweefasenprocessen zelfs aanzienlijk korter dan de éénfaseprocessen van de niet-deelnemende rechters en ongeveer even lang als de éénfaseprocessen van de deelnemende rechters. Ook wordt uit de verwerkte data afgeleid dat deze tweefasenprocessen niet hebben geleid tot het vaker instellen van rechtsmiddelen. Het aantal ingestelde appels ligt bij de tweefasenprocessen zelfs iets lager dan de bij de éénfaseprocessen. In ieder blijkt dus niet dat door een toename van appels alsnog een vertragend effect voor de strafvordering als geheel zou optreden.¹¹⁷ Bij het eerste onderzoeksdeel – met betrekking tot zaken bij de enkelvoudige kamers en lichte zaken bij de meervoudige kamers – zijn de bevindingen fundamenteel anders. Daar is een aanzienlijke stijging zichtbaar in de duur van de tweefasenprocessen ten opzichte van die in de onderzochte éénfaseprocessen. De tweefasenprocessen van de enkelvoudige kamers duren gemiddeld 41% langer, die van de lichte zaken in meervoudige kamers circa 30%.¹¹⁸ De verlenging wordt door de onderzoekers voor ongeveer een derde toegeschreven aan de verlenging van de behandeling van de straftoemetingsvraag en voor het overige aan een langere behandeling van de eerste fase en aan de technische aspecten van het tweefasenproces (zoals de onderbrekingen die te maken hebben met de tussenbeslissing).¹¹⁹ Voor de beoordeling van het vertragend effect van de onderhavige tweefasenprocessen is van belang dat de onderzoekers geen relatie hebben waargenomen tussen de tweefasenprocessen en het instellen van rechtsmiddelen; op basis van het onderzoek kan niet worden gezegd dat het tweefasenproces leidt tot minder appels en kan dus ook niet worden gezegd dat de vertraging in de eerste lijn wordt gecompenseerd door een afname van zaken in hoger beroep. Men komt tot de slotsom dat de toegenomen proceslengte bij deze zaken kennelijk alleen kan worden gecompenseerd door een verhoging van de algemene zittingscapaciteit.¹²⁰

Ten slotte kan worden opgemerkt dat de ondervraagde rechters en officieren van justitie in het algemeen de tweefasenprocessen positief waarderen en geschikt achten. Zoals te verwachten, is wel een relatie aanwijsbaar tussen de moeilijkheid waarmee daad- en daderkwes-ties zich laten scheiden en de waardering van het tweefasenproces: hoe moeilijker die factoren te scheiden zijn, hoe minder geschikt het tweefasenproces wordt geacht. Verder blijkt dat de rechters en officieren het tweefasenproces veel hoger waarderen bij niet-bekennende verdachten dan bij bekende verdachten. Het zo strikt mogelijk scheiden van de twee fases wordt in zaken met volledig bekende verdachten gezien als 'überflüssiger Formalismus'.¹²¹

¹¹⁷ Schunck 1982, p. 226-242, 259.

¹¹⁸ Zie Dölling 1978, p. 231-236. Het laatstgenoemde percentage maken wij zelf op uit de gegevens die Dölling weergeeft (p. 234).

¹¹⁹ Zie Dölling 1978, p. 241.

¹²⁰ Zie Dölling 1978, p. 235.

¹²¹ Zie Dölling 1978, p. 236-240; Schunck 1982, p. 242-249.

7.3.5 *Behoud van het éénfaseproces*

Uiteindelijk is het in Duitsland toch niet gekomen tot invoering van een tweefasenproces, zelfs niet in beperkte vorm. Waar dat precies aan ligt blijft ongewis; noch in de literatuur noch in de wetsgeschiedenis kunnen duidelijke verklaringen worden gevonden. Wel is duidelijk dat de wetgever in de jaren zestig van de vorige eeuw aan de mogelijkheid van een tweefasenproces en aan de voordelen daarvan heeft gedacht. In de aanloop naar een nieuwe wet waarin ook concreter zou worden geregeld wanneer de justitiële documentatie ter sprake kan worden gebracht tijdens het strafproces (zie de eerdere opmerkingen over dit punt) werd het volgende overwogen:

In Zusammenhang mit der Vorschrift über die Feststellung von Vorstrafen ist die Einführung eines Schuldinterlokuts diskutiert worden, d. h. ob die Hauptverhandlung in zwei Abschnitte geteilt werden soll, derart, daß im ersten nur die Schuldfrage und im zweiten, nach deren Bejahung, nur noch die Frage nach der Art und der Höhe der Strafe behandelt werden soll. Diese Regelung hätte zwar u. a. den Vorteil, daß die Erörterung von Vorstrafen, die nur für die Strafzumessung bedeutsam sein könnten, in den Fällen, in denen die Schuldfrage verneint wird, unterbleiben könnte. Der Ausschuß kam aber trotzdem und in Übereinstimmung mit dem Strafrechtsausschuß des Deutschen Richterbundes und dem Strafrechtsausschuß der Bundesrechtsanwaltskammer zu dem Ergebnis, daß die Zeit für die Einführung des Schuldinterlokuts noch nicht gekommen sei.¹²²

Kennelijk is de tijd ook in de jaren tachtig niet gekomen, toen opnieuw het strafprocesrecht werd gewijzigd, en ook niet daarna. Zoals eerder gesteld is de invoering van een tweefasenproces vermoedelijk niet aantrekkelijk geweest in verband met de ratio van veel wetswijzigingen in die tijd ('Beschleunigung und Entlastung der Strafjustiz')¹²³, het aantal processuele hervormingen waar de wetgever in die periode al voor stond en de complexiteit van de details van een tweefasenproces in samenhang met de strijd die in de literatuur over die details wordt geleverd. In de literatuur wordt ook opgemerkt dat er tot in de jaren tachtig al zo veel kleine wijzigingen in het strafprocesrecht zijn bijgekomen, dat daarmee de behoefte aan fundamentele wijzigingen sterk is afgenomen.¹²⁴ Vanzelfsprekend kunnen als mogelijke reden voor het behoud van het éénfaseproces ook de resultaten van het empirisch onderzoek worden genoemd. Voor de enkelvoudige kamers en lichtere zaken lieten deze duidelijk zien dat met een integrale invoering substantiële investeringen gemoeid zouden zijn. Bovendien werden bepaalde veronderstelde voordelen van het tweefasenproces uit het onderzoek niet of nauwelijks zichtbaar, zoals de voordelen met betrekking tot de onschuldpresumptie, de onbevangenheid van de rechter, het Verteidigungsdilemma en de medewerking en acceptatiegraad van de verdachte in de straftoemingsfase.

Tegenwoordig wordt in de handboeken over het Duitse strafprocesrecht nog altijd gewezen op de oude discussie over het Schuldinterlokut (als algemene benaming van het tweefasenproces) en op de voordelen van een dergelijk proces. Wat in de jaren zeventig werd gezegd,

¹²² BT-Drs. IV/178, IV/1020, p. 5.

¹²³ Baumann 1985, p. 1-2.

¹²⁴ Baumann 1985, p. 1.

geldt dus misschien nog steeds: 'Nur wenige Autoren lehnen das Schuldinterlokut ab, sie haben allerdings die schweigende Mehrheit der Justiz fast geschlossen hinter sich.'¹²⁵

¹²⁵ Schöch 1978, p. 458.

Naar een tweefasenproces?

Geïnterviewde deskundigen:

Jürgen Cierniak

Rechter in het Bundesgerichtshof en co-auteur van *Meyer-Gößner 2010*

Bea Herrschaft

Strafrechtadvocate bij HammPartner Rechtsanwälte, Frankfurt am Main, Duitsland

Silke Hüttug

Officier van justitie, Frankfurt am Main, Duitsland

Friederike Vilmar

Strafrechtadvocate in Frankfurt am Main, Duitsland

Hoofdstuk 8 Zweden

K. Lindenberg

8.1 Inleiding¹

Het Zweedse onderzoek ter terechtzitting kan worden omschreven als gematigd accusatoir.² De accusatoire grondslag blijkt onder meer uit het belang dat wordt gehecht aan het onmiddellijkheidsbeginsel. Het bewijs dient in de regel op de zitting te worden geproduceerd door middel van het horen van de verdachte, het slachtoffer, getuigen en deskundigen. Daarnaast hebben de officier van justitie en de verdediging een zelfstandig recht om het slachtoffer en getuigen over en weer te bevragen en bestaat het rechterlijk college voor een belangrijk deel uit lekenrechters.³ Deze accusatoire trekken worden aangevuld door meer inquisitoire trekken die de materiële waarheidsvinding dienen. Zo wordt de strafzaak altijd voorgezeten door een professionele rechter en hebben rechters ook zelf de bevoegdheid om vragen te stellen aan de gehoorde betrokkenen. Rechters kunnen voorts aanvullend onderzoek initiëren, onder meer door het oproepen van nieuwe getuigen of deskundigen. Aan de zijde van het openbaar ministerie valt op dat van de officier van justitie wordt verwacht dat hij zijn taak objectief vervult. Dit vereiste is uitdrukkelijk vastgesteld voor het vooronderzoek (dat inquisitoir van karakter is) maar aangenomen wordt dat uit zijn publieke taakvervulling volgt dat een officier van justitie ook ter zitting acht moet slaan op zowel belastend als ontlastend materiaal, ondanks dat hij in het proces als partij worden aangemerkt.⁴ Ten slotte doet een bekentenis van de verdachte niet af aan de verplichte bewijsproductie op de zitting; bij een ingestelde vervolging zal ondanks de bekentenis het onderzoek ter zitting integraal plaatsvinden.⁵

¹ De leerstukken die in dit hoofdstuk aan de orde komen, betreffen het positieve recht in Zweden. Recentelijk heeft een Zweedse staatscommissie onderzoek gedaan naar de mogelijkheden om de effectiviteit van het strafproces te verhogen. Het eindrapport met daarin een conceptwetsvoorstel is in april 2013 verschenen en ter consultatie aangeboden aan verschillende organen. Vanwege de verschijningsdatum en de complexiteit van het voorstel (het gaat om een fundamentele heroriëntatie van meer dan duizend pagina's) kon deze informatie hier slechts gedeeltelijk worden beoordeeld. Daarbij komt dat uit de voor dit hoofdstuk gehouden interviews (zie het slot van dit hoofdstuk) blijkt dat de commissievoorstellen controversieel worden geacht. Zie voor de betreffende documenten: <www.regeringen.se/sb/d/108/a/213813>, geraadpleegd op 18 april 2013.

² Voor de hier uiteengezette eigenschappen van het Zweedse strafproces, zie: Brienens & Hoegen 2000, p. 883-884; Wergens 2002, p. 259; Wong 2012.

³ In eerste aanleg is de voorzitter een professionele rechter en nemen daarnaast drie lekenrechters plaats in het college. In hoger beroep gaat het doorgaans om drie professionele rechters en twee lekenrechters. Zie Eliantonio e.a. 2012, p. 353.

⁴ Wong 2012, p. 746.

⁵ Bogdan 2010, p. 230; Brienens & Hoegen 2000, p. 883-884.

8.2 Slachtofferrechten

8.2.1 Ontwikkelingen

In Zweden bestaat sinds de jaren zeventig van de vorige eeuw groeiende aandacht voor de positie van het slachtoffer, in zowel de wetenschap als de politiek. Die positie werd tot dan toe als slecht bestempeld en het besef dat slachtoffers niet veronachtzaamd mogen worden in de strafvordering leidde gradueel tot uitbreiding van de slachtofferrechten.⁶ In de jaren tachtig kreeg het slachtoffer het recht om zijn civiele vordering als benadeelde partij in te brengen in het strafproces en om daarbij in bepaalde gevallen gefinancierde rechtshulp te ontvangen. In de jaren negentig volgden wetwijzigingen ter verbetering van de informatiepositie van het slachtoffer en ter bescherming van zijn identiteit in zaken waarin hij gevaar liep. Bovendien werden regels met betrekking tot de benadeelde partij en de gefinancierde rechtshulp sterk vereenvoudigd en versoepeld. Ook werd een publiekrechtelijke slachtofferautoriteit opgericht, de 'Brottsoffermyndigheterna' (in het Engels noemt deze zich de 'Crime Victim Compensation and Support Authority'). Dit overheidsorgaan is onderdeel van het ministerie van Justitie en heeft de algemene taak om de belangen van slachtoffers te behartigen en voor die belangen aandacht te vragen. Het orgaan beheert schadefondsen, informeert slachtoffers over hun rechten en helpt hen bij de voorbereiding van hun vordering tot schadevergoeding.

In de volgende paragrafen worden bepaalde facetten van de positie van het slachtoffer besproken vanuit de huidige stand van recht en praktijk. Het betreft de algemene status van het slachtoffer, het beklagrecht en de drie rollen waarin het slachtoffer als procespartij optreedt: de rol van private aanklager, van benadeelde partij en van accessoire aanklager. Hierbij is van belang te vermelden dat in 2010 een staatscommissie is ingesteld om het gehele strafprocesrecht tegen het licht te houden met het oog op de effectiviteit van het strafproces. In april 2013 heeft de commissie haar eindrapport gepresenteerd en ter consultatie aangeboden aan diverse organen.⁷ De voorstellen van de commissie raken tevens de slachtofferrechten.⁸ Voorzienbaar is dus dat binnen enkele jaren de positie van het slachtoffer in Zweden anders is geregeld dan nu, maar het is nog te vroeg om te voorspellen hoe een en ander vorm zal krijgen; de voorstellen van de commissie zijn controversieel.⁹ Wat de slachtofferrechten betreft, is volgens de staatscommissie het systeem van die rechten onoverzichtelijk geworden. Het systeem moet worden herzien en opnieuw worden opgebouwd rond de centrale belangen van het slachtoffer: het belang om te worden geïnformeerd, om aanwezig te kunnen zijn op de zitting en om de schade vergoed te krijgen. Met het oog op deze centrale belangen stelt de commissie dat het onnodig is om voor het slachtoffer een zelfstandig recht te introduceren om gehoord te worden over de gevolgen van het feit. Die gevolgen komen in de regel aan de orde wanneer hij over het feit wordt gehoord. Daarnaast kan hij als benadeelde partij zelf bewerkstelligen dat nog niet genoemde gevolgen aan de orde komen in het kader van zijn civiele vor-

⁶ Zie voor deze ontwikkelingen: Brienen & Hoegen 2000; Eliantonio e.a. 2012; Wergens 2002.

⁷ Zie over deze staatscommissie noot 1 van dit hoofdstuk.

⁸ Brottmålsprocessen 2013, p. 265-308.

⁹ Aldus enkele van de voor dit hoofdstuk geïnterviewde personen (zie het slot van dit hoofdstuk).

dering.¹⁰ Na de heroriëntatie op de slachtofferrechten is de staatscommissie verder van mening dat het recht van het slachtoffer om als accessoire aanklager op te treden, kan vervallen. Dit deelvoorstel komt in § 8.2.6 nader aan de orde.

8.2.2 De algemene slachtofferstatus

De algemene Zweedse term voor slachtoffer is *brottsoffer* ('misdadaadslachtoffer') maar wordt in de juridische context nauwelijks gehanteerd. In die context wordt meestal gesproken van *målsägande*. Letterlijk betekent dit 'hij van wie de zaak is'. Het Zweedse Wetboek van Rechtsvordering, dat naast het burgerlijk procesrecht ook het strafprocesrecht bevat, definieert *målsägande* als degene tegen wie het strafbare feit is begaan of door dat feit is beledigd of geschaad.¹¹ Hoewel deze definitie doorslaggevend is voor het verkrijgen van de hieronder besproken rechten, wordt zij in het strafprocesrecht zodanig ruim gehanteerd dat in de praktijk op dat punt geen problemen optreden.¹²

Door het onmiddellijkheidsbeginsel speelt het slachtoffer als zodanig altijd een centrale rol in het strafproces. Hij is in de regel verplicht op de zitting te verschijnen om ondervraagd te worden. Bijzonder is wel dat hij nadrukkelijk niet de status van getuige heeft. Hij mag niet onder ede worden gehoord en is ook niet gehouden tot het beantwoorden van de vragen. Het slachtoffer wordt gezien als natuurlijke opponent van de verdachte en in dat opzicht wordt het evenwichtig geacht om daar waar de verdachte het recht heeft om te zwijgen, dat recht eveneens te verlenen aan het slachtoffer. Hetzelfde gaat op voor de afwezigheid van een sanctie op het afleggen van onware verklaringen. De implicatie hiervan is dat zowel de verdachte als het slachtoffer a priori als niet-onpartijdige betrokkenen kunnen worden beschouwd.¹³ Een belangrijk gevolg van het recht om te zwijgen en van de vrijwaring van meened, is dat het slachtoffer ook minder kwetsbaar is voor agressieve ondervragingen van de verdediging.¹⁴

8.2.3 Beklagrecht

Het slachtoffer heeft in Zweden het recht om op te komen tegen de beslissing van de officier van justitie om een verdachte niet te vervolgen. In dit kader is van belang dat in Zweden voor de meeste delicten het formele legaliteitsbeginsel geldt. In dat geval kan de officier van justitie in de regel alleen van vervolging afzien indien een gebrek aan bewijs die beslissing rechtvaardigt. Is er voldoende bewijs om de zaak voor te leggen aan de strafrechter en doet de officier van justitie dat niet, dan is dat een ernstig plichtsverzuim en een zelfstandig strafbaar feit.¹⁵

¹⁰ Brottmålsprocessen 2013, p. 296-298.

¹¹ Art. 20:8 RB (Rättegångsbalken). Het Wetboek van Rechtsvordering is door de overheid in het Engels vertaald. In die vertaling luidt de onderhavige bepaling: 'The aggrieved person is the person against whom the offence was committed or who was affronted or harmed by it.'

Zie <www.regeringen.se/content/1/c4/15/40/472970fc.pdf>, geraadpleegd op 18 april 2013. De vertaling dateert uit 1998, maar de wettekst is sindsdien grotendeels gelijk gebleven, zo ook op dit punt.

¹² Eliantonio e.a. 2012, p. 366.

¹³ Brienen & Hoegen 2000, p. 889-900; Diesen 2012, p. 579.

¹⁴ Vgl. Brienen & Hoegen 2000, p. 883 en Wergens 2002, p. 259.

¹⁵ Wong 2012, p. 743. Zie voor uitzonderingen op deze regel: Wergens 2002, p. 273-274; Wong 2012, p. 766 e.v.

Voor enkele lichtere delicten, zoals beledigingsdelicten, geldt daarentegen het opportuniteitsbeginsel en is mogelijk dat de officier van justitie de zaak seponeert op basis van beleidsafwegingen.¹⁶ Tegen de beslissing om niet te vervolgen (hetzij vanwege onvoldoende bewijs, hetzij vanwege beleidsafwegingen waar die zijn toegestaan) heeft het slachtoffer een beklagrecht. Dit betreft een buitengerechtelijke administratieve procedure van bezwaar en beroep die niet wettelijk is geregeld, maar in de praktijk tot ontwikkeling is gekomen.¹⁷ Het slachtoffer kan tegen de beslissing om niet te vervolgen eerst bezwaar maken bij de officier van justitie die de beslissing heeft genomen. Indien deze na heroverweging bij zijn beslissing blijft, kan beroep worden aangetekend bij een hogere officier van justitie. Komt de hogere officier van justitie tot de beslissing dat moet worden vervolgd, dan kan hij, vanwege de individuele onafhankelijkheid binnen de staande magistratuur, de lagere officier van justitie niet de opdracht geven een vervolging in te stellen. De hogere officier van justitie zal in dat geval de vervolging zelf op zich moeten nemen of een collega van de lagere officier van justitie bereid moeten vinden de zaak over te nemen.¹⁸ Over het jaar 2008 is bekend dat in dat jaar minder dan 1% van de onderhavige beslissingen is aangevochten en dat in ongeveer 11% van die gevallen tot een andere beslissing werd gekomen.¹⁹

8.2.4 *Private aanklager*

Indien de officier van justitie besluit van vervolging af te zien, ontstaat voor het slachtoffer de mogelijkheid om zelf vervolging in te stellen als private aanklager, vergelijkbaar met het Duitse systeem van de Privatkläger.²⁰ In eerste aanleg gaat het dan om feiten die vallen binnen het formele legaliteitsbeginsel maar waarvoor volgens de officier van justitie onvoldoende bewijs voorhanden is, of om feiten die vallen binnen het opportuniteitsbeginsel maar waarbij de officier van justitie tot een beleidssepot is gekomen. Is de zaak in eerste aanleg door het openbaar ministerie ambtshalve vervolgd maar besluit de officier van justitie niet in hoger beroep te gaan, dan kan het slachtoffer dat in eerste aanleg als accessoire aanklager optrad (zie § 8.2.6) zelfstandig hoger beroep aantekenen. Hij kan in beroep gaan tegen een vrijspraak, maar ook tegen een veroordeling met een in zijn ogen te lage bestraffing. Omdat het openbaar ministerie in het hoger beroep niet betrokken is, opereert het slachtoffer hier als private aanklager.

In alle gevallen neemt het slachtoffer bij private vervolging een groot risico, omdat hij kosten moet maken en niet weet of hij die investering terugkrijgt, en bovendien de kosten van de verdachte moet dragen indien het niet komt tot een veroordeling. De private vervolging komt in Zweden dan ook uiterst zelden voor en is bovendien zelden succesvol.²¹

¹⁶ Eliantonio e.a. 2012, p. 354-355.

¹⁷ Brienen & Hoegen 2000, p. 900; Eliantonio e.a. 2012, p. 363.

¹⁸ Brienen & Hoegen 2000, p. 891; Eliantonio e.a. 2012, p. 355-356, 363; Wong 2012, p. 745-746.

¹⁹ Eliantonio e.a. 2012, p. 356.

²⁰ Zie hierover par. 7.2.1.

²¹ Eliantonio e.a. 2012, p. 366 en Wergens 2002, p. 274.

8.2.5 *Benadeelde partij*

Indien het slachtoffer bij de politie of de officier van justitie aangeeft materiële of immateriële schade te hebben geleden, bestaat voor de betrokken ambtenaar de verplichting het slachtoffer assistentie te verlenen bij de uitwerking van de vordering en om de grondslagen van de vordering in het opsporingsonderzoek mee te nemen. Dit lijkt alleen uitzondering wanneer de vordering te complex moet worden geacht. Indien het slachtoffer ter zitting niet zelf wenst op te treden als benadeelde partij, bestaat voor de vervolgende officier van justitie voorts de plicht om de vordering namens het slachtoffer in te brengen en te verdedigen. Uitzonderd zijn alleen gevallen waarin de vordering klaarblijkelijk geen verband houdt met het ten laste gelegde feit, exorbitant hoog is of anderszins evident ongegrond is.²² In de literatuur wordt gesteld dat de plicht om de benadeelde partij in alle andere gevallen te vertegenwoordigen de officier van justitie soms in een lastige positie kan brengen. Hij lijkt enerzijds zijn objectiviteit te moeten bewaren (zie hiervoor), maar moet ten aanzien van de vordering een gekleurd standpunt innemen.²³ Niettemin leidt dit in de praktijk nauwelijks tot problemen en komt deze vorm van vertegenwoordiging heel vaak voor in Zweden. Daarbij is de vordering doorgaans een prominent onderdeel van het requisitoir van de officier van justitie.²⁴

Besluit het slachtoffer zelf als benadeelde partij op te treden, dan krijgt hij daarmee een officiële partijpositie met aanvullende rechten.²⁵ Hij mag bijvoorbeeld onvoorwaardelijk aanwezig zijn bij de zitting, vragen stellen aan de verdachte, het dossier inzien, bewijs inbrengen, aanvullende onderzoekshandelingen verzoeken en een slotpleidooi houden over zijn vordering. Deze rechten mogen ook worden uitgeoefend door de advocaat van het slachtoffer, iets wat bijna altijd het geval is wanneer het slachtoffer voorgaande aan het proces al een advocaat heeft (in Zweden bestaat voor slachtoffers in dit verband een ruimhartige toewijzing van gefinancierde rechtshulp, die ook al in het vooronderzoek kan worden geëffectueerd).²⁶ Wil het slachtoffer zijn belangen ter zitting zelf behartigen of laten behartigen door zijn advocaat, dan vervalt de vertegenwoordiging door de officier van justitie. Het slachtoffer of zijn advocaat moet zich in de uitoefening van de genoemde rechten wel beperken tot zaken die de vordering aangaan. Wordt buiten die context getreden, bijvoorbeeld doordat wordt ingegaan op de straftoemeting, dan kan de rechter ingrijpen. Dergelijk ingrijpen schijnt in de praktijk geregeld voor te komen.²⁷ In die gevallen kan de rechter aangeven dat de bevoegdheid van de benadeelde partij wordt overschreden en dat dergelijke acties zijn voorbehouden aan het slachtoffer als accessoire aanklager (zie hieronder). De rechter kan aansluitend de vraag voorleggen of men de status van accessoire aanklager wenst te verkrijgen.

Als de inhoudelijke beoordeling van de vordering het strafgeding volgens de rechter te veel zou belasten, dan kan deze de benadeelde partij verwijzen naar de civiele procedure.

²² Bogdan 2010, p. 231; Eliantonio e.a. 2012, p. 356; Wergens 2002, p. 281-283.

²³ Wong 2012, p. 746.

²⁴ Eliantonio e.a. 2012, p. 354. Zie voorts het Zweedse landenrapport voor Eurojustice: <www.eurojustice.com/member_states/sweden/country_report/638>, geraadpleegd op 18 april 2013.

²⁵ Brottmålsprocessen 2013, p. 269, 273.

²⁶ Brienen & Hoegen 2000, p. 891-892; Diesen 2012, p. 579; Eliantonio e.a. 2012, p. 360-361, 364-365, 367; Wergens 2002, p. 282-283.

²⁷ Brottmålsprocessen 2013, p. 270.

Spiegelbeeldig kan de rechter desgevraagd ook een lopende civiele procedure over de geleden schade bij het strafgeding betrekken indien de aard van de vordering dat toelaat. Na hervormingen op het terrein van de benadeelde partij heeft de strafrechter de mogelijkheid gekregen de vorderingen in het strafgeding ook toe te wijzen op basis van billijkheidsoverwegingen, waarmee de bewijslast van de benadeelde partij aanzienlijk werd verlicht.²⁸

8.2.6 *Accessoire aanklager*

De rol van accessoire aanklager is de derde rol waarin het slachtoffer in het strafproces als procespartij wordt beschouwd, naast de rol van private aanklager en die van benadeelde partij. Als accessoire aanklager geniet het slachtoffer de meeste rechten. Hij heeft dezelfde rechten die de benadeelde partij toekomen, maar voor de accessoire aanklager zijn deze rechten niet meer beperkt tot zaken die de vordering tot schadevergoeding betreffen. Globaal komt het erop neer dat de accessoire aanklager op de zitting dezelfde rechten geniet als de officier van justitie. Zo mag hij vorderen dat de tenlastelegging wordt gewijzigd of aangevuld, bewijs aandragen en onderzoekshandelingen verzoeken. In zijn slotpleidooi mag hij ook ingaan op het bewijs en op de straftoemeting.²⁹ De manier waarop het slachtoffer de status van accessoire aanklager verkrijgt, is vreemd genoeg nauwelijks geregeld.³⁰ Doorgaans is voldoende dat men de rechter verzoekt deze status te verlenen. Indien de rechter van mening is dat de verzoeker *målsägande* is ('slachtoffer', zie § 8.2.2), wordt het verzoek toegewezen. Het slachtoffer vervult deze rol overigens zelden zelf; het is bijna altijd zijn advocaat die optreedt als accessoire aanklager.³¹

Voor zover kon worden nagegaan, ontbreken concrete cijfers over de mate waarin accessoire aanklagers betrokken zijn in de Zweedse strafprocessen. Dat mag ook niet verbazen wanneer wordt bedacht hoe subtiel de uitoefening van deze rechten kan verlopen. De advocaat van de benadeelde partij die na het requisitoir van de officier van justitie het woord voert, kan zijn slotpleidooi beginnen met de opmerking dat hij het eens is met de officier van justitie, om daarna de vordering van het slachtoffer te bepleiten. Formeel mag hij deze eerste opmerking niet maken wanneer hij niet ook de status van accessoire aanklager heeft, omdat die opmerking door haar ruime strekking verwijst naar thema's als bewijs en straf, die de officier net daarvoor heeft besproken. Die thema's gaan niet over de vergoeding van geleden schade, waartoe de benadeelde partij zich als gezegd moet beperken. Wanneer de rechter niet ingrijpt (iets wat hij formeel zou kunnen doen) dan is de vraag of het hier een geval betreft waarin impliciet de status van accessoire aanklager is verleend. Wordt een dergelijke korte opmerking gemaakt door een advocaat van een slachtoffer aan wie al de status van accessoire aanklager is verleend, dan is de vervulling van die rol natuurlijk uiterst minimaal. Hoe dit ook zij, uit de praktijk blijkt dat dergelijke opmerkingen – korte opmerkingen waarin door de advocaat van het slachtoffer de visie van de officier wordt onderschreven – betrekkelijk vaak voorkomen. Naar verluidt gebeurt het daarentegen veel minder vaak dat een advocaat als middellijk acces-

²⁸ Wergens 2002, p. 281-282.

²⁹ Brottmålsprocessen 2013, p. 267.

³⁰ Brottmålsprocessen 2013, p. 269.

³¹ Brottmålsprocessen 2013, p. 269.

soire aanklager (laat staan het slachtoffer als accessoire aanklager) zelf uitgebreid ingaat op bewijskwesities of op de straftoemetingvraag.³²

Over de functie van de modaliteit van accessoire aanklager lopen in Zweden de meningen uiteen. Sommigen vinden dat de rol van accessoire aanklager in het algemeen ertoe dient om het slachtoffer desgewenst daadwerkelijk invloed te geven in het strafproces. Meer specifiek zou het slachtoffer in deze rol de mogelijkheid worden gegeven het werk van het openbaar ministerie te controleren en waar hij dat nodig acht aanvullingen of bijstellingen te bewerkstelligen, bijvoorbeeld ten aanzien van de tenlastelegging of het bewijs. Dit kan positief worden uitgelegd (assisteren van een mogelijk door werkdruk onnauwkeurige officier van justitie) maar ook wat negatiever (nauwlettend nagaan of zijn slachtofferbelangen wel voldoende worden behartigd). Anderen schrijven aan de accessoire aanklager vooral een symbolische functie toe. De mogelijkheid om accessoire aanklager te worden, drukt uit dat het slachtoffer serieus genomen wordt en op zijn initiatief ten volle zal worden gehoord.³³

Zoals besproken in § 8.2.1, heeft een Zweedse staatscommissie recentelijk voorgesteld om de modaliteit van accessoire aanklager af te schaffen. Voor dat voorstel worden verschillende redenen genoemd.³⁴ Ten eerste is de regeling van de verschillende slachtofferposities volgens de staatscommissie te onduidelijk. Daarbij heeft de commissie met name het grensgebied tussen benadeelde partij en accessoire aanklager op het oog. De onduidelijkheid zou onder slachtoffers, advocaten en verdachten voor verwarring zorgen, verwarring die niet zelden in de zittingszaal tot uiting komt. Ten tweede wordt gesteld dat de rol van accessoire aanklager zowel de rechter als de verdachte in een lastige positie kan brengen. Zo kan de rechter moeite hebben om een empatische houding te blijven innemen jegens het slachtoffer of zijn advocaat, omdat de invloed van de accessoire aanklager op het proces verstrekkend kan zijn en de rechter ook aan de verdachte zijn onpartijdigheid zal willen blijven tonen. Voor de verdachte en de verdediging kunnen de bevoegdheden van de accessoire aanklager meebrengen dat niet goed kan worden geanticipeerd op de inhoud van het proces. Op een heel laat moment, zelfs ter zitting, kan nog blijken dat de rol van accessoire aanklager wordt ingenomen. Indien die rol actief wordt vervuld en inhoudelijk afwijkt van de lijn van de officier van justitie (bijvoorbeeld qua wetsinterpretatie, bewijswaardering en strafmaat) dan moet de verdediging opeens op twee borden tegelijk schaken. Uiteenlopende visies van twee aanklagers verzwaren uiteindelijk ook de taak van de rechter. Ten slotte is volgens de staatscommissie de verantwoordelijkheid voor de aansprakelijkstelling van verdachten primair gelegen bij het openbaar ministerie. Het openbaar ministerie is daarbij bij het formuleren van de strafeis gehouden aan het beginsel van proportionaliteit. Moeilijk valt in te zien waarom het slachtoffer het recht behoort te hebben om zich in die verantwoordelijkheid en uitgangspunten te mengen, aldus de staatscommissie. De commissie benadrukt dat het tegenover slachtoffers van groot belang is dat de overheid de daders opspoort en bestraft. Tijdens het vooronderzoek en het onderzoek ter terechtzitting moeten slachtoffers correct worden bejegend en over het feit en de gevolgen daarvan kunnen worden gehoord. Daarnaast dient hun participatie voor het verkrijgen van schadevergoeding ruim baan te krijgen. Het zijn deze punten waarop in het rapport van de

³² Aldus de in het kader van dit hoofdstuk geïnterviewde personen (zie na par. 8.3).

³³ Brottmålsprocessen 2013, p. 267-269.

³⁴ Brottmålsprocessen 2013, p. 274-277.

staatscommissie wordt ingezet. De voorstellen van de commissie betreffen als gezegd het hele strafprocesrecht en zijn volgens de voor dit hoofdstuk geïnterviewde deskundigen kritisch ontvangen.³⁵ Onzeker is dus nog of de modaliteit van accessoire aanklager inderdaad zal worden afgeschaft.

8.3 Het strafproces en forensisch-psychiatrisch onderzoek³⁶

In deze studie wordt met betrekking tot Nederland onder meer aandacht besteed aan gedachten over de relatie tussen het moment waarop een verdachte psychiatrisch wordt onderzocht (vóór of na beantwoording van de bewijsvraag) en de mate waarin hij aan dat onderzoek meewerkt.³⁷ In dat verband kan het volgende over Zweden worden vermeld.

Wanneer de dader tot zijn daad is gekomen onder invloed van een stoornis, blokkeert die omstandigheid in geen enkel geval een veroordeling; in Zweden neemt een stoornis de strafrechtelijke verantwoordelijkheid nooit weg, maar beïnvloedt louter de sanctiekeuze.³⁸ Voorts is op dit punt binnen de sanctiekeuze een eensporig systeem van toepassing: de dader kan worden veroordeeld tot gevangenisstraf of tot plaatsing en behandeling in een psychiatrische inrichting, maar niet tot een combinatie van beiden. De veroordeling tot de genoemde psychiatrische zorg impliceert een verplichte opname van zes maanden die telkens met zes maanden kan worden verlengd. De verlenging met zes maanden kan onbeperkt plaatsvinden en ligt in handen van de administratieve rechter.³⁹ De gemiddelde verblijfsduur in de inrichting ligt tegenwoordig rond de vijf jaar.⁴⁰

Om een verdachte te kunnen veroordelen tot de psychiatrische behandeling (met uitsluiting van de gevangenisstraf) moet eerst worden vastgesteld dat sprake is van een ernstige psychische stoornis.⁴¹ Bij alle verdachten waarbij het vermoeden bestaat dat psychiatrische problemen aan de orde zijn, vindt een kort oriënterend onderzoek plaats, een zogenoemd §7-onderzoek.⁴² Dit behelst dossieronderzoek en een interview met de verdachte van circa een uur.⁴³ Mocht dit onderzoek aanleiding geven om intensiever onderzoek te verrichten, dan

³⁵ Aan het eind van dit hoofdstuk is de lijst met geïnterviewden opgenomen.

³⁶ De in deze paragraaf genoemde informatie is voor een belangrijk deel gebaseerd op de interviews die voor dit hoofdstuk met experts in het Zweedse werkveld zijn gehouden (zie het slot van dit hoofdstuk). De informatie die in deze paragraaf wordt ontleend aan Nederlands onderzoek, is bij de geïnterviewde experts geverifieerd.

³⁷ Zie onder meer 1.1, 3.2.2, 3.3, 3.4.4.

³⁸ Iets wat blijktens de interviews met Zweedse experts (zie aan het slot van dit hoofdstuk) door de meeste juristen en psychiaters in Zweden als absurd wordt beoordeeld.

³⁹ Deze gang van zaken geldt voor de veroordeling tot psychiatrische behandeling waarbij op het moment van de beoordeling de vrees voor herhaling bestaat. Zie hierover De Kogel & Nagtegaal 2006, p. 202.

⁴⁰ In Wijers & Ter Woerds 2006 wordt nog gesproken van een gemiddelde duur van 44 maanden (p. 20), maar volgens de voor dit hoofdstuk geraadpleegde experts (zie na deze paragraaf) ligt die duur thans op ongeveer vijf jaar.

⁴¹ Om precies te zijn gaat het wat het onderzoek naar de stoornis betreft, om zowel een *ex tunc* als een *ex nunc* beoordeling; onderzocht moet worden of een stoornis bestond ten tijde van het verweten feit, alsook of een stoornis bestaat op het moment van onderzoek. Zie over details van dit systeem: De Kogel & Nagtegaal 2006, p. 206.

⁴² Dit verwijst naar § 7 van de Wet op forensisch-psychiatrisch onderzoek (Lag om rättspsykiatrisk undersökning).

⁴³ Zie Bal 2000, p. 124; De Kogel & Nagtegaal 2006, p. 206.

komt de klinische observatie in beeld, het zogenoemde RPU (rättsspsykiatrisk undersökning). Het RPU duurt gemiddeld drie weken en dient binnen vier weken te zijn afgerond indien de verdachte zich in voorlopige hechtenis bevindt.⁴⁴

Het §7-onderzoek en het RPU verschillen niet alleen inhoudelijk, maar ook wat betreft de voorwaarden waaronder zij mogen plaatsvinden. Het §7-onderzoek kan in alle stadia van vooronderzoek en onderzoek ter terechtzitting plaatsvinden. Voor het RPU geldt daarentegen het volgende:

§ 2 van de Wet op forensisch-psychiatrisch onderzoek

Het bevel tot psychiatrisch onderzoek mag alleen worden gegeven indien de verdachte het ten laste gelegde feit heeft bekend of wanneer overtuigend bewijs dat de verdachte dat feit heeft begaan, aanwezig wordt geacht (...).⁴⁵

Deze voorwaarden brengen mee dat een RPU alleen voorafgaande aan het onderzoek ter terechtzitting kan worden bevolen wanneer de verdachte het feit heeft bekend. Bij een ontkenkende verdachte die ook ter zitting blijft ontkennen, zal de zittingsrechter voor het bevelen van een RPU-onderzoek eerst een tussenbeslissing moeten geven over de schuld (in objectieve zin; over ‘het gedaan hebben’). De tussenbeslissing behelst niet de bewijsvraag zelf en de vereiste bewijsgraad voor de tussenbeslissing ligt iets lager dan die voor de uiteindelijke bewijsbeslissing. ‘Overtuigend bewijs’ in de zin van de hiervoor weergegeven § 2 lijkt het midden te houden tussen onze gradaties ‘ernstige bezwaren’ en ‘wettig en overtuigend bewijs’. Wordt overtuigend bewijs aanwezig geacht, dan is de weg vrij om een RPU te bevelen. In dat geval wordt het onderzoek ter terechtzitting geschorst in afwachting van de resultaten. De tussenbeslissing is niet apart appellabel.

Het zijn deze bijzonderheden die ervoor zorgen dat in Zweden toch een variant van een tweefasenproces plaatsvindt, hoewel daar standaard het éénfaseprocess geldt. Dergelijke tweefasenprocessen zijn niet ongewoon en leveren volgens de voor dit hoofdstuk geïnterviewde deskundigen geen problemen op. Opmerkelijk is dat door de deskundigen wordt aangegeven dat het fenomeen van weigerende observandi in Zweden volstrekt niet speelt. In §7-onderzoeken komt het voor dat verdachten tegendraads zijn, maar bij RPU-onderzoeken is dat alleen bij hoge uitzondering zo. Een van de deskundigen stelt dat zij in haar meer dan dertigjarige ervaring misschien drie of vier weigerachtige observandi heeft meegemaakt. Deze gunstige verhouding schrijft zij vooral toe aan de setting van het RPU (die door de observandi doorgegaans als prettig en rustgevend wordt ervaren). Zij ziet wel een tendens dat steeds meer verdachten niet veroordeeld willen worden tot de psychiatrische behandeling, maar dit doet volgens haar niet af aan hun medewerking. Zij wijst erop dat de observandi weten dat, of zij meewerken of niet, de raderen doordraaien, dat het RPU-rapport moet worden opgesteld en dat de rechter hen op basis van dat rapport tot de psychiatrische behandeling kan veroordelen. Op de vraag of de medewerking van de observandi ook te maken kan hebben met het feit dat het in alle gevallen gaat om bekende of reeds (in een zekere graad) schuldig bevonden

⁴⁴ Zie De Kogel & Nagtegaal 2006, p. 206.

⁴⁵ *Lag om rättspsykiatrisk undersökning*. De vertaalde zin luidt in het Zweeds: ‘Beslut om rättspsykiatrisk undersökning får bara meddelas, om den misstänkte har erkänt gärningarna eller övertygande bevisning har förebegrats om att han har begått den.’

observandi, antwoordde deze deskundige bevestigend.⁴⁶ Zij en andere geïnterviewden kunnen zich voorstellen dat de graad van medewerking aan een RPU aanzienlijk lager zou kunnen liggen bij ontkennende verdachten die nog niet schuldig zijn bevonden in vorenbedoelde zin.

Een andere deskundige merkt op dat het Zweedse eensporige systeem evengoed kan leiden tot de inschatting van verdachten dat zij beter af zijn met een veroordeling tot psychiatrische behandeling, niet alleen in verband met de setting, maar ook met de duur van de sanctie. Weliswaar komt het in Zweden voor dat bepaalde veroordeelden meer dan tien jaar of zelfs meer dan dertig jaar in de psychiatrische kliniek moeten verblijven, maar deze deskundige ziet geen algemene vrees onder verdachten dat zij door een veroordeling tot psychiatrische behandeling het risico lopen voor een dergelijk lange termijn vast te zitten. Al met al lijkt dus inherent aan het systeem dat medewerking aan forensisch-psychiatrisch onderzoek voor sommige verdachten aantrekkelijk kan zijn. Tegelijkertijd, zo stelt deze deskundige, ligt hierin ook de keerzijde van het Zweedse systeem besloten, een keerzijde die in Zweden actueel is. Bij strafzaken met betrekking tot ernstige feiten, zoals moord en doodslag, stuit het systeem vaak op kritiek uit de maatschappij. Bij zeer ernstige feiten die voor veel maatschappelijke beroering hebben gezorgd, kunnen de daders na te zijn veroordeeld tot psychiatrische behandeling na enkele jaren alweer vrij rondlopen. Van verschillende zijden is voorgesteld om een combinatie van behandeling en gevangenisstraf mogelijk te maken. In dat voorstel zou de rechter de op te leggen gevangenisstraf moeten relateren aan de fictie van volledige toerekenbaarheid, waarbij de gestoord geachte veroordeelde vervolgens eerst de psychiatrische behandeling ondergaat en na afloop daarvan zijn gevangenisstraf uitzit met aftrek van de duur van de behandeling.⁴⁷

In verband met de houding van de ontkennende verdachte bij een RPU-onderzoek, rijst ten slotte de vraag hoe, voor zover hier relevant, de tweede fase van het strafproces en het hoger beroep zijn geregeld.⁴⁸ De houding zou door die regelingen immers kunnen worden beïnvloed.⁴⁹

In dit kader valt allereerst op dat op grond van het vrije bewijsstelsel in Zweden de onderzoeksresultaten als bewijs kunnen worden opgevoerd in de tweede fase van het proces en na dat proces kunnen worden gebezigd voor de uiteindelijke bewijsbeslissing. In de praktijk zijn de onderzoeksresultaten vanzelfsprekend van groot belang voor de beslissing om ofwel gevangenisstraf ofwel psychiatrische zorg op te leggen, maar spelen zij uiterst zelden een rol bij de definitieve bewijsbeslissing die daaraan voorafgaat. Dat kan worden verklaard door de omstandigheid dat na een tussenbeslissing van 'overtuigend bewijs' in de regel geen bewijsnood optreedt voor de uiteindelijke bewijsbeslissing en dus ook geen behoefte bestaat aan gebruik van de RPU-resultaten in dat kader, als die al daderbewijs zouden bevatten.

Het hoger beroep is in Zweden een volwaardige tweede instantie, maar de beroepsrechters plegen zich ter zitting in het algemeen vooral te richten op wat partijen verdeeld houdt.⁵⁰ Door gelding van het onmiddellijkheidsbeginsel moet het bewijs wel opnieuw worden gepro-

⁴⁶ Marianne Kristiannson (zie voor nadere gegevens na deze paragraaf).

⁴⁷ Aldus Märit Bergendahl (zie voor nadere gegevens na deze paragraaf).

⁴⁸ De hierna volgende informatie is grotendeels gebaseerd op de gegevens die zijn verschaft door de Zweedse respondenten, in het bijzonder door Christian Diesen, hoogleraar Zweeds procesrecht (zie hierna).

⁴⁹ Zie onder meer par. 3.3.

⁵⁰ Zie voor uitzonderingen: Bogdan 2010, p. 234.

duceerd. De striktheid van deze regel is wat verwaterd, in die zin dat vereenvoudigde werkwijzen hun intrede hebben gedaan, zoals het afspelen van in eerste aanleg gefilmde verklaringen. Ook volstaat in de regel het voorlezen van schriftelijk bewijs. Op deze manier kunnen de RPU-resultaten in hoger beroep eveneens voor het bewijs worden gebruikt, maar ook dat is in de praktijk een zeldzaamheid.

Uit het geheel van deze omstandigheden kan worden afgeleid dat de mate waarin door een ontkennende verdachte wordt meegewerkt aan het RPU-onderzoek, niet snel afhankelijk zal zijn van een bewijsstrategie van de verdediging. Zowel de bewijsgraad van de tussenbeslissing als de aard van de procespraktijk maakt het kennelijk voorzienbaar dat de bewijsbeslissing in eerste aanleg en die in hoger beroep niet of nauwelijks kunnen worden beïnvloed door het weigeren van medewerking tijdens een RPU-onderzoek.

Geïnterviewde deskundigen:

Märit Bergendahl

Deputy Director and Head of Unit, Courts of Sweden Judicial Training Academy, Department of Training and International Relations

Christian Diesen

Professor of Criminal Law, Stockholm University, Stockholm, Sweden

Ulf Hjerpe

Legal Advisor at the Crime Victim Compensation and Support Authority (Brottsoffermyndigheten)

Marianne Kristiansson

Chief physician and operations manager at the The National Board of Forensic Medicine (Rättsmedecinalverket) and professor of forensic psychiatry at the Karolinska Institute, Stockholm, Sweden

Sofie Lundin

Ministry of Justice, Division of Procedural Law and Court Issues, Sweden

Claes Lernestedt

Professor of Criminal Law, Uppsala University, Uppsala, Sweden

Johan Sangborn

Acting General Counsel, Head of International Relations, The Swedish Bar Association (Advokatsamfundet)

Per Ole Träskman

Professor of Criminal Law, Lund University, Lund, Sweden

Hoofdstuk 9 **Conclusies**

B.F. Keulen

9.1 Inleiding

In het inleidende hoofdstuk is geschetst tegen welke achtergrond het onderhavige onderzoek is aanbesteed, en welke probleemstelling en onderzoeksvragen daarin centraal staan. De beide hoofdstukken die daar op volgden bevatten een analyse van de procesposities van het slachtoffer en van het Nederlandse strafproces in het licht van de mogelijke invoering van een tweefasenproces. Vervolgens zijn de resultaten van de gehouden interviews weergegeven, en in de daaropvolgende hoofdstukken is verslag gedaan van het onderzoek naar onderdelen van het recht van België, Duitsland, Engeland en Zweden die voor de rechtspositie van het slachtoffer en de eventuele invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces in Nederland relevant zijn.

In dit hoofdstuk zullen op basis van de voorgaande hoofdstukken antwoorden worden geformuleerd op de onderzoeksvragen die in het eerste hoofdstuk verwoord zijn. Daarbij zal het verband met de voorgaande hoofdstukken worden aangegeven door verwijzingen naar paragrafen alsmede nummers van stellingen die door de geïnterviewden zijn betrokken.

9.2 Een uitgebreider spreekrecht voor slachtoffers

De eerste onderzoeksvraag luidt:

1. **Wat zijn de voor- en nadelen van een mogelijkheid voor slachtoffers om een oordeel te geven over de schuld van de verdachte en de wenselijkheid van oplegging van een straf of maatregel?** Hoe zou een dergelijke mogelijkheid vormgegeven kunnen worden? Is het voor de introductie van deze mogelijkheid een voorwaarde dat het strafproces als een tweefasenproces wordt vormgegeven?

Voordelen en nadelen

Zoals in het inleidende hoofdstuk al is aangegeven, ligt het in de rede om de voor- en nadelen van een mogelijkheid voor slachtoffers om een oordeel te geven over de schuld van de verdachte en de wenselijkheid van oplegging van een straf of maatregel te bepalen in relatie tot de daar omschreven strafvorderlijke doelstellingen (1.3). Hoofddoelstelling is daarbij de juiste toepassing van het materiële strafrecht. Denkbaar is dat bij de uitoefening van een recht voor slachtoffers om zich over schuld en straftoemeting uit te laten nieuwe gegevens of inzichten naar voren komen. In zoverre zou de uitoefening van een dergelijk recht aan een juiste toepassing van het materiële strafrecht kunnen bijdragen. Daar tegenover staat het risico dat het uitspreken van een oordeel over de schuldvraag en de straftoemeting door het slachtoffer er

toe kan leiden dat de rechter de voorhanden informatie niet op de juiste wijze weegt, en tot een onterechte bewezenverklaring of strafoplegging komt.

Uit de interviews komt over het geheel genomen niet naar voren dat de verwachtingen ten aanzien van de bijdrage die een oordeel van het slachtoffer aan de juiste toepassing van het materiële strafrecht kan leveren hooggespannen zijn. Dat geldt vooral voor het oordeel van het slachtoffer over het bewijs (de ervaringen in Duitsland met de *Nebenkläger* geven daaraan overigens een zekere steun; 7.2.2). Een aantal geïnterviewden ziet de meerwaarde niet: het is onnodig het slachtoffer te laten verklaren over het bewijs omdat dit thema reeds aan bod komt in de slachtoffergesprekken (4.6), en het slachtoffer kan zich al schriftelijk uitlaten over het bewijs (4.8). Andere geïnterviewden geven aan dat het onverstandig is het slachtoffer te laten verklaren over het bewijs, omdat hij niet beschikt over de juridische kennis en dossierkennis die nodig zijn om hierover iets te kunnen zeggen (4.5). Maar hetzelfde argument wordt ook bij de strafoplegging genoemd (4.24-26). Ook het risico dat rechters zich (ten onrechte) door het oordeel van het slachtoffer laten beïnvloeden leeft echter niet erg bij de geïnterviewden. Eén geïnterviewde signaleert dit risico, een andere noemt het risico dat rechters als gevolg van het laten verklaren van slachtoffers onder invloed van de publieke opinie hoger zullen gaan straffen dan ze eigenlijk willen (4.31-32). Vermelding verdient nog dat ook de NOVA het 'niet uitgesloten' achtte dat 'emotionele relazen' van slachtoffers meewegen bij de beantwoording van de bewijsvraag (3.2.2). Die emoties worden wel door meer geïnterviewden als een nadeel genoemd, maar niet als een gevaar voor een juiste oordeelsvorming (4.9, 4.29).

Een juiste toepassing van het materiële strafrecht is in belangrijke mate een gelijke toepassing van het materiële strafrecht. Een wezenlijke vraag bij de waardering van een recht voor slachtoffers om zich over de straftoemeting uit te laten is daarom of twee overigens identieke feiten waarbij de slachtoffers een verschillende strafbehoefte hebben, als gelijke gevallen moeten worden beschouwd. Waar dat het geval is, kan het oordeel van het slachtoffer over de wenselijkheid van oplegging van een straf of maatregel relatief weinig aan een juiste toepassing van het materiële strafrecht bijdragen. Een oordeel van het slachtoffer over de straftoemeting vormt in die situatie eerder een risico voor de juiste toepassing van het materiële strafrecht. Waar de strafbehoefte van het slachtoffer wel van belang is voor de straftoemeting, ligt dat anders. Een procespositie voor het slachtoffer kan er in die gevallen eerder aan bijdragen dat de rechter de beschikking krijgt over relevante informatie.

Naar ons oordeel kan niet worden volgehouden dat de strafbehoefte van het slachtoffer in ons straf(proces)recht een irrelevant gegeven is. Genoegdoening aan het slachtoffer wordt tot de erkende strafdoelen gerekend. Op het niveau van de wettelijke regeling kunnen de regeling van de klachtdelicten en de regeling van het hoorrecht als een ondersteuning van dit standpunt worden gezien. Bij afwezigheid van een klacht mag het OM niet tot vervolging overgaan. En bij een aantal zedendelicten dient het OM de minderjarige in de gelegenheid te stellen zijn mening over het gepleegde feit kenbaar te maken. Daarnaast zijn een aantal sancties specifiek op de belangen van slachtoffers toegesneden. Te denken valt onder meer aan bijzondere voorwaarden als het verbod om contact te leggen met bepaalde personen, alsmede een verbod om zich op of in de directe omgeving van een bepaalde locatie te bevinden (art. 14c Sr). De opvattingen van het slachtoffer kunnen voor de oplegging van dergelijke voorwaarden een relevant gegeven zijn (2.2). Uit de interviews komt naar voren dat de mening van het

slachtoffer over de op te leggen straf er ook naar het oordeel van sommige geïnterviewden toe kan doen (4.39-41), al zijn er ook andere geluiden (4.34). De gedachte is daarbij niet dat het oordeel van het slachtoffer een zwaardere straf kan rechtvaardigen dan gelet op de ernst van het feit in de rede ligt, maar meer dat dit oordeel er aan bij kan dragen dat een betere keuze kan worden gemaakt tussen de bij de ernst van het feit passende sancties.

Deze benadering sluit tot op zekere hoogte aan bij die in Engeland en Wales, waar er ook van uit wordt gegaan dat het standpunt van het slachtoffer bij de straftoemeting slechts in een aantal gevallen van belang is (6.12.2). In Duitsland speelt een discussie over het belang van de *Nebenkläger* bij de straftoemeting maar wordt er in de praktijk van uit gegaan dat aan het slachtoffer een adviesrecht toekomt (7.2.2). In Zweden komt aan de accessoire aanklager een vergelijkbare positie toe als in Duitsland (8.2.6). In België wordt de burgerlijke partij niet gehoord over de straftoemeting (5.5.3, 5.5.4).

Bezien vanuit de positie van de verdachte kan introductie van een mogelijkheid voor slachtoffers om een oordeel te geven over de schuld van de verdachte en de wenselijkheid van oplegging van straf of maatregel worden gezien als een achteruitgang. Thans is het strafproces in de kern een proces met twee partijen, al kennen we al wel de benadeelde partij. Als het slachtoffer ook een oordeel mag geven over de schuld van de verdachte en de wenselijkheid van oplegging van een straf of maatregel, kan het strafproces in ieder geval materieel meer een driepartijenproces worden. Dat kan voor de verdachte nadelig zijn. In plaats van alleen de officier van justitie heeft hij, als het slachtoffer het woord voert en op een veroordeling aandringt, twee partijen tegenover zich. En dat kunnen er nog meer zijn als in een strafzaak verschillende slachtoffers er aanspraak op maken het woord te voeren (2.2; 3.2.3).

Maar dat betekent niet dat een mogelijkheid voor slachtoffers om een oordeel te geven over schuld en straftoemeting ertoe leidt dat rechten en vrijheden van de verdachte niet geëerbiedigd worden. De officier van justitie houdt ter terechtzitting een requisitoir. Daarin geeft hij ook zijn oordeel over schuld en straftoemeting, als hij de rechter adviseert bij de na afloop van het strafproces te nemen beslissingen. Een mogelijkheid voor slachtoffers om over schuld en straftoemeting een oordeel te geven zou daar bij kunnen aansluiten. Duitsland en Zweden kennen een dergelijke mogelijkheid, zo bleek.

Van belang is echter wel hoe een mogelijkheid voor het slachtoffer om zijn mening te geven over schuld en straftoemeting wettelijk wordt vormgegeven en in de praktijk wordt toegepast. Het EHRM heeft in vaste rechtspraak uit de *presumption of innocence* afgeleid dat een *statement made by a public official concerning a person charged with a criminal offence* niet tot uitdrukking mag brengen dat de verdachte schuldig is *before he has been proved guilty according to law*. Dat is een norm waar het slachtoffer zich, begrijpelijkerwijs, niet aan behoort te houden. Tegelijkertijd maakt het leerstuk van de positieve verplichtingen duidelijk dat het EVRM ook eisen stelt aan de wijze waarop de Staat omgaat met gedragingen van burgers die door het verdrag beschermde rechten schenden. Een strafprocesrecht dat slachtoffers geen beperkingen oplegt bij de wijze waarop, vooruitlopend op door de rechter te nemen beslissingen, oordelen over schuld en straf worden verwoord, schept in dat opzicht risico's. Het vereiste van een *fair trial*, waar de *presumption of innocence* een element van is, stelt een betrekke-

lijk open eis aan de wijze waarop het proces gevoerd wordt; die eis kan ook in deze context relevant zijn (3.2.3).

Ook uit de interviews komt naar voren dat introductie van een mogelijkheid voor het slachtoffer om een oordeel te geven over schuld en straftoemeting als nadelig voor de verdachte wordt gezien. Een aantal geïnterviewden vinden het onwenselijk dat de verdachte in wezen twee aanklagers tegenover zich krijgt (4.7, 4.27).

Voor het slachtoffer zitten aan een mogelijkheid om ter terechtzitting een oordeel te geven over de schuld van de verdachte en de wenselijkheid van oplegging van straf of maatregel een voordeel en enkele mogelijke nadelen. Het voordeel is dat het slachtoffer in ruimere mate in het strafproces kan participeren. Uit onderzoek blijkt dat een deel van de slachtoffers dat op prijs stelt (2.2, 2.5). In deze context behoeft daarbij niet alleen of in de eerste plaats gedacht te worden aan slachtoffers die het spreekrecht uitoefenen en het op hoofdlijnen met het OM eens zijn. Gedacht kan ook worden aan slachtoffers die met het OM van mening verschillen, en mogelijk via een procedure ex art. 12 Sv een vervolging hebben bewerkstelligd. Voor dergelijke slachtoffers heeft het recht om (in afwijking van het OM) een veroordeling te mogen bepleiten nog weer een heel andere betekenis (2.2; 4.16-17).

Een nadeel kan zijn dat het slachtoffer de gevolgen van deze participatie na afloop negatief waardeert. Dat kan een gevolg zijn van de reactie van de (andere) procespartijen. De kans bestaat dat het slachtoffer naar aanleiding van zijn stellingname in het debat betrokken wordt op een wijze die hij of zij als onplezierig ervaart. Als het slachtoffer nieuwe feiten en omstandigheden naar voren brengt, kan uitoefening van een uitgebreid spreekrecht er zelfs toe leiden dat het slachtoffer alsnog als getuige wordt ondervraagd. Een ander risico is, dat de stellingname van het slachtoffer door de procespartijen en/of de rechter juist genegeerd wordt. Dat kan voor het slachtoffer dat met zijn stellingname serieus genomen wil worden een onplezierige ervaring zijn. Het risico van secundaire victimisatie ligt derhalve van verschillende kanten op de loer. Een nadeel van heel ander karakter kan nog zijn dat het slachtoffer in verband met het oordeel dat hij ter terechtzitting over schuld en straftoemeting geeft onder druk kan worden gezet door de verdachte of derden. Als dat zich voordoet, heeft dat ook risico's in verband met de hoofddoelstelling van strafprocesrecht: een juiste toepassing van het materiële strafrecht (2.2, 2.3, 2.5).

Uit de interviews blijkt dat slechts een paar gesprekspartners voordelen voor het slachtoffer signaleren. Eén gesprekspartner meent dat het wenselijk is dat het slachtoffer kan verklaren over het bewijs omdat de visie van het slachtoffer niet in het proces naar voren komt als de officier van justitie de lezing van het slachtoffer ter terechtzitting niet voor het voetlicht brengt (4.14). Enkele geïnterviewden zien het als een voordeel dat het voorziet in een behoefte van het slachtoffer dan wel hem helpt bij de verwerking (4.15, 4.37). Dat sluit aan bij bevindingen uit de evaluatie van het spreekrecht: voor zover slachtoffer ontevreden zijn over het huidige spreekrecht, zit dat erin dat zij iets (meer) zouden willen zeggen over de gewenste strafmaat, de feiten van het misdrijf en hun gevoelens jegens de verdachte (Lens, Pemberton en Groenhuijsen 2010, p. 59-60, 67, 86). Meer geïnterviewden noemen nadelen, die met secundaire victimisatie verband houden. Het slachtoffer moet dulden dat de verdachte zijn opvatting bestrijdt (4.3, 4.22). Het slachtoffer kan teleurgesteld raken als de rechter zijn opvat-

ting niet volgt (4.4, 4.23), terwijl hij de indruk kan krijgen dat hij wel invloed kan uitoefenen (4.33).

Een nadeel van een mogelijkheid voor slachtoffers om een oordeel te geven over de schuld van de verdachte en de wenselijkheid van oplegging van een straf of maatregel is ten slotte dat de uitoefening van die mogelijkheid alsmede reacties daarop van andere procespartijen en motiveringen van rechterlijke beslissingen die daarmee verband houden beslag leggen op voor de berechting van strafbare feiten beschikbare tijd en middelen. In Duitsland speelt dat aspect ook, bij de *Nebenkläger* (7.2.2). Dat aspect kan ook bij de keuze van de wettelijke vormgeving worden meegewogen.

De vormgeving in het strafproces

Zoals aangegeven kan een mogelijkheid voor het slachtoffer om ter terechtzitting een oordeel te geven over de schuld van de verdachte en de wenselijkheid van oplegging van straf of maatregel bijdragen aan de hoofddoelstelling van strafprocesrecht. Bij de uitoefening van dit recht kunnen nieuwe gegevens en inzichten naar voren komen die voor de rechter van nut zijn bij de beslissingen die hij na het onderzoek ter terechtzitting moet nemen, en daarmee aan een juiste toepassing van het materiële strafrecht bijdragen. Tegelijk zitten aan de uitoefening van dit recht ook risico's vast: de rechter kan door het oordeel van het slachtoffer tot een onjuiste beslissing worden gebracht. Specifiek bij de straftoemeting geldt dat het oordeel van het slachtoffer vooral aan een juiste toepassing van het materiële strafrecht bij kan dragen waar de strafbehoefte van het slachtoffer van belang is voor de straftoemeting.

Bij deze hoofddoelstelling van strafprocesrecht past dat een mogelijkheid voor het slachtoffer om ter terechtzitting een oordeel te geven over de schuld van de verdachte en de wenselijkheid van oplegging van straf of maatregel wordt ingekaderd als een recht om de rechter te adviseren. Dat is, uiteindelijk, waar het bij de toepassing van het materiële strafrecht in de context van het strafproces om draait: beslissingen van de strafrechter. Bij deze hoofddoelstelling van strafprocesrecht past voorts, dat het adviesrecht van het slachtoffer een aanvullende positie krijgt ten opzichte van het requisitoir. De officier van justitie is door zijn opleiding en functie beter dan het slachtoffer in staat de rechter van advies te dienen over beslissingen inzake de schuldvraag en de straftoemeting. Vanuit het belang van een juiste toepassing van het materiële strafrecht heeft het advies van het slachtoffer een aanvullende functie (2.2, 2.5; 3.2.3).

Ook vanuit het belang van de verdachte bezien ligt het in de rede om het oordeel van het slachtoffer over schuld en straftoemeting in te kaderen als een advies aan de rechter. Voor het slachtoffer is dat kader een richtsnoer. Het slachtoffer weet dat hij de rechter adviseert, en niet onbegrensd zijn eigen oordeel geeft. Dat kan voorkomen dat het oordeel van het slachtoffer elementen bevat die rechten en vrijheden van de verdachte zoals het recht op een *fair trial* in gevaar brengen. En de rechter kan het slachtoffer begrenzen als hij dat kader (ver) te buiten gaat.

Vanuit het slachtoffer bezien ligt het op het eerste gezicht wellicht minder in de rede om diens oordeel over schuld en straftoemeting in te kaderen als een advies aan de rechter. Het voordeel voor het slachtoffer, een ruimere mogelijkheid om in het strafproces te participeren, kan ook worden gerealiseerd door de mogelijkheid om een oordeel over schuld en straftoemeting te geven anders in te kaderen. Te denken valt aan een uitbreiding van het bestaande spreekrecht voor slachtoffers. Dat was de keuze die in het amendement was neergelegd dat mede de aanleiding tot dit onderzoek vormde (1.1).

Een keuze voor verruiming van het bestaande spreekrecht kan er naar onze inschatting evenwel eerder toe leiden dat nadelen die voor het slachtoffer kunnen vastzitten aan het geven van een oordeel over schuld en straftoemeting zich realiseren. Het spreekrecht wordt uitgeoefend voordat de officier van justitie zijn requisitoir heeft gehouden. Het slachtoffer zou de eerste zijn die zijn oordeel over schuld en straftoemeting geeft, en heeft daarbij geen houvast. Dat vergroot de kans dat hij zaken naar voren brengt die ertoe leiden dat hij op een voor hem onplezierige wijze in het debat wordt betrokken, wellicht zelfs alsnog als getuige wordt gehoord. En het vergroot de kans dat hij een oordeel uitspreekt dat de grenzen te buiten gaat van wat redelijkerwijs de uitkomst van het strafproces kan zijn. Het is voor het slachtoffer naar het ons voorkomt veiliger om na de officier van justitie aan te geven hoe hij er over denkt; in veel gevallen zal hij zich er dan toe kunnen beperken enkele accenten (anders) te zetten. Verder zal de officier van justitie die na het slachtoffer zijn requisitoir houdt en het niet met het slachtoffer eens is, ofwel aangeven waarom hij tot een andere waardering komt, ofwel zijn eigen oordeel daar zonder nadere toelichting naast zetten. Beide gedragslijnen komen voor het slachtoffer weinig aantrekkelijk voor. Een aanvullend advies zal vermoedelijk eerder de aandacht krijgen die het verdient, van de officier van justitie (in zijn repliek) en van de raadsman (2.5).

Van belang is voorts dat het huidige spreekrecht beperkt is tot slachtoffers van een aantal zeer ernstige misdrijven. Dat hangt samen met de omstandigheid dat het spreekrecht zich richt op het verwoorden van de gevolgen van die misdrijven. Er is geen inhoudelijke rechtvaardiging om een adviesrecht van slachtoffers te beperken tot deze misdrijven. Het recht van slachtoffers om op grond van art. 12 Sv bij het gerechtshof over het uitblijven van strafvervolging te klagen is ook niet tot deze groep slachtoffers beperkt. Koppeling van spreekrecht en adviesrecht dwingt er toe ofwel de begrenzing van het spreekrecht tot slachtoffers van ernstige misdrijven te laten vervallen, ofwel het in een uitgebreid spreekrecht vervatte adviesrecht (mogelijk om het additionele beslag op zittingscapaciteit te beperken) enkel aan slachtoffers van ernstige misdrijven te geven.

Consequentie van de keuze voor een adviesrecht dat los staat van het spreekrecht is dat de wet het slachtoffer op twee momenten in het strafproces de gelegenheid biedt om het woord te voeren: bij de uitoefening van het spreekrecht en bij de uitoefening van het adviesrecht. Voorstelbaar is, dat niet elk slachtoffer van beide gelegenheden gebruik zal maken; voorstelbaar is ook dat in een deel van de gevallen tijdens de uitoefening van het ene recht opmerkingen worden gemaakt die bij de uitoefening van het andere recht thuis horen. Dat hoeft ook niet altijd bezwaarlijk te zijn. Maar door te onderscheiden tussen beide rechten krijgt de rechter een handvat om een behoorlijke procesvoering te bevorderen in gevallen waarin de uitoefening van beide rechten op één procesmoment wel bezwaarlijk is.

Want een adviesrecht is in de kern iets wezenlijk anders dan het (huidige) spreekrecht. Dat spreekrecht biedt de tot spreken gerechtigde de mogelijkheid zich uit te laten over de gevolgen die het strafbare feit heeft teweeggebracht (art. 51e Sv). De relevantie van de afgelegde verklaring voor de door de rechter te nemen beslissingen is beperkt (3.2.2); tegelijk zijn ook de processuele risico's die voor het slachtoffer vast zitten aan de uitoefening van het spreekrecht beperkt. Zo kunnen nadere vragen enkel door tussenkomst van de voorzitter worden gesteld (art. 302 Sv). Uit de evaluatie van het spreekrecht kan worden afgeleid dat deze beperkte risico's zich in de praktijk ook zelden verwezenlijken: zo werd in de geobserveerde strafzaken slechts één slachtoffer (dat de verdachte herkende) naar aanleiding van diens gebruik van het spreekrecht als getuige gehoord, hoewel velen zich uitlieten over de strafmaat en/of de schuldvraag (Lens, Pemberton en Groenhuijsen 2010, p. 81, 86). Het slachtoffer dat expliciet het recht krijgt een oordeel te geven over bewijs en/of strafmaat kan niet deze beschermde positie worden geboden; een afzonderlijk adviesrecht geeft daar uitdrukking aan. Dat een adviesrecht geen beschermde positie biedt, is voor het slachtoffer enerzijds een voordeel: het biedt de gelegenheid om te participeren in het onderzoek ter terechtzitting aan het slachtoffer dat niet met een schriftelijke slachtofferverklaring wil volstaan. En bij de gedachte van een volwaardig adviesrecht past dat de rechter uitlegt waarom hij afwijkt van door het slachtoffer uitdrukkelijk onderbouwde standpunten, zoals hij dat ook in de richting van de verdachte en de officier van justitie doet (3.2.4). Maar aan de uitoefening van dit adviesrecht zitten ook risico's vast. Zo kan een onderbouwd oordeel over de bewijsbaarheid van het ten laste gelegde feit aanleiding geven tot vragen, en mogelijk zelfs tot een ondervraging als getuige. Daar zou bijvoorbeeld aanleiding toe kunnen zijn bij discrepanties tussen de onderbouwing van het oordeel over de bewijsbaarheid en een eerder door het slachtoffer afgelegde verklaring.

Voorstelbaar is, dat de introductie van een adviesrecht (op termijn) de vraag op zal roepen of aanvullende procesrechten voor het slachtoffer dienen te worden gecreëerd; de rechtspositie van de *Nebenkläger* zou daarvoor een bron van inspiratie kunnen zijn. Wij zijn daarvan op voorhand zeker geen voorstander. Tegelijk kan de enkele omstandigheid dat een zelfstandig adviesrecht deze vraag kan doen rijzen naar ons oordeel geen argument zijn om een adviesrecht suboptimaal vorm te geven, door het in een uitgebreid spreekrecht te verstoppen.

Uit de interviews komen een aantal argumenten en stellingen naar voren die voor de inkadering van een adviesrecht voor het slachtoffer relevant zijn. Een aantal geïnterviewden geven aan het onwenselijk te vinden het slachtoffer te laten verklaren over het bewijs, omdat dat de taak van de officier van justitie is (4.10, 4.28) dan wel het algemeen belang van de maatschappij te veel overschaduwde kan raken door partijbelangen (4.13). Tegelijk meent een aantal geïnterviewden dat als het spreekrecht wordt uitgebreid, dit het best gestalte kan krijgen door het slachtoffer voor het requisitoir te laten spreken (4.44). De gedachte daarachter lijkt te zijn dat de officier van justitie 'het dan mee kan nemen in zijn requisitoir' (4.47). Dat kan in gevallen waarin het slachtoffer zijn oordeel niet of nauwelijks onderbouwt een acceptabele werkwijze zijn, maar het kan naar het ons voorkomt in het licht van het voorgaande geen uitgangspunt van een wettelijke regeling zijn. De berechting van dhr. Wilders heeft laten zien dat het straf-

procesrecht toegesneden moet zijn op zaken die op het scherpst van de snede worden uitgevocht. Het komt ons niet wenselijk voor dat het slachtoffer in dergelijke zaken de advocaat die namens hem een onbegrensd spreekrecht mag uitoefenen laat rekwireren voordat de officier van justitie aan de beurt is.

Andere geïnterviewden zijn van mening dat een uitgebreid spreekrecht het best gestalte zou kunnen krijgen door het slachtoffer na het requisitoir te laten spreken (4.45). Argumenten die daarbij genoemd worden, zijn onder meer dat het slachtoffer de vordering van de officier van justitie er dan bij kan betrekken (4.48) en dat dan duidelijk is wat het openbaar ministerie bewezen acht (4.49). Genoemd wordt ook dat 'er minder ruimte is voor oneigenlijke beïnvloeding van partijen' als het slachtoffer pas na het requisitoir zijn advies geeft (4.50).

Verplichte tussenkomst van de raadsman?

In het licht van de gesignaleerde voor- en nadelen van uitoefening van het adviesrecht door het slachtoffer is het denkbaar, voor te schrijven dat het slachtoffer dit recht slechts door tussenkomst van zijn raadsman uitoefent. Een nadeel van verplichte rechtsbijstand is, dat het slachtoffer niet de gelegenheid krijgt zelf in een adviserende rol het woord te voeren. Hij participeert slechts indirect in het strafproces. Verplichte tussenkomst van de raadsman kan ook als paternalistisch worden gezien. En verplichte tussenkomst van de raadsman kan ofwel de verdachte, ofwel de staat (bij een additioneel beroep op gefinancierde rechtsbijstand) op kosten jagen (3.2.3). Maar daar staat tegenover dat het advies dat door de raadsman van het slachtoffer wordt verwoord mogelijk meer aan de juiste toepassing van het materiële strafrecht kan bijdragen. De raadsman kan ook rechtskundige inzichten inbrengen en is gewoonlijk beter dan het slachtoffer zelf in staat het debat met de officier van justitie en de raadsman van de verdachte aan te gaan. Voor de verdachte is verplichte tussenkomst van een raadsman een waarborg dat de bijdrage van het slachtoffer de behoorlijkheid van de procesvoering niet in gevaar brengt. Het slachtoffer dat zijn advies door een raadsman laat verwoorden, loopt niet het risico zelf in een onaangenaam debat te worden betrokken, en de bijdrage van de raadsman zal in dat debat mogelijk ook een grotere rol spelen. Bij de voorbereiding van het advies kan de raadsman verwachtingen van het slachtoffer temperen en daarmee teleurstellingen voorkomen of verminderen. Een bijzondere betekenis kan tussenkomst van de raadsman ten slotte hebben in strafzaken waarin veel slachtoffers betrokken zijn die de rechter inzake schuld en straftoemeting zouden willen adviseren. Verplichte tussenkomst van een raadsman die namens de gezamenlijke slachtoffers het woord voert kan dan uit oogpunt van beheersbaarheid en evenwicht in de procesvoering in de rede liggen of zelfs absoluut noodzakelijk zijn (3.2.3).

Uit de interviews komt naar voren dat de meningen van de gesprekspartners op dit punt verdeeld zijn. Een aantal is van mening dat de raadsman bij (advisering inzake) zowel bewijs als sanctietoemeting het woord zou dienen te voeren (4.52). Als voordelen worden genoemd dat de raadsman beschikt over de benodigde juridische kennis, dat inschakeling van de raadsman secundaire victimisatie zou kunnen voorkomen, dat emoties een minder grote rol spelen, en dat de raadsman de opvattingen van het slachtoffer bondiger voor het voetlicht kan brengen (4.56-59). Anderen vinden dat de raadsman alleen bij (advisering inzake) het bewijs het woord dient te voeren, dat het slachtoffer zowel bij bewijs als sanctietoemeting zelf het woord mag

voeren, of dat het slachtoffer alleen het woord mag voeren als er een procesvertegenwoordiger van het slachtoffer aanwezig is (4.53-55). Als voordelen van een adviesrecht dat het slachtoffer zelf kan uitoefenen wordt genoemd dat het zelf laten spreken de verwerking ten goede kan komen en dat het slachtoffer bij uitstek in staat is zijn eigen gevoelens te verwoorden (4.60-61). In Duitsland geldt dat de *Nebenkläger* een raadsman moet inschakelen voor het inzien van processtukken; ter terechtzitting wordt veelal van procesvertegenwoordiging gebruik gemaakt (7.2.2).

Adviesrecht en tweefasenproces

Voor de introductie van een mogelijkheid voor slachtoffers om hun standpunt inzake schuld en straf te geven is introductie van een tweefasenproces geen noodzakelijke voorwaarde (3.5). Ter illustratie kan worden gewezen op de positie van de *Nebenklager* in Duitsland, die het recht heeft een verklaring af te leggen en daarin de rechter te adviseren. Deze *Schlussvortrag* komt gewoonlijk na het requisitoir en in ieder geval voor het laatste woord van de verdachte (7.2.3). Duitsland kent geen tweefasenproces.

Dat wil evenwel niet zeggen dat de afwegingen inzake een adviesrecht voor slachtoffers en de afwegingen inzake de invoering van (de mogelijkheid van) een tweefasenproces volledig los van elkaar staan. Als wordt aangenomen dat de eis van een *fair trial* inderdaad beperkingen stelt aan de wijze waarop slachtoffers in het strafproces voor een schuldigverklaring oordelen over schuld en straftoemeting mogen verwoorden, en de wetgever de wijze waarop deze oordelen worden verwoord zo weinig mogelijk wil begrenzen, pleit dat er bijvoorbeeld voor een dergelijk adviesrecht na een schuldigverklaring te situeren. Al kan niet precies worden aangegeven hoeveel meer ruimte in een tweede fase van een strafproces aan het slachtoffer kan worden gegeven. De behoorlijkheid van de procesvoering stelt ook in die fase grenzen.

Uit de interviews blijkt dat de geïnterviewden verdeeld zijn over het antwoord op de vraag of het toekennen van een recht aan slachtoffers om zich uit te laten over de aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen tot de invoering van een tweefasenproces moet leiden. Ruwweg de helft (7:15) beantwoordt deze vraag bevestigend, de andere helft (8:15) beantwoordt de vraag ontkennend (4.90-91). Een aantal geïnterviewden vindt het een onwenselijk gevolg van het laten verklaren van slachtoffers in de tweede fase van het proces dat zij in dat geval niets mogen zeggen indien er geen veroordeling volgt (4.94; anders mogelijk 4.106). Een andere geïnterviewde meent dat het laten uitoefenen van het spreekrecht ten aanzien van de strafoplegging beter kan worden ingebed in een tweefasenstructuur omdat het laten spreken van het slachtoffer voor de schuldigverklaring op gespannen voet zou staan met de onschuldpresumptie (4.100). Enkele andere geïnterviewden denken in dezelfde lijn: zij zien als een nadeel van het laten uitoefenen van het spreekrecht voordat de verdachte schuldig is verklaard dat het spreekrecht dan beperkt moet worden gehouden (4.102). Maar er worden ook argumenten van heel andere aard genoemd, zoals: het slachtoffer zou in een tweefasenstructuur beter kunnen aansluiten bij wat bewezen is verklaard (4.99); de verdachte zou voor de schuldigverklaring moeilijk empathie kunnen tonen (4.101) en het slachtoffer richt zich tegen iemand waarvan het de vraag is of hij daadwerkelijk de dader is (4.105).

Al met al kan een adviesrecht voor het slachtoffer worden ingepast in een geconcentreerd strafproces. Maar als wordt gekozen voor een onbegrensd spreekrecht, in de uitoefening waarvan het slachtoffer (veel) verder moet kunnen gaan dan het adviseren van de rechter, kan invoering van een tweefasenproces waarin het onbegrensde spreekrecht in de tweede fase is gesitueerd, meer in de rede liggen.

9.3 Het tweefasenproces en de beschikbaarheid van informatie

De tweede onderzoeksvraag luidt:

2. **Zou invoering van een tweefasenproces er (vermoedelijk) toe leiden dat tijdig extra informatie beschikbaar komt die voor de sanctietoemeting relevant is, bijvoorbeeld via deskundigenrapportages?** Zijn daartoe aanpassingen van het stelsel van rechtsmiddelen noodzakelijk? Kan het tweefasenproces een oplossing zijn voor het probleem van de ontkennende verdachte en weigerende observandi?

Vertrekpunt van deze vraag is de gedachte dat de inrichting van het strafproces van invloed kan zijn op de mate waarin informatie beschikbaar komt die van belang is voor de in dat proces te nemen beslissingen. Eén van de argumenten die voor de invoering van een tweefasenproces worden aangevoerd, is dat de verdachte die aanvankelijk ontkent of zwijgt, na een schuldigverklaring mogelijk meer geneigd zal zijn om mee te werken aan forensisch-psychiatrisch onderzoek (1.2). Invoering van een tweefasenproces zou er daarmee aan bij kunnen dragen dat in ruimere mate informatie beschikbaar komt die voor de toemeting van straffen en maatregelen relevant is. Er laat zich echter ook een ander effect denken. Als de verdachte na de schuldigverklaring zijn proceshouding opnieuw kan bepalen, kan dat er ook toe leiden dat verdachten in meer zaken gaan ontkennen of een beroep doen op hun zwijgrecht. Invoering van een tweefasenproces kan er daarmee ook toe leiden dat minder informatie beschikbaar komt die van belang is voor de beantwoording van de bewijsvraag (3.2.2).

De gedachte dat de inrichting van het strafproces van invloed kan zijn op de mate waarin informatie beschikbaar komt die van belang is voor de in dat proces te nemen beslissingen, is ook relevant in verband met het stelsel van rechtsmiddelen. Het hoger beroep is een tweede feitelijke rechtsgang, waarin de schuldvraag en, bij schuldigverklaring, de toemeting van straffen en maatregelen opnieuw aan de orde is. De omstandigheid dat hoger beroep open staat, kan invloed hebben op de mate waarin verdachten in een tweede fase van de berechting in eerste aanleg hun proceshouding zouden willen veranderen. En de omstandigheid dat na een berechting in hoger beroep nog beroep in cassatie open staat, kan invloed hebben op de mate waarin verdachten in een tweede fase van de berechting in hoger beroep hun proceshouding nog zouden willen veranderen (3.3). Los daarvan geldt voor weigerende observandi dat medewerking aan forensisch-psychiatrisch onderzoek in veel gevallen wordt geweigerd omdat de verdachte daarmee de oplegging van TBS wil voorkomen. In die gevallen ligt het niet in de rede dat na een schuldigverklaring wel aan forensisch onderzoek zal worden meegewerkt: pas na de tweede fase wordt over de oplegging van TBS beslist.

Uit de interviews komt naar voren dat een aantal geïnterviewden denken dat ontkennende verdachten wellicht wel medewerking zouden verlenen aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek indien de medewerking wordt gevraagd na schuldigverklaring. Maar even veel geïnterviewden denken dat ontkennende verdachten waarschijnlijk geen medewerking verlenen aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek indien de medewerking zou worden gevraagd na schuldigverklaring (4.108-109). Uit de stellingen die daarop volgen kan worden afgeleid dat de geïnterviewden een aantal groepen verdachten onderscheiden. De eerste groep betreft verdachten die weigeren mee te werken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek om te voorkomen dat TBS of ISD wordt opgelegd. Een aantal geïnterviewden spreekt de verwachting uit dat deze groep waarschijnlijk evenmin mee zal werken na schuldigverklaring (4.114-115). Een tweede groep betreft verdachten die medewerking aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek weigeren omdat de resultaten een rol zouden kunnen spelen bij de rechterlijke overtuiging dan wel anderszins afbreuk kunnen doen aan een verdedigingsstrategie (4.116, 4.119). Deze verdachten zouden na schuldigverklaring in beginsel tot medewerking gebracht kunnen worden, maar waarschijnlijk niet voordat het hoger beroep of beroep in cassatie zou plaatsvinden (4.111, 4.117, 4.121). Een groot deel van de geïnterviewden (11:15) gaf evenwel aan het onwenselijk te vinden om na schuldigverklaring in eerste aanleg gelijk de mogelijkheid te bieden om in hoger beroep (en vervolgens cassatie) te gaan (4.165); slechts een enkeling denkt daar anders over (4.166). Ten slotte is er, zo stelt een aantal geïnterviewden, een groep verdachten die nooit zullen bekennen of meewerken (4.113).

De resultaten van de interviews rechtvaardigen kortom niet de verwachting dat door invoering van een tweefasenproces in veel gevallen medewerking van de weigerende observandus kan worden verkregen en daardoor extra informatie voor de straftoemeting beschikbaar zal komen, tenzij ook het stelsel van rechtsmiddelen ingrijpend wordt aangepast. Die verwachting wordt gedeeld door het NIFP (zie bijlage 3). Daar staat tegenover dat veel geïnterviewden (12:15) ook niet verwachten dat verdachten bij invoering van een tweefasenproces in het vooronderzoek en in de eerste fase van het strafproces vaker zullen ontkennen, al lieten velen blijken dit moeilijk te kunnen inschatten (4.128-129). In een wat andere richting wijst overigens de opmerking dat het soms moeilijk is om verweer te voeren in de ontnemingsprocedure, nu daar gevoerde verweren die onverenigbaar zijn met de verdedigingslijn in de hoofdzaak bij de behandeling van het appel in de hoofdzaak door het openbaar ministerie ingebracht kunnen worden (4.64; zie ook 4.157). De verdachte moet nu kiezen tussen ontkennen of de aftrek van kosten bepleiten.

Het beeld dat uit de interviews naar voren komt wordt gecompleteerd en genuanceerd door het onderzoek naar de situatie in Zweden. Daar is het sanctiestelsel anders ingericht: de rechter moet kiezen tussen het opleggen van een gevangenisstraf en het opleggen van een enigermate met de TBS vergelijkbare maatregel. Oplegging van die maatregel, waarvan de tenuitvoerlegging al na enkele jaren beëindigd kan worden, is daarmee voor de verdachte geen afschrikwekkende optie. Dat kan in belangrijke mate verklaren waarom weigerende observandi in Zweden een betrekkelijk zeldzaam fenomeen zijn (zie nader bij onderzoeksvraag 5).

Het NIFP signaleert nog de mogelijkheid dat deskundigen het 'na het vaststellen van de feiten door de rechter wellicht kunnen verantwoorden om in het (verslag van het) onderzoek een stap verder te gaan in de beantwoording van de gestelde vragen'. Het NIFP denkt daarbij

echter vooral aan het geval van 'de meewerkende ontkennende verdachte die na de vaststelling van de schuld bereid is om de feiten te erkennen en te bespreken'. Zoals eerder vastgesteld is het de vraag hoe dikwijls bij het openstaan van rechtsmiddelen een dergelijke verandering van opstelling verwacht mag worden.

De derde onderzoeksvraag luidt:

- 3. Komt het thans voor dat informatie die van belang is voor sanctietoemeting tot foutieve bewijsbeslissingen leidt?** Zo ja, kan een tweefasenproces dit voorkomen? Zijn er voor de verdachte nog andere voordelen aan een tweefasenproces verbonden?

In het huidige procesmodel wordt de informatie die voor de beslissingen op de formele en materiële vragen relevant is, in belangrijke mate voor het begin van het onderzoek ter terechtzitting verzameld, en tijdens dat onderzoek besproken en aangevuld. Ook de informatie die verzameld wordt met het oog op de sanctietoemeting, zoals forensisch-psychiatrische rapportage en reclasseringsrapportage, wordt voorafgaand aan het strafproces al bij de processtukken gevoegd. Daarin kan informatie opgenomen zijn die voor de bewijsvraag van belang is. De verdachte die bij de politie heeft ontkend, kan tegenover de reclasseringsmedewerker een bekentenis hebben afgelegd. En uit de psychiatrische rapportage kan blijken dat het inzicht dat voor bewezenverklaring van de ten laste gelegde feiten noodzakelijk is, bij de verdachte waarschijnlijk ontbreekt.

Uit de interviews komt naar voren dat een aantal geïnterviewden de situatie signaleren dat een verklaring die de verdachte bij de reclassering heeft afgelegd, afwijkt van elders afgelegde verklaringen. Zij stellen vast dat zulks dan op de zitting aan de orde wordt gesteld, en dat de op de zitting afgelegde verklaring vervolgens als bewijs kan worden gebruikt (4.123). Verder stellen veel geïnterviewden (11:15) vast dat onderzoek dat bedoeld is voor de sanctieoplegging invloed kan uitoefenen op de rechterlijke overtuiging (4.125). Of dat tot betere of slechtere beslissingen leidt, is afhankelijk van het perspectief dat men inneemt, zo stelde een aantal geïnterviewden (4.5.2). Een uitspraak die overeenstemt met de materiële waarheid kan slecht zijn voor de verdachte (hij wordt veroordeeld) en kan in strijd zijn met het recht (de overtuiging is niet gebaseerd op wettige bewijsmiddelen). Uit de omstandigheid dat deze geïnterviewden deze tegenstelling centraal stellen, mag wellicht worden afgeleid dat zij niet de indruk hebben dat de beschikbaarheid van informatie die van belang is voor de sanctietoemeting tot materieel onjuiste bewijsbeslissingen leidt. En als een verklaring die de verdachte bij de reclassering aflegt tot een bekentenis van de verdachte ter terechtzitting leidt, is daar naar geldend recht formeel niets mis mee. Hetzelfde geldt, volgens de Hoge Raad, als de persoon tegenover wie de verklaring is afgelegd daar ter terechtzitting een verklaring over aflegt.

Ook het NIFP signaleert dat het gedragsdeskundig onderzoek bij kan dragen aan de overtuiging bij de rechter inzake het bewijs. Maar dat wordt niet zonder meer afgewezen: volgens het NIFP is het de vraag 'hoe bezwaarlijk het is dat de rapportage bijdraagt aan de overtuiging.' Het NIFP wijst erop dat het in ieder geval de deskundige niet is aan te rekenen, zolang die zich houdt aan de grenzen van de vraagstelling. En het NIFP stelt (vermoedelijk impliciet uitgaand van de gedachte dat een eenmaal opgemaakte rapportage niet weer uit het dossier wordt

gehaald) vast dat eventuele voordelen van het tweefasenproces ook hier teniet worden gedaan als door het aanwenden van hoger beroep en beroep in cassatie een nieuwe beoordelingssituatie ontstaat.

Al met al kan uit dit onderzoek niet de conclusie getrokken worden dat de beschikbaarheid van informatie die van belang is voor de straftoemeting tot materieel onjuiste bewijsbeslissingen leidt. Mogelijk leidt deze informatie er in een aantal gevallen wel toe dat de overtuiging van de rechter niet enkel op de geselecteerde wettige bewijsmiddelen is gebaseerd.

Een strafproces in twee fasen kan zo worden ingericht dat informatie die met het oog op de sanctietoemeting verzameld wordt, in beginsel niet bij de beantwoording van de bewijsvraag betrokken wordt. Denkbaar is dat de voor de sanctietoemeting relevante informatie pas na de schuldigverklaring bij de processtukken gevoegd wordt. Dat zou bijvoorbeeld de regel kunnen zijn in een strafproces als dat van Engeland en Wales, waar het strafproces in twee fasen gevoerd wordt. Dat is echter niet het geval. Als *sentencing reports* of *pre-sentence reports* al voor de tweede fase worden opgemaakt, worden zij ook al eerder in het strafdossier gevoegd. Ook slachtofferverklaringen zitten van meet af aan in het strafdossier.

Bijzonder aan de situatie in Engeland en Wales is daarbij nog dat er een strikte scheiding tussen beide fasen is doorgevoerd. In alle strafzaken wordt eerst over de schuldvraag beslist (ofwel aan de hand van een *guilty plea*, ofwel aan de hand van een onderzoek ter terechtzitting). Pas daarna is de tweede fase aan de orde. Als de scheiding tussen beide fasen niet een verplicht karakter heeft maar slechts een optie is, wordt het lastiger om een selectie van in de eerste fase te gebruiken informatie te realiseren. Denkbaar is in beginsel, dat in een aan de eerste fase voorafgaande procedure besloten wordt of gebruik wordt gemaakt van de modaliteit van het tweefasenproces, en dat in deze procedure ook besloten wordt, welke informatie in de eerste fase geen deel zal uit maken van het dossier. Die procedure zal dan evenwel gevoerd moeten worden voor een andere rechter dan de rechters die aan de berechting deelnemen. De rechters die aan de berechting deelnemen mogen dan immers niet van de uitgeselecteerde processtukken kennis nemen. Het behoeft geen betoog dat aan de invoering van een dergelijke procedure wezenlijke organisatorische gevolgen en additionele kosten verbonden zijn.

Daar komt bij dat de selectie van informatie in een dergelijke procedure niet altijd eenvoudig hoeft te zijn. Gedragkundige rapportage kan soms ook met het oog op de bewijsvraag van belang zijn, bijvoorbeeld inzake het bestaan van opzet. Ook voor vaststellingen inzake andere strafuitsluitingsgronden dan ontoerekeningsvatbaarheid, zoals psychische overmacht, kan forensische rapportage van belang zijn. Een eenvoudige regel die voeging van forensische rapportage in de eerste fase verbiedt, heeft tegen deze achtergrond grote nadelen (3.2.2).

Uit de interviews komt naar voren dat veel geïnterviewden (9:15) denken dat het bij invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces eenvoudig zal zijn om een scheiding aan te brengen tussen de informatie die in de eerste fase relevant is en de informatie die uitsluitend in de tweede fase relevant is. Maar er zijn ook een aantal die daar anders over denken (4.133-134). Verschillende geïnterviewden geven aan dat psychologische en psychiatrische rapportages bij het bewijs van de subjectieve bestanddelen opzet en schuld wel degelijk van

belang kunnen zijn (4.135), en dat deze rapportages ook van belang kunnen zijn voor andere strafuitsluitingsgronden dan ontoerekeningsvatbaarheid (4.136). Een enkeling wijst er ten slotte ook op dat voor het bewijs van een feit soms van belang kan zijn of de verdachte eerder een vergelijkbare *modus operandi* hanteerde (4.137).

Het experiment dat in Duitsland met een tweefasenproces is uitgevoerd, laat ook zien dat een scheiding van informatie voorafgaand aan de eerste fase niet een noodzakelijk element van een tweefasenproces is. In dat onderzoek werd gewerkt met een zuiver informele tussenbeslissing. Na de eerste fase volgde een beraadslaging, waarna het resultaat van die beraadslaging werd uitgesproken. De regeling was in beide fasen flexibel: zo nodig kon in de eerste fase op de persoonlijke omstandigheden en op de justitiële documentatie worden ingegaan, en zo nodig kon in de tweede fase het bewijs opnieuw aan de orde worden gesteld. Het is dus niet zo dat invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces zou dwingen tot een regeling die het mogelijk maakt ook het strafdossier te splitsen (7.3.4).

Aan inrichting van het strafproces als een proces in twee fasen zou, zo kan als antwoord op het derde onderdeel van deze onderzoeksvraag worden vastgesteld, voor de verdachte ook het voordeel verbonden kunnen zijn dat hij in de eerste fase van het onderzoek ter terechtzitting gevrijwaard kan blijven van elementen (vragen, verklaringen) die op de oplegging van sancties en maatregelen betrekking hebben. Op dat voordeel voor de verdachte wordt bij de volgende vraag nader ingegaan.

9.4 Het tweefasenproces en het recht op behandeling als onschuldige

De vierde onderzoeksvraag luidt:

4. **Wordt het door rechtspractici en slachtoffers als een probleem ervaren dat de discussie over al dan niet aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen thans wordt gevoerd met een verdachte die nog niet veroordeeld is?** Zo ja, in welke situaties? Wordt in het bijzonder de uitoefening van het spreekrecht in deze situatie als problematisch ervaren, door personen werkzaam in de strafrechtspraktijk en door slachtoffers? Zo ja: kan aan dat probleem ook op andere wijze tegemoetgekomen worden dan door een keuze voor een tweefasenproces?

In een strafproces dat slechts één fase kent, wordt de discussie over al dan niet aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen gevoerd met een verdachte die nog niet veroordeeld is. In de interviews zijn een aantal vragen gesteld die er op gericht waren te achterhalen of dit door rechtspractici en slachtoffers als een probleem wordt ervaren.

Daaronder ressorteert in de eerste plaats de vraag of het voor de rechter lastig is om de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer. Uit de antwoorden komt naar voren dat de geïnterviewden hier verschillend over denken. Ruwweg de helft (7:15) meent dat het in de huidige situatie voor de rechter niet lastig is, de andere helft (8:15) meent dat het voor de rechter soms wel lastig is (4.86-87). Aan de geïnterviewden is ook gevraagd of hun antwoord anders zou worden

wanneer het slachtoffer of zijn raadsman het recht zou krijgen om zich op het onderzoek ter terechtzitting uit te laten over het bewijs en/of de sanctietoemeting. Ook daar is het antwoord niet eenduidig. Een aantal geïnterviewden (5:15) menen dat het lastiger wordt, iets meer geïnterviewden (7:15) menen dat het niet lastiger wordt (4.88-89). Ten slotte zijn aan de geïnterviewden ook nog vragen voorgelegd die op de situatie zien waarin een slachtoffer zich na schuldigverklaring over sanctietoemeting zou mogen uitlaten. Van belang is vooral de vraag of het voor de rechter lastig zal zijn om in de onpartijdige rol die hij ter terechtzitting heeft, grenzen te stellen aan de uitlatingen die het slachtoffer zich tegenover de schuldig verklaarde verdachte kan permitteren. De meeste geïnterviewden (9:15) denken van niet, maar een aantal (4:15) denken daar anders over (4.92-93).

Aan de geïnterviewden is ook de vraag voorgelegd of het naar hun oordeel een bezwaar is dat het onderzoek in verband met aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen gevoerd wordt terwijl de verdachte niet schuldig is verklaard. Meer in het bijzonder is hen ook nog gevraagd of zij vinden dat invoering van een mogelijkheid van een tweefasenproces wenselijk is om te bereiken dat forensisch en rechterlijk onderzoek naar aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen onder omstandigheden pas na de schuldigverklaring plaatsvindt. Ook hier is het beeld weinig concludent. Ongeveer de helft (7:15) vindt invoering van zo'n mogelijkheid wenselijk, een iets kleinere helft (6:15) vindt dat onwenselijk (4.138-139). De situatie waarin de rechter tussentijds onderzoek naar de geestesgesteldheid gelast, hoewel de verdachte formeel nog niet veroordeeld is, wordt evenwel door slechts één geïnterviewde expliciet 'ongemakkelijk' genoemd, en dan lijkt het ongemak nog vooral te zitten in de omstandigheid dat het eerder gevoerde vrijspraakverweer met zo'n tussenbeslissing impliciet al verworpen is (4.141). Andere geïnterviewden lijken het vooral als een bezwaar te zien dat er capaciteit verspild wordt bij het Pieter Baan Centrum (4.140).

Uit deze antwoorden kunnen niet eenvoudige conclusies worden getrokken. Een substantieel deel van de geïnterviewden (8:15) meent dat het voor de rechter soms lastig is zijn onpartijdige rol jegens de verdachte te combineren met een voldoende empathische houding jegens het slachtoffer (4.86). Maar een deel van de geïnterviewden (4:15) meent dat het voor de rechter ook lastig kan zijn om grenzen te stellen aan de uitlatingen die het slachtoffer zich tegenover de schuldig verklaarde verdachte kan permitteren (4.92). Beide antwoorden samen maken dat niet de stellige conclusie kan worden getrokken dat het tweefasenproces volgens de geïnterviewden het ei van Columbus is voor de lastige taak die de rechter heeft in een strafproces waarin hij zowel de verdachte als slachtoffers van een ernstig delict op de juiste wijze dient te bejegenen. Een substantieel deel van de geïnterviewden (7:15) vindt het wenselijk dat het mogelijk wordt om forensisch en rechterlijk onderzoek naar aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen pas na de schuldigverklaring te laten plaatsvinden (4.138). Maar eigenlijk noemt geen van de geïnterviewden als reden daarvoor het bezwaar dat het ongemakkelijk zou zijn de discussie over al dan niet op te leggen straffen of maatregelen te voeren met een verdachte die nog niet veroordeeld is. De gedachte kan ook zijn dat het handig kan zijn om over deze mogelijkheid te beschikken in een zaak waarin een dergelijk onderzoek nieuwe informatie kan opleveren.

In dit onderzoek zijn de opvattingen van slachtoffers over de uitoefening van het spreekrecht in de huidige processuele constellatie niet in kaart gebracht. De achtergrond daarvan is dat deze opvattingen in andere betrekkelijk recente onderzoeken reeds zijn verkend. Daarbij springt (naast het onderzoek van Leferink en Vos uit 2008) met name de evaluatie van het spreekrecht in 2010 door Lens, Pemberton en Groenhuijsen in het oog. In dat onderzoek stond de vraag centraal in hoeverre de wet invoering spreekrecht voor slachtoffers en nabestaanden uitpakt zoals zij primair voor de gerechtigden bedoeld is, namelijk als een bijdrage aan het (begin van) herstel van emotionele schade door middel van erkenning. Aan de geïnterviewde slachtoffers werd onder meer gevraagd of zij drempels ervaren om gebruik te maken van de gewenste modaliteit (spreekrecht of slachtofferverklaring) en (aan degenen die van het spreekrecht gebruik maakten) in hoeverre het werkelijk spreken ter terechtzitting al dan niet een goede ervaring was en waar dat door kwam. Uit de interviews komt naar voren dat de respondenten tevreden zijn over hun gebruik van het spreekrecht. Ongeveer de helft van de geïnterviewde slachtoffers geeft aan over andere dingen te hebben willen spreken (strafmaat, de feiten van het misdrijf en gevoelens/verwensingen richting de verdachte). Niets uit dit onderzoek duidt erop dat slachtoffers het bij het al dan niet gebruik maken van het spreekrecht als een drempel hebben ervaren dat de verdachte op het moment van uitoefening nog niet schuldig is verklaard. En niets duidt erop dat deze omstandigheid bij de respondenten tot enige onvrede heeft geleid.

Daarmee kan aan dit onderzoek geen aanwijzing worden ontleend dat onvrede van slachtoffers met de omstandigheid dat het spreekrecht wordt uitgeoefend in een situatie waarin de verdachte nog niet schuldig is verklaard, voor de invoering van een tweefasenproces zou pleiten. De leden van de CDA-fractie hebben, in hun pleidooi voor onderzoek naar de mogelijkheid van een tweefasenproces, wel verwezen naar het veronderstelde belang van slachtoffers. Zij veronderstelden dat uitoefening van het spreekrecht jegens een verdachte die naderhand niet wordt veroordeeld 'beslist ook zeer pijnlijk' zou zijn voor degene die van zijn spreekrecht gebruik heeft gemaakt (1.1). Denkbaar is ook dat slachtoffers vooral het niet uitoefenen van het spreekrecht in deze situatie als pijnlijk zouden ervaren (4.94). In dit verband kan worden aangestipt dat Groenhuijsen meent dat het slachtoffer niet met respect bejegend wordt als de slachtofferrechten pas in volle omvang zouden kunnen worden uitgeoefend nadat een bewezenverklaring is uitgesproken (1.2).

Het antwoord dat Slachtofferhulp Nederland geeft op een aantal vragen die in het kader van dit onderzoek zijn gesteld, ligt in dezelfde lijn als het standpunt van Groenhuijsen. Slachtofferhulp Nederland geeft aan ernstige bezwaren te hebben tegen het tweefasenproces. De stelling dat slachtoffers de uitoefening van het spreekrecht in een situatie waarin de verdachte nog niet schuldig is verklaard als belastend zou ervaren, herkent Slachtofferhulp Nederland niet. Slachtofferhulp Nederland ziet als belangrijke functie van het spreekrecht dat het slachtoffer zich gehoord en erkend voelt, en meent dat aan die functie afbreuk zou worden gedaan als het slachtoffer tijdens het eerste gedeelte van het proces zou worden buitengesloten en eerst als 'echt' slachtoffer zou worden erkend nadat de verdachte schuldig is verklaard (zie bijlage 2).

Wat blijft hangen, is dat ruwweg de helft van de geïnterviewden meent dat het soms lastig is de onpartijdige rol die de rechter ter terechtzitting heeft te combineren met een voldoende empathische houding jegens de slachtoffers. En dat een aantal meent dat het nog lastiger wordt als het slachtoffer en/of de raadsman het recht zou krijgen om zich op het onderzoek ter terechtzitting uit te laten over bewijs en/of sanctietoemeting.

Wat de taak van de rechter vooral lastig maakt, is dat hij grenzen moet stellen. Die grenzen kunnen in het zicht komen als de verdachte bij de uitoefening van zijn verdedigingsrechten uitlatingen doet die het slachtoffer kwetsen. Maar bij de verdachte geldt, dat de wet mede in het belang van het slachtoffer duidelijke grenzen stelt aan het ondervragingsrecht. En de belangen die tijdens het strafproces voor de verdachte op het spel staan, vormen ook een zekere waarborg dat de grenzen door de verdachte en zijn advocaat niet zonder noodzaak worden opgezocht. De verdachte heeft er geen belang bij de rechter die na afloop van het proces bij bewezenverklaring de straf moet bepalen een minder gunstig beeld van zijn persoon te geven. Dergelijke waarborgen bestaan er bij het slachtoffer in mindere mate. Het slachtoffer heeft geen processuele reden om minder ver te gaan dan de rechter hem toestaat; een extensieve toepassing van het spreekrecht vormt geen grond voor strafverlaging. En het behoeft ook niet te verbazen dat veel rechters het slachtoffer niet graag corrigeren. Dat maakt het goed voorstelbaar dat slachtoffers zich nu in de praktijk al regelmatig uitlaten over de strafoplegging (4.18), hoewel de wet daarvoor geen basis biedt.

De invoering van een onbeperkt spreekrecht helpt de rechter niet in zijn lastige taak. Het handvat dat de wet hem nu nog biedt bij het stellen van grenzen wordt hem dan ontnomen. Koppeling van het onbeperkt spreekrecht aan een tweede fase van het strafproces kan daarvoor op zijn best ten dele een oplossing zijn. De rechter zou ook in de tweede fase van een strafproces voor de taak staan, grenzen te stellen aan de uitlatingen die het slachtoffer zich tegenover de schuldig verklaarde verdachte kan permitteren. Als de wetgever de rechter zou willen helpen bij zijn lastige taak, ligt het meer in de rede dat hij de uitbreiding van het spreekrecht in de wet begrenst, door deze uitbreiding aan een doel te binden (advisering van de rechter) en eventueel ook aan voorwaarden (uitoefening door de raadsman). Dan is ook meteen duidelijk dat het slachtoffer in zijn advies de grenzen van de wet in acht moet nemen (vgl. 4.42-43). En de rechter hoeft niet in een wijze van uitoefening van het adviesrecht te berusten die zijn gezag aantast (4.30).

Al met al kan zijn er geen aanwijzingen dat het door slachtoffers als een probleem wordt ervaren dat de discussie over aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen wordt gevoerd met een verdachte die nog niet veroordeeld is. Door een deel van de rechtspractici wordt dit wel als een probleem ervaren, vooral in relatie tot het (uitgebreid) spreekrecht. Aan dat probleem kan, zo is betoogd, ook worden tegemoetgekomen door de uitbreiding van het spreekrecht aan een doel te binden (door vormgeving als adviesrecht) en eventueel aan voorwaarden (uitoefening door de raadsman).

9.5 Landenrapporten

De vijfde onderzoeksvraag luidt:

5. **In welke mate kan uit het strafprocesrecht van Duitsland, België, het Verenigd Koninkrijk en Zweden lering worden getrokken in verband met afwegingen die bij de invoering van een tweefasenproces spelen?** Kennen deze landen een tweefasenproces of niet, en op grond van welke afwegingen is deze keuze gemaakt? Hoe zijn de rechtspositie van het slachtoffer, de ontkennende verdachte en de weigerende observandus alsmede de sanctietoemeting in deze landen geregeld? Hoe ziet het stelsel van rechtsmiddelen in deze landen eruit? Wat zijn de in deze landen in de literatuur benoemde voor- en nadelen van een tweefasenproces?

Onderdeel van het onderzoek vormt een verkenning van het recht van België, het Verenigd Koninkrijk, Duitsland en Zweden op een aantal punten die in verband met eventuele invoering van een tweefasenproces en eventuele aanpassing van de rechtspositie van het slachtoffer van belang zijn.

België

Het Belgisch strafprocesrecht kent als hoofdregel de ‘eenheid van het strafgeding’ en het daarin besloten liggende beginsel van de ‘eenheid van de uitspraak’. Die beginselen houden in dat de strafrechter in beginsel gehouden is in één enkel vonnis of arrest uitspraak te doen over zowel de schuldvraag als de straftoemeting (5.1). Op die regel bestaan echter uitzonderingen.

Een aantal van die uitzonderingen hangen samen met de gedachte dat onderscheid kan worden gemaakt tussen strafvordering in enge zin en strafvordering in ruime zin (5.3). Het splitsingsverbod geldt enkel voor de strafvordering in enge zin. Daarop kan worden teruggevoerd dat een uitzondering op het splitsingsverbod is gemaakt voor het ‘bijzonder vermogensonderzoek’. Dat onderzoek, vergelijkbaar met de Nederlandse ontnemingsprocedure, kan betrekking hebben op de vermogensvoordelen in verband met het delict waarvoor de dader schuldig is verklaard, en op vermoedelijke vermogensvoordelen van enig belang uit identieke misdrijven verkregen gedurende een periode van maximaal vijf jaar voorafgaand aan de inverdenkingstelling (art. 43quater Sw). Dat onderzoek kan ertoe leiden dat het openbaar ministerie bij de rechter die de dader in de hoofdzaak schuldig heeft verklaard binnen twee jaar nadat het ontnemingsonderzoek is gelast, een vordering tot verbeurdverklaring indient (5.5.2). En op het onderscheid tussen strafvordering in enge zin en strafvordering in ruime zin kan ook worden teruggevoerd dat een uitzondering is gemaakt voor de vordering van de burgerlijke partij. Al in 1970 is uitgemaakt dat de regel dat de veroordeling tot straf en tot vergoeding van schade moeten worden uitgesproken in één en hetzelfde vonnis of arrest niet op straffe van nietigheid geldt. De wet voorziet inmiddels ook expliciet in de mogelijkheid om de beslissing over de burgerlijke belangen ambtshalve aan te houden (5.1, 5.5.3). Daarnaast kunnen ook beslissingen over teruggave van in beslag genomen goederen en herstelmaatregelen afzonderlijk worden genomen, na de uitspraak over de strafvordering (5.3).

Een andere uitzondering ligt besloten in de procedure bij het Hof van Assisen. Die procedure is gesplitst in twee en soms zelfs drie fasen. De eerste fase heeft betrekking op de schuld-vraag. In deze fase mogen niet alleen de procureur-generaal en de verdediging, maar ook de burgerlijke partij het woord voeren. De jury beraadslaagt en beslist uiteindelijk over de schuld-vraag. Als de verdachte schuldig wordt bevonden, wordt de zitting heropend. In de tweede fase mogen het openbaar ministerie en de verdediging hun standpunt uiteenzetten over de straftoemeting. De burgerlijke partij komt er in deze fase niet aan te pas. De rechters en de jury beslissen vervolgens tezamen over de op te leggen straf. Na deze fase volgt in veel gevallen een derde fase waarin de burgerlijke vordering wordt behandeld. Daar zijn alleen de be-roepsrechters bij betrokken, niet de jury. En ook de aanwezigheid van het openbaar ministerie is niet langer verplicht. Deze procedure voor het Hof van Assisen, en ook de scheiding van die procedure in twee fasen, ligt in België echter sterk onder vuur (5.5.3). Ook omdat de eigenaar-digheden van deze procedure sterk met de positie van de jury samenhangen kan deze proce-dure voor Nederland moeilijk een voorbeeld vormen.

In België is ook nagedacht over introductie van een mogelijkheid van procesvoering in twee fasen in het gewone strafproces. Zowel de 'Grote Franchimont' als het rapport van de Commissie Holsters bevatte een voorstel om een splitsing van het strafproces mogelijk te ma-ken waarbij de beslissing aan de strafrechter was. De memorie van toelichting op de Grote Franchimont vermeldde dat de splitsing ertoe strekte, te voorkomen 'dat de beslissing over de feiten en over de schuld wordt beïnvloed door elementen die eigen zijn aan de persoon van de beklagde. Bovendien kan worden voorkomen dat een beklagde die de vrijspraak pleit, ge-dwongen is subsidiair de opschorting of uitstel te pleiten, hetgeen zijn hoofdargumentatie betreffende zijn onschuld verzwakt.' Maar op dit voorstel is van verschillende kanten kritisch gereageerd. Daarbij is onder meer gewezen op de mogelijke vertraging en verlenging en daar-mee gepaard gaande hogere kosten van de procedure, de vrees dat de mogelijkheid tot split-sing door de verdediging als vertragingstactiek kan worden gehanteerd, en het risico van te-genstrijdigheid en incoherentie in de uitspraken over straf en schuld. De Hoge Raad voor de Justitie wees er ook nog op dat het bijzonder moeilijk zou zijn 'opnieuw dezelfde zetel samen te stellen.' En Denys tekende in een aan het tweefasenproces gewijd artikel aan dat de per-sonlijke omstandigheden van de verdachte ook bij de schuldvaststelling een rol spelen. In-middels lijkt de gedachte om een facultatief tweefasenproces in te voeren een stille dood te zijn gestorven.

Wat de positie van het slachtoffer betreft, springt in het Belgisch strafprocesrecht vooral de positie van de benadeelde partij in het oog. Anders dan in Nederland waar, zo bleek, de rechtspositie van het slachtoffer een optelsom is van de rechten die hij als rechtstreeks be-langhebbende, benadeelde partij en als (al dan niet spreekgerechtigd) slachtoffer heeft, ont-leent het slachtoffer zijn rechtspositie in België vrijwel uitsluitend aan de kwaliteit van burger-lijke partij. Dat is een sterke rechtspositie: het slachtoffer kan als zodanig een strafvordering initiëren, ter terechtzitting mag hij zich ter onderbouwing van zijn vordering uitlaten over de bewijsvraag en zijn vordering, en als de rechter de vordering bij de beslissing in de hoofdzaak niet mee kan nemen, wordt (zo bleek al) later een beslissing genomen (5.5.3). Tegenwoordig is er veel discussie over het bijna ongelimiteerde recht van het slachtoffer om een strafproces te initiëren. Het doorkruist het beleid van het OM, legt een grote claim op de beperkt beschikba-

re zittingscapaciteit, en er wordt veel misbruik van gemaakt met het oog op de procespositie in een eventueel later civielrechtelijk proces.

Wat de positie van de ontkennende verdachte betreft zijn geen nadere bijzonderheden te melden; de problematiek inzake de weigerende observandus speelt geen rol omdat mogelijkheden tot klinische observatie (grotendeels) ontbreken. Het stelsel van rechtsmiddelen in België komt op hoofdlijnen met het Nederlandse overeen, al zijn er zeker verschillen. Ook België kent een hoger beroep, als tweede feitelijke rechtsgang, en een beroep in cassatie. Al met al zijn in de Belgische procesvoering op deze punten geen bijzonderheden te herkennen die voor Nederland een bron van inspiratie in verband met afwegingen inzake het tweefasenproces zouden kunnen vormen.

De aandacht in de literatuur voor het fenomeen van het tweefasenproces is beperkt. In het oog springt vooral het reeds genoemde artikel van Denys. Hij wijst allereerst op het argument van het 'nieuw sociaal verweer'. Het zou de taak van de samenleving zijn om de dader door strafrechtelijke interventies zoveel mogelijk te resocialiseren. Dat vereist maatwerk en daarom een afzonderlijk onderzoek naar de persoonlijke omstandigheden van de verdachte. Het tweede argument dat Denys signaleert is het voorkomen van situaties waarin enerzijds de ten laste gelegde feiten worden ontkend, maar tegelijk de verwijtbaarheid wordt betwist of een beroep wordt gedaan op verzachtende omstandigheden. Een derde voordeel zou ten slotte zijn dat eerder duidelijk wordt of de verdachte het gedaan heeft; dat zou ook een voordeel kunnen zijn voor het slachtoffer. Als belangrijkste tegenargument noemt Denys de werklasteraspecten. De procedure zou meer tijd in beslag nemen en de rechter zou twee vonnissen moeten uitwerken. Daarom pleit hij voor het geval gekozen wordt voor een tweefasenproces voor een facultatieve splitsing, waarbij geen scherpe grens getrokken wordt tussen schuldvaststelling enerzijds en straftoemeting anderzijds, en waarbij het procesdossier ook niet gesplitst wordt.

Engeland en Wales

Het Engelse strafproces kent een duidelijke tweefasenstructuur. De eerste fase – de *trial* – bestaat uit een onderzoek naar de gegrondheid van de beschuldiging. Als de *trial* eindigt met een schuldigverklaring zal het gerecht zich in de tweede fase buigen over de strafoplegging. Maar in verreweg de meeste gevallen wordt de eerste fase overgeslagen omdat in het Engelse strafproces de gegrondheid van de beschuldiging niet wordt onderzocht als de verdachte door middel van een *guilty plea* heeft verklaard schuldig te zijn aan het hem ten laste gelegde feit. De conviction waar de eerste fase van de berechting op kan uitlopen is daarbij iets anders dan de Nederlandse bewezenverklaring en kwalificatie. Ook de aanwezigheid of afwezigheid van strafuitsluitingsgronden wordt (grotendeels) in de eerste fase vastgesteld. De structuur van het Engelse strafproces is in belangrijke mate historisch verklaarbaar. In vroeger tijden bepaalde een godsoordeel de schuldvraag; daar is het oordeel van de jury in de loop der tijd voor in de plaats gekomen. Strafoplegging daarentegen is het prerogatief van de overheid.

Schuldigverklaring en strafoplegging zijn in het Engelse strafproces dus betrekkelijk sterk gescheiden. Dat blijkt ook uit de omstandigheid dat de *Magistrates' Court* sommige zaken ten behoeve van de strafoplegging naar de *Crown Court* kan verwijzen. *Offences triable only on*

indictment worden alleen berecht door de *Crown Court*. *Offences triable only summarily* worden berecht door een *Magistrates' Court*. *Offences triable either way* worden aangebracht bij de *Magistrates' Court*, maar de zaak kan worden doorverwezen naar de *Crown Court*. En in bepaalde zaken is de *Crown Court* gehouden de strafoplegging te verzorgen in zaken die bij de *Magistrates' Court* zijn uitgemond in een *guilty plea* of *conviction*. Daarbij gaat het om zaken die een zwaardere straf verdienen dan het *Magistrates' Court* mag opleggen.

Als een *trial* gehouden is, is het gerecht daardoor op de hoogte geraakt met de omstandigheden van het geval. Bij een *guilty plea* blijft het gerecht onkundig van het materiaal dat anders ter terechtzitting zou zijn geproduceerd. De strafoplegging wordt in dat geval gebaseerd op de beschuldiging (die de verdachte heeft erkend), het materiaal dat te vinden is in de *case papers* (bijvoorbeeld getuigenverklaringen, afgelegd tegenover een politieambtenaar), de verklaring die de vervolgende partij in de fase van de *sentencing* zal moeten afleggen over de feiten en het overzicht dat de vervolgende partij verstrekt van de antecedenten van de veroordeelde en eventuele eerdere veroordelingen. Voor zover in het geval van een *guilty plea* verschil van mening bestaat over de feiten die voor de strafoplegging relevant zijn vindt een zogenaamde *Newton hearing* plaats; op basis daarvan stelt de rechter de uiteindelijke feitelijke basis voor de strafoplegging vast. Voorlichting over de persoon van de verdachte vindt plaats aan de hand van rapportages (*sentencing reports* of *pre-sentence reports* genaamd) die al eerder zijn opgemaakt en neergelegd in het procesdossier. De rechter kan de zitting schorsen om nadere rapporten op te laten maken, of om te laten onderzoeken in hoeverre de verdachte onder invloed staat van een geestelijke stoornis.

De rechter kan in de fase van de strafoplegging ook overgaan tot oplegging van een zogenaamde *hospital order*. Deze is bedoeld voor personen met een geestelijke stoornis en kan worden opgelegd voor een periode van zes maanden. Hij kan telkens worden verlengd en er is geen limiet gesteld aan het aantal verlengingen. De *hospital order* kan worden aangevuld met een *restriction order*. Deze is bedoeld voor veroordeelden die als een gevaar voor de maatschappij worden beschouwd. Er zijn geen aanwijzingen dat de problematiek van de weigerende observandus zich in het Engelse recht voordoet. Dat zou kunnen samenhangen met de omstandigheid dat de *hospital order* (anders dan de Nederlandse TBS) door verdachten als een boven de gevangenisstraf te prefereren alternatief wordt gezien.

De positie van het slachtoffer in het Engelse strafprocesrecht is in de loop der jaren sterker geworden. In 2001 is het *Victim Personal Statement* (VPS) geïntroduceerd. Dat is een schriftelijke slachtofferverklaring die aan het strafdossier wordt toegevoegd, en een rol mag spelen bij het door de rechter bepalen van de straf van een schuldig bevonden verdachte. Het slachtoffer beschikt niet over een spreekrecht ter zitting. Er lijkt ook een zekere terughoudendheid te zijn om het slachtoffer verdergaande procesrechten te geven. Daarbij lijkt een rol te spelen dat het adversaire systeem, ook los van de omstandigheid dat het uitgaat van een rechtsstrijd tussen twee partijen, niet als de meest geschikte 'arena' voor het slachtoffer wordt gezien, vanwege het principe van *cross examination*. Wel is er een proefproject opgezet dat het mogelijk maakt dat in *homicide cases* door een vertegenwoordiger van de familie van het slachtoffer een verklaring wordt afgelegd. Die verklaring mag enkel de impact van het delict betreffen. De vertegenwoordiger mag hierover worden bevraagd, en kan over de inhoud aan een kruisverhoor worden onderworpen.

De belangrijkste bron van slachtofferrechten is de *Code of Practice for Victims of Crime*. Die Code verplicht de politie bijvoorbeeld om het slachtoffer te informeren als een verdachte is gearresteerd en op borgtocht vrijgelaten. Als de politie verklaringen afneemt van het slachtoffer moet het slachtoffer ook geïnformeerd worden over het recht een VPS af te leggen. Slachtoffers zijn vrij in wat ze in een VPS willen verklaren. Het slachtoffer kan zich uitlaten over de wijze waarop het delict hem heeft benadeeld, maar ook over het eventueel op borgtocht vrijlaten van de verdachte en eventuele angst voor represailles door of vanwege de verdachte. Tegelijk is in een *Guidance to inspectors taking a VPS* duidelijk gemaakt dat deze *inspectors* aan het slachtoffer moeten verhelderen dat het gerecht *'will not take into account any opinion the victim expresses as to how the offender, if convicted, should be punished'*. De VPS wordt in het strafdossier opgenomen, en kan aanleiding geven tot nadere ondervraging van het slachtoffer als getuige.

De VPS heeft dus niet ten doel, het slachtoffer in staat te stellen zich uit te laten over de op te leggen straf. En hem dient te worden voorgehouden dat daartoe strekkende opmerkingen zullen worden genegeerd. Het *Court of Appeal* heeft evenwel twee uitzonderingen aanvaard op de hoofdregel dat de Engelse strafrechter de strafsuggesties van het slachtoffer niet mag betrekken bij de straftoemeting. De eerste ziet op de situatie waarin de straf opgelegd aan de dader was *'aggravating the victim's distress'*. In dat geval kan de straf *'be moderated to some degree'*. En de tweede uitzondering ziet op de situatie waarin *'the victim's forgiveness or unwillingness to press charges provided evidence that his or her psychological or mental suffering must be very much less than would normally be the case'*.

In Engeland bestaat ook nog steeds het instituut van de *private prosecution*. Al is rond dit recht een systeem opgebouwd dat het de overheid mogelijk maakt te interveniëren. De *Director of Public Prosecutions* kan een door een burger ingestelde vervolging overnemen of beëindigen. In de praktijk komen private vervolgingen nog steeds voor. Wat het recht op schadevergoeding betreft geldt dat de strafrechter de verdachte daartoe kan verplichten. Aan schadevergoeding wordt groot belang gehecht: als de rechter besluit om geen vergoeding toe te kennen hoewel dat wel mogelijk is, moet hij dat compenseren. Het verplichten tot schadevergoeding betreft een vrije bevoegdheid van de rechter; voor het toekennen daarvan is niet vereist dat het slachtoffer voor het gerecht verschijnt en daarom verzoekt.

Het Engelse rechtsmiddelenstelsel, ten slotte, is complex. Na veroordeling en strafoplegging door een *Magistrates' Court* staat beroep open bij de *Crown Court* tegen hetzij de veroordeling, hetzij de strafoplegging, hetzij beide, mits de verdachte *not guilty* heeft gepleit. Bij een *guilty plea* kan de verdachte enkel in beroep gaan tegen de strafoplegging. Tegen een veroordeling door de *Crown Court* kan hoger beroep worden ingesteld bij de *Criminal Division* van het *Court of Appeal*, mits de *trial judge* van het *Court of Appeal* daartoe verlof heeft verleend. Het *Court of Appeal* zal het hoger beroep toelaten als de veroordeling als *unsafe* moet worden betiteld; een beoordeling van het strafproces in eerste aanleg staat daarmee centraal. Het *Court of Appeal* kan een veroordeling vernietigen, waarna de uitspraak *not guilty* moet worden geregistreerd, of tot een *retrial* besluiten.

Duitsland

Net als Nederland kent ook Duitsland geen tweefasenstructuur voor het onderzoek ter terechtzitting. Maar er is wel veel gediscussieerd over de eventuele invoering daarvan. Daarbij worden in de literatuur een zevental argumenten aangevoerd die voor de invoering van een tweefasenproces pleiten. De eerste beide argumenten zien op een zorgvuldige omgang met de (nog niet schuldig verklaarde) verdachte. Het eerste is dat de persoonlijke levenssfeer van de verdachte bescherming verdient, zolang hij nog niet schuldig is bevonden. Het tweede is dat de onschuldpresumptie tot terughoudendheid noopt in de bejegening van de nog niet schuldig bevonden verdachte in het strafproces. Het derde argument ziet op de onbevangenheid van de rechter. Premature kennis van slechte persoonseigenschappen en justitiële documentatie zou daar een risico voor vormen. Bijzondere omstandigheden die bij de weging van dit argument in Duitsland een rol kunnen hebben gespeeld, zijn daarbij dat in Duitsland lekenrechters bij de berechting van strafzaken worden ingeschakeld, en dat het zeker tot in de jaren '60 gebruik was dat persoonlijke documentatie reeds bij de aanvang van het proces aan de orde werd gesteld. Het vierde argument betreft de kwaliteit van de straftoemeting: die zou gebaat zijn bij een afzonderlijke behandeling. Het vijfde argument betreft de medewerking en acceptatiegraad van de straf bij de verdachte; de gedachte was dat beide in een tweefasenproces zouden toenemen. Het zesde argument dat werd aangevoerd was het verdedigingsbelang. Het voeren van een vrijspraakverweer zou moeilijk verenigbaar zijn met het aanvoeren van strafverminderende omstandigheden. Het zevende en laatste argument, ten slotte, was dat een tweefasenstructuur de proceseconomie kan dienen: na een vrijspraak zou geen onderzoek naar de straftoemeting plaats behoeven te vinden.

Tegenover de argumenten die ten faveure van een tweefasenproces werden aangevoerd, plaatsten tegenstanders drie andere. Het eerste was de proceseconomie. Bij een goed aangekleed tweefasenproces moet twee maal worden gerekwireerd, twee keer geraadkamerd, en twee keer uitspraak worden gedaan. Een tweede tegenargument betreft de ondeelbaarheid van daad- en daderonderzoek. Het onderzoek naar de daad en het onderzoek naar de dader (de persoon van de verdachte en de justitiële documentatie) zouden dikwijls niet te scheiden zijn. Het derde tegenargument, ten slotte, is dat een tweefasenproces een slechte invloed zal hebben op de medewerking van de verdachte. De gedachte is dat de verdachte (in meer gevallen) de schuldvaststelling zal afwachten en pas in de tweede fase zijn medewerking zal verlenen aan gesprekken over zijn daad en de straf.

Over de mogelijke nadere invulling van een tweefasenproces werden felle discussies gevoerd, waarin over tal van vragen verschillend gedacht werd. Ondertussen was bij de staande en zittende magistratuur de ontvankelijkheid voor een tweefasenproces erg gering. Dat bleek uit een enquête die in de jaren '70 gehouden werd door Roxin. Reserves bleken ook uit twee rapporten die midden jaren '70 werden uitgebracht door strafrechtcommissies van twee bonden waarin zowel rechters als officieren van justitie waren verenigd, hoewel beide rapporten uiteindelijk wel met een voorstel voor een beperkte wetswijziging kwamen. Daarin werd uitgegaan van de blijvende aantastbaarheid van de tussenbeslissing in de tweede fase, en een gebod om persoonlijke omstandigheden alleen te bespreken wanneer zij voor dat moment relevant zijn. Verder zou een tweefasenproces enkel in zware strafzaken en alleen op verzoek van

de verdachte mogelijk moeten zijn. Een van deze beide rapporten is overigens niet overgenomen door de betreffende bond.

In de jaren '70 heeft ook een empirisch onderzoek plaatsgevonden naar een informeel tweefasenproces. Vergeleken werden daarin 1. normale strafzaken van de deelnemende rechters; 2. strafzaken van de deelnemende rechters waarin zij de voor het onderzoek ontworpen tweefasenregeling in acht namen; 3. normale strafzaken van niet-deelnemende rechters. De tweefasenregeling ging uit van een zuiver informele tussenbeslissing. Geconstateerd werd enkel dat er voldoende aanleiding was om met de tweede fase van het proces te beginnen; daarna werd dan direct begonnen met de tweede fase. En zo nodig kon ook in de eerste fase op de persoonlijke omstandigheden en justitiële documentatie worden ingegaan. Deze flexibele insteek bleek volgens de onderzoekers goed werkbaar. Wat de bescherming van de persoonlijke levenssfeer betreft, blijkt vooral bij de vrijspraken een groot verschil: de justitiële documentatie was bij niet-deelnemende rechters in het overgrote deel van de zaken al aan de orde gesteld, in de tweefasenprocessen slechts in een klein percentage van de zaken waarin vrijspraak volgde. Het tweefasenproces leidde volgens de onderzoekers ook tot een duidelijk intensievere behandeling van de straftoematingsvraag. De andere voordelen die een tweefasenproces zou hebben, konden door het onderzoek niet bevestigd worden. Wat de veronderstelde nadelen betreft, bleek in het onderzoek niet dat zwaardere strafzaken langer duurden. In lichtere strafzaken lag dat anders: daar duurden tweefasenprocessen ruwweg een derde langer. Het is uiteindelijk in Duitsland niet gekomen tot de invoering van een tweefasenproces. Mogelijk hebben de resultaten van het genoemde onderzoek daar aan bijgedragen. Die lieten duidelijk zien dat met een integrale invoering aanmerkelijke investeringen gemoeid zouden zijn.

Het slachtoffer heeft in Duitsland al heel lang het recht om op te treden als *Privatkläger*. Het slachtoffer treedt dan als enig aanklager op. Die mogelijkheid bestaat slechts bij een aantal lichte delicten, zoals huisvredebreuk, bepaalde vormen van belediging, eenvoudige mishandeling, belaging en zaaksbeschadiging. De meeste *Privatklagedelicten* zijn tevens klachtdelicten. Aan de *Privatkläger* komen nagenoeg dezelfde rechten toe als aan de officier van justitie. Belangrijke uitzonderingen zijn dat de politie hem niet ter beschikking staat en dat hij, als buiten hem om al een strafdossier is opgebouwd, daar enkel via een advocaat toegang toe heeft. Het openbaar ministerie is bevoegd om bij een ingestelde en lopende *Privatklage* de zaak over te nemen. Aan een *Privatklage* zijn financiële risico's verbonden. De *Privatkläger* moet in beginsel een proceskostenvoorschot betalen dat hij alleen terug krijgt bij een veroordeling. En de rechter kan de zaak seponeren als hij van mening is dat de geringe schuld van de verdachte dat rechtvaardigt; hij kan de *Privatkläger* dan geheel of gedeeltelijk in de kosten veroordelen. Dat heeft er aan bijgedragen dat de *Privatklage* sterk aan betekenis heeft verloren.

De *Nebenklage* was oorspronkelijk een afgeleide van de *Privatklage*. Zij diende ertoe om een *Privatkläger* niet met lege handen achter te laten als het openbaar ministerie de vervolging instelde of overnam. Maar in 1986 werd de modaliteit van de *Nebenklage* gebruikt om de slachtofferrechten in het Duitse strafprocesrecht uit te breiden. De wettelijke regeling komt er op neer dat het slachtoffer zich als *Nebenkläger* kan aansluiten als het openbaar ministerie vervolging heeft ingesteld. De *Nebenkläger* is een zelfstandige partij in het strafproces. Hij is

niet verplicht zijn objectiviteit te bewaren, en kan eenzijdig invulling geven aan zijn rechten. Zo kan de *Nebenkläger* zijn positie gebruiken om beweringen van de verdachte tegen te spreken. De mogelijkheid van een *Nebenklage* bestaat bij een groot aantal ernstige delicten; daarnaast bevat de wet een algemene formulering, die het slachtoffer de mogelijkheid biedt zich als *Nebenkläger* te stellen als zulks '*aus besonderen Gründen, insbesondere wegen der schweren Folgen der Tat, zur Wahrnehmung seiner Interessen geboten erscheint*'.

Als de *Nebenkläger* tot het proces is toegelaten, bezit hij in die hoedanigheid omvangrijke rechten. Zo heeft hij het recht om gehoord te worden over mogelijke beslissingen tijdens het proces, om rechters te wraken en zich te verzetten tegen het gebruik van bepaalde deskundigen, om zich te verzetten tegen uitspraken en handelingen van de voorzitter, om bewijs aan te dragen en om bewijsgeving te verzoeken, en ten slotte om ter terechtzitting verklaringen af te leggen. Hij kan rechtsmiddelen instellen tegen het vonnis, en aanspraak maken op gefinancierde rechtshulp. Omstreden is wat de inhoud van de *Schlussvortrag* van een *Nebenkläger* precies mag zijn. Formeel zou het slotpleidooi moeten aanknopen bij feiten en omstandigheden die tijdens het onderzoek ter terechtzitting zijn gebleken of aan de orde zijn gekomen. Een strenge lezing van dit uitgangspunt zou de *Nebenkläger* echter beperken in zijn uitingen, bijvoorbeeld als hij bij dat onderzoek niet is ingegaan op de gevolgen die het delict voor hem heeft gehad. Ook ten aanzien van de uitlatingen over de strafmaat lopen de meningen uiteen. In de praktijk lijkt hij daarin overigens niet te worden beperkt.

Na 1986 is het aantal processen waaraan *Nebenkläger* deelnamen lange tijd sterk geslonken, maar sinds enkele jaren is de *Nebenklage* aan een opmars bezig. Daarbij gaat het in de meeste gevallen om slachtoffers van seksueel misbruik. Die nieuwe groei wordt door sommigen toegeschreven aan de ruimhartig gefinancierde rechtshulp van *Nebenkläger*. Over die nieuwe advocaten wordt zeer wisselend gedacht. Ook op de *Nebenklage* als instituut wordt kritiek geleverd. Zij zou niet passen in het klassieke systeem. Veel *Nebenkläger* zou het vooral te doen zijn om het voorbereiden van een nadien te voeren civiel proces. De *Nebenklage* zou niet effectief zijn; empirisch onderzoek zou niet hard kunnen maken dat het Nebenklagerecht het slachtoffer daadwerkelijk helpt. In zijn slotpleidooi zou de *Nebenkläger* of diens raadsman niet veel meer doen dan onderschrijven wat de officier van justitie al heeft gezegd. En de *Nebenklage* zou de verdediging bemoeilijken en leiden tot een ongerechtvaardigde groei van de proceskosten van de verdediging.

Om schadevergoeding te verkrijgen kan het slachtoffer zijn civielrechtelijke aanspraken inbrengen in het strafproces, in het zogenaamde *Adhäsionsverfahren*. Het criterium voor afwijzing van dergelijke vorderingen is in de wet aangescherpt, maar de praktijk is op dat punt hardnekkig. In dat opzicht is er een overeenkomst met Nederland, waar de aanscherping van het wettelijk criterium op grond waarvan de rechter de benadeelde partij niet ontvankelijk kan verklaren ook weinig gevolgen lijkt te hebben gehad.

Zweden

Het Zweedse onderzoek ter terechtzitting kan worden omschreven als gematigd accusatoir. Er wordt gehecht aan bewijsproductie ter terechtzitting. Rechters zijn evenwel niet lijdelijk; zij

kunnen vragen stellen aan betrokkenen, en aanvullend onderzoek doen plaatsvinden. Van het openbaar ministerie wordt verwacht dat het zijn taak objectief vervult.

Het slachtoffer kan in drie hoedanigheden aan het strafproces deelnemen: als private aanklager, als benadeelde partij en als accessoire aanklager. Die stand van zaken staat overigens ter discussie. In 2010 is een staatscommissie ingesteld die het hele strafprocesrecht tegen het licht moest houden. Een aantal voorstellen van die commissie raken de slachtofferrechten. Zo is de commissie van mening dat het recht van het slachtoffer om als accessoire aanklager op te treden kan vervallen. De voorstellen van de commissie zijn evenwel omstreden. Bijzonder aan de algemene status van slachtoffer is voorts dat het slachtoffer in de regel verplicht is om ter terechtzitting te verschijnen, maar niet onder ede mag worden gehoord en ook niet gehouden is vragen te beantwoorden. Daarmee lijkt het slachtoffer in Zweden minder kwetsbaar te zijn voor agressieve ondervragingen door de verdediging. Het slachtoffer heeft voorts het recht om op te komen tegen de beslissing van de officier van justitie om de verdachte niet te vervolgen. Nadat bezwaar is gemaakt bij de officier van justitie die de beslissing heeft genomen kan beroep worden aangetekend bij een hogere officier van justitie.

De mogelijkheid van het slachtoffer om zelf vervolging in te stellen is vergelijkbaar met de Duitse mogelijkheid om als *Privatkläger* op te treden. Het slachtoffer heeft ook de mogelijkheid om zelfstandig hoger beroep aan te tekenen als de officier van justitie dat niet doet. Het slachtoffer neemt bij private vervolging evenwel een groot risico, omdat hij kosten moet maken en niet weet of hij die terugkrijgt. Als het niet tot een veroordeling komt, moet hij bovendien de kosten van de verdachte dragen. De private vervolging komt dan ook zelden voor en is bovendien zelden succesvol.

Indien het slachtoffer ter zitting niet wenst op te treden als benadeelde partij, bestaat voor de vervolgende officier van justitie de plicht om de vordering namens het slachtoffer in te brengen en te verdedigen, behoudens als deze evident ongegrond is. Besluit het slachtoffer zelf als benadeelde partij op te treden, dan krijgt hij daarmee een officiële partijpositie met een aantal rechten. Zo mag hij aanwezig zijn bij de zitting, vragen stellen aan de verdachte, het dossier inzien, bewijs inbrengen, aanvullende onderzoekshandelingen verzoeken en een slotpleidooi houden over zijn vordering. Deze rechten mogen ook worden uitgeoefend door de advocaat van het slachtoffer. Het slachtoffer resp. zijn advocaat moet zich bij de uitoefening van deze rechten wel beperken tot zaken die de vordering aangaan. Wordt buiten die context getreden, bijvoorbeeld doordat wordt ingegaan op de straftoemeting, dan kan de rechter ingrijpen. Hij kan dan aangeven dat dergelijke acties zijn voorbehouden aan het slachtoffer als accessoire aanklager en de vraag voorleggen of het slachtoffer de status van accessoire aanklager wenst te verkrijgen. Als de inhoudelijke beoordeling van de vordering het strafgeding te veel zou belasten kan de rechter de benadeelde partij verwijzen naar de civiele procedure.

Als accessoire aanklager heeft het slachtoffer de rechten die aan de benadeelde partij toekomen, maar de uitoefening daarvan is niet meer beperkt tot zaken die de vordering tot schadevergoeding betreffen. Globaal gesproken heeft de accessoire aanklager dezelfde rechten als de officier van justitie. Zo mag hij vorderen dat de tenlastelegging wordt gewijzigd of aangevuld, bewijs aandragen en onderzoekshandelingen verzoeken. En in zijn slotpleidooi mag hij ingaan op bewijs en straftoemeting. De meningen over de rol van de accessoire aanklager lopen in Zweden uiteen; als gezegd heeft een staatscommissie recentelijk voorgesteld deze

modaliteit af te schaffen. Eén van de argumenten is, dat deze rol de rechter en de verdachte in een lastige positie kan brengen. Zo kan de rechter moeite hebben om een empathische houding te blijven innemen jegens het slachtoffer of diens advocaat. Voor de verdediging kan de inbreng van de accessoir aanklager meebrengen dat op twee borden tegelijk moet worden geschaakt. Maar als gezegd is het onzeker of de voorstellen van de staatscommissie voldoende steun zullen verwerven.

Wat betreft de inkadering van het forensisch-psychiatrisch onderzoek kan voorop worden gesteld dat de omstandigheid dat de dader onder invloed van een stoornis tot zijn daad is gekomen een veroordeling niet blokkeert. De stoornis neemt de strafrechtelijke verantwoordelijkheid niet weg, maar beïnvloedt louter de sanctietoemeting. Verder geldt dat bij de sanctietoemeting een keuze moet worden gemaakt. De dader kan worden veroordeeld tot gevangenisstraf of tot plaatsing en behandeling in een psychiatrische inrichting, maar niet tot een combinatie van beide. De veroordeling tot de genoemde psychiatrische zorg impliceert een verplichte opname van zes maanden die telkens met zes maanden kan worden verlengd. De gemiddelde verblijfsduur in de inrichting ligt tegenwoordig rond de vijf jaar.

Bij alle verdachten waarbij het vermoeden van psychiatrische problemen bestaat, vindt eerst een kort oriënterend onderzoek plaats. Als dit aanleiding geeft tot intensiever onderzoek, komt de klinische observatie in beeld. Dat laatste onderzoek mag alleen plaatsvinden indien de verdachte het ten laste gelegde feit heeft bekend of wanneer overtuigend bewijs aanwezig wordt geacht dat de verdachte het feit heeft begaan. De term ‘overtuigend bewijs’ lijkt het midden te houden tussen onze gradaties ‘ernstige bezwaren’ en ‘wettig en overtuigend bewijs’. Als overtuigend bewijs aanwezig wordt geacht, wordt het onderzoek ter terechtzitting geschorst om de klinische observatie te laten plaatsvinden. Tegen deze tussenbeslissing kan niet (afzonderlijk) appel worden ingesteld.

Deskundigen geven aan dat het fenomeen van de weigerende observandi tijdens de klinische observatie alleen bij hoge uitzondering voorkomt. De verklaringen die daarvoor gegeven worden verschillen. Eén van de deskundigen schrijft het toe aan de setting, die als prettig en rustgevend zou worden ervaren. Deze deskundige wijst er ook op dat observandi weten dat of zij nu meewerken of niet, een rapport wordt opgesteld op basis waarvan de rechter hen tot de psychiatrische behandeling kan veroordelen. Verder speelt volgens deze deskundige een rol dat het gaat om bekende of althans (tot een zekere graad) reeds schuldig bevonden verdachten. Een andere deskundige merkt op dat het Zweedse systeem evengoed kan leiden tot de inschatting van verdachten dat zij beter af zijn met een veroordeling tot een psychiatrische behandeling, niet alleen in verband met de setting maar ook in verband met de verwachte duur van de vrijheidsbeneming. Deze deskundige ziet geen algemene vrees onder verdachten dat zij door een veroordeling tot een psychiatrische behandeling het risico lopen voor een zeer groot aantal jaren vast te zitten. Aan het systeem inherent lijkt dat medewerking aan forensisch-psychiatrisch onderzoek voor sommige verdachten aantrekkelijk kan zijn. Dat heeft echter ook een keerzijde. Daders van zeer ernstige feiten kunnen na enkele jaren al weer vrij rond lopen. Dat stuit op kritiek vanuit de maatschappij. Van verschillende zijden is voorgesteld om een combinatie van behandeling en gevangenisstraf mogelijk te maken, waarbij de gestoord

geachte veroordeelde eerst de psychiatrische behandeling ondergaat en vervolgens de gevangenisstraf uitzit, met aftrek van de duur van de behandeling.

De resultaten van de klinische observatie kunnen worden gebruikt voor de uiteindelijke bewijsbeslissing. Zij spelen daarbij echter uiterst zelden een rol. Dat kan worden verklaard worden uit de omstandigheid dat door de processuele inkadering van dit onderzoek uiterst zelden bewijsnood optreedt bij de uiteindelijke bewijsbeslissing. Het hoger beroep is in Zweden een volwaardige tweede instantie, maar de beroepsrechters plegen zich ter zitting in het algemeen vooral te richten op wat partijen verdeeld houdt. De resultaten van de klinische observatie kunnen in appel eveneens voor het bewijs worden gebruikt, maar ook dat gebeurt in de praktijk zelden.

9.6 De mogelijke vormgeving van een tweefasenproces

De zesde onderzoeksvraag luidt:

6. **Zo tot invoering van een tweefasenproces in Nederland wordt overgegaan: hoe zou dit kunnen worden vormgegeven?** Wat zijn, voor zover daarover op basis van door de Raad voor de Rechtspraak verstrekte informatie duidelijkheid kan worden gegeven, de consequenties van een dergelijke wetswijziging voor de huidige strafrechtspleging, bijvoorbeeld in verband met doorlooptijden van strafzaken, werklast en zittingscapaciteit? Wat zijn de bevindingen van de rechtbank Amsterdam met het tweefasenproces?

Doelstellingen van procesvoering in twee fasen

Uit het voorgaande blijkt al dat met de invoering van een tweefasenproces verschillende doelen kunnen worden nagestreefd. De vorm die een eventueel in Nederland in te voeren tweefasenproces zou moeten krijgen, hangt in sterke mate af van de vraag welke van deze doelen de wetgever daarmee zou willen bereiken.

Een eerste doel dat met de invoering van een tweefasenproces kan worden nagestreefd, is een beperking van de informatie die bij de bewijsbeslissing kan worden betrokken. Franken heeft de vrees geuit dat gedragskundig onderzoek de bewijsbeslissing onjuist beïnvloedt (1.2; 3.2.2). Hij wil daarom naar een tweefasenproces waarin eerst de bewijsbeslissing wordt genomen en pas in een later stadium een oordeel wordt uitgesproken over de toerekening en op te leggen straffen en maatregelen. Dit doel kan slechts met een ingrijpende aanpassing van ons strafprocesrecht worden bereikt, zo werd in het antwoord op de derde onderzoeksvraag al toegelicht. Het vereist dat een andere rechter dan de zittingsrechter de beslissing tot splitsing voorafgaand aan het proces neemt, en in die procedure ook de processtukken selecteert. Ook het stelsel van rechtsmiddelen dient te worden aangepast, als de invoering van een tweefasenproces dit doel nastreeft. Het proces in hoger beroep zou eveneens een tweefasenproces dienen te worden. En geregeld dient te worden hoe in hoger beroep dient te worden omgegaan met de informatie die bij de tweede fase van de berechting in eerste aanleg op een openbare terechtzitting aan de orde is geweest (3.3).

Een tweede doel dat met de invoering van een tweefasenproces kan worden nagestreefd, is een inrichting van het onderzoek ter terechtzitting waarin de verdachte tot aan het moment van de schuldigverklaring meer als onschuldige wordt behandeld. Van Veen heeft de aandacht gevestigd op het respect dat de overheid ten aanzien van de nog niet schuldig verklaarde verdachte betaamt (3.2.2). Aan dat respect zou een vertaling kunnen worden gegeven door bij een ontkennende verdachte in een eerste fase van het strafgeding, waarin enkel de schuld-vraag aan de orde is, vragen en verklaringen die relevant zijn in verband met de straftoemeting zoveel mogelijk achterwege te laten. Het huidige spreekrecht van het slachtoffer en een eventueel in te voeren mogelijkheid voor het slachtoffer om te adviseren over de straftoemeting zouden bij een keuze voor een tweefasenproces dat dit doel nastreeft in de tweede fase gesitueerd kunnen worden. Een tweefasenproces op deze grondslag vereist een minder ingrijpende aanpassing van ons strafprocesrecht. Er kan nog steeds gewerkt worden met één procesdossier, dat in beide fasen dienst doet. En de beslissing om het proces in twee fasen te voeren kan aan de zittingsrechter worden overgelaten. De wet zal echter wel moeten regelen welk criterium daarbij leidend is, hoe de wijze van procesvoering in beide fasen plaatsvindt, welke eisen aan de tussenbeslissing inzake de bewijsvraag moeten worden gesteld, en of (deels) andere rechters op basis van deze (voorlopige) bewezenverklaring verder mogen procederen.

Aan invoering van een tweefasenproces op deze grondslag zou ook de consequentie kunnen worden verbonden dat onderzoek naar de persoon van de verdachte eerst na een schuldigverklaring kan plaatsvinden, in ieder geval bij ontkennende verdachten. Dat zou evenwel een ingrijpende aanpassing van ons strafprocesrecht vergen. Forensisch-psychiatrisch onderzoek vindt thans in beginsel voor het onderzoek ter terechtzitting plaats, ook bij ontkennende verdachten. Dat is ook wenselijk in verband met beslissingen die in dat stadium genomen moeten worden (vgl. bijvoorbeeld art. 15 Sv). Uitstel van rapportage tot na een schuldigverklaring zou ook tot aanmerkelijk tijdverlies leiden (3.2.2).

Een derde doel dat met de invoering van een tweefasenproces kan worden nagestreefd, is het verbeteren van de informatiepositie van de rechter bij het nemen van beslissingen inzake de oplegging van straffen en maatregelen. Uit het antwoord op de tweede onderzoeksvraag kan worden afgeleid dat de verwachtingen op dat punt niet hooggespannen kunnen zijn. Voor zover de verdachte medewerking aan voor sanctietoemeting relevant onderzoek weigert omdat hij daarmee hoopt te voorkomen dat TBS of ISD wordt opgelegd, geldt dat deze sancties pas na de tweede fase worden opgelegd. Voor zover de verdachte medewerking weigert in verband met een verdedigingsstrategie die gericht is op vrijspraak, valt te verwachten dat de omstandigheid dat tegen een schuldigverklaring rechtsmiddelen kunnen worden aangewend er niet aan zal bijdragen dat de verdachte na de schuldigverklaring in eerste aanleg wel gaat meewerken. Denkbaar is evenwel dat de rechter in een concrete strafzaak reden heeft om te verwachten dat een op sanctietoemeting gericht onderzoek na een schuldigverklaring mogelijk toch resultaten oplevert die bij de beslissingen inzake sanctietoemeting van nut kunnen zijn. In een enkel geval is in het verleden op deze grondslag binnen het bestaande strafprocesrecht al tot procesvoering in twee fasen overgegaan (3.2.4). Dat geeft al aan dat invoering van een tweefasenproces op deze grondslag vanuit de wetgever bezien het eenvoudigst is. Strikt genomen behoeft er niets te veranderen. Het onderzoek ter terechtzitting wordt in beginsel volledig afgerond, en eventueel kan pas in raadkamer worden besloten dat het onderzoek ten

aanzien van de straftoemeting nog niet volledig is geweest. De wetgever zou het voeren van een tweefasenproces op deze grondslag evenwel kunnen faciliteren met een bepaling die hervatting van het onderzoek ter terechtzitting met (deels) andere rechters mogelijk maakt (3.2.4).

Een bijzondere situatie waarin dit derde doel aan de orde kan zijn, is de situatie waarin het voor de verdediging en het openbaar ministerie lastig in te schatten is, welke feiten uit een complexe tenlastelegging de rechter bewezen zal achten. In dat geval kan het debat over op te leggen straffen en maatregelen, en daarmee de informatiepositie van de rechter, er bij gebaat zijn dat eerst duidelijk wordt ter zake van welke feiten de verdachte schuldig wordt verklaard. Uit de interviews komt naar voren dat enkele geïnterviewden signaleren dat het soms lastig is voor de verdachte dan wel zijn raadsman om een strafmaatverweer te voeren omdat onvoldoende duidelijk is voor welke feiten een veroordeling zal volgen of waar hij verweer op moet voeren (4.149-150). Andere geïnterviewden zien dat probleem minder (4.151-152). Daarnaast kan zich het geval voordoen dat de raadsman de strategische keuze maakt om geen strafmaatverweer te voeren als hij voor vrijspraak gaat (4.153).

Uit het voorgaande vloeit voort dat de vormgeving van een mogelijkheid van een tweefasenproces samenhangt met de doelen die met invoering daarvan worden nagestreefd. Daarbij komt het ons voor dat een nadere afweging van voor- en nadelen het meest in de rede ligt bij de tweede en derde doelstelling. De kans dat rapportage die met het oog op de straftoemeting is vervaardigd tot onjuiste bewijsbeslissingen leidt, is niet zo groot dat zij een ingrijpende aanpassing van ons strafprocesrecht rechtvaardigt.

Wat de tweede doelstelling betreft, werd bij de beantwoording van de eerste onderzoeksvraag vastgesteld dat de introductie van een adviesrecht voor slachtoffers op zichzelf niet tot invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces dwingt. Uit de interviews kwam evenwel naar voren dat ongeveer de helft van de geïnterviewden (7:15) van mening is dat het toekennen van een recht aan slachtoffers om zich uit te laten over aan de verdachte op te leggen straffen en maatregelen wel tot invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces moet leiden (4.90). En aangegeven werd ook dat de eis van een *fair trial* in die richting kan wijzen als het alternatief, de vormgeving van dat adviesrecht in een geconcentreerd strafproces, onvoldoende waarborgen biedt voor een goede procesvoering.

De derde doelstelling zal, zo werd bij de beantwoording van de tweede onderzoeksvraag aangegeven, door invoering van een tweefasenproces zelden dichterbij worden gebracht. Maar als met het oog op de tweede doelstelling tot invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces besloten zou worden, zou dat aanleiding kunnen vormen om ook te bevorderen dat deze derde doelstelling met een tweefasenproces nagestreefd kan worden waar dat in de rede ligt. Daarbij kan de mogelijkheid van een tweefasenproces met het oog op forensische rapportage ook zinnig zijn in gevallen waarin het onzeker is of er een bewezenverklaring zal volgen. Een aantal geïnterviewden refereerde in de interviews aan die mogelijkheid (4.140).

Mogelijke vormgeving

Wat de mogelijke wettelijke vormgeving van een dergelijk tweefasenproces betreft, kunnen enkele hoofdlijnen worden geschetst. Zij zou kunnen aansluiten bij de huidige stand van zaken, waarin het mogelijk is om het strafproces binnen strikte begrenzings in twee fasen te voeren. Uit HR 22 januari 2008, NJ 2008-193 m.nt. J.M. Reijntjes kan worden afgeleid dat een procesvoering in twee fasen mogelijk is als in een tussenvonnissen de bewezenverklaring en kwalificatie zijn opgenomen, en exact dezelfde bewezenverklaring en kwalificatie ook in het eindvonnis opgenomen worden dat later door dezelfde rechters gewezen wordt. De begrenzings die de wet thans stelt, zouden vervolgens op enkele punten kunnen worden verruimd.

Zo zou de wettelijke regeling, aansluitend bij het huidige art. 322 Sv, uitbreiding kunnen geven aan beslissingen die na hervatting in gewijzigde samenstelling (in beginsel) in stand blijven. De wettelijke regeling zou minder knellend worden als (één of twee) rechters zich ook bij ontbreken van toestemming van één van beide procespartijen in de fase van de straftoemeting zouden kunnen laten vervangen zonder dat de berechting integraal over hoeft te worden gedaan. Daarbij zou de wet de rechter ook in de toekomst de mogelijkheid kunnen laten op een eerdere beslissing terug te komen. Verder zou de wet of de toelichting daarop bij een keuze voor deze optie kunnen verhelderen dat een bewezenverklaring alleen in een tussenvonnissen kan worden opgenomen na een wat de bewijsvraag betreft afgerond onderzoek ter terechtzitting.

Een logisch complement van een dergelijke regeling van tussenvonnissen houdende bewezenverklaringen zou zijn dat ook een eindvonnis houdende een vrijspraak kan worden gegeven als het onderzoek wat de bewijsvraag betreft is afgerond. Wellicht kan dat al in genoegzame mate volgen uit een wettelijke regeling inzake tussenvonnissen houdende bewezenverklaringen en de toelichting daarop. Denkbaar is ook dat een afzonderlijke wetsbepaling wordt geformuleerd. In ieder geval moet, als een beperking van de procesvoering tot de bewijsvraag zou meebrengen dat aan het slachtoffer de uitoefening van het spreekrecht kan worden ontzegd, daaromtrent aan het slachtoffer de grootst mogelijke helderheid worden geboden (3.2.4).

Ten slotte ligt het in de rede om, zeker als de mogelijkheid van een tweefasenproces mede in het teken zou staan van de behandeling van de verdachte als onschuldige, aan de verdediging de mogelijkheid te geven de rechter al voorafgaand aan of aan het begin van het onderzoek ter terechtzitting te verzoeken het strafproces vooralsnog enkel te richten op de schuldvraag.

Consequenties

De consequenties van een dergelijke aanpassing van ons strafprocesrecht zijn niet op voorhand exact te bepalen. Een eerste relevante factor is al welk criterium de doorslag gaat geven bij de beslissing of het proces zich in twee fasen zal voltrekken. Voorstelbaar is dat een wetswijziging het belang van een goede strafrechtspleging hier leidend zou maken, en dat in de memorie van toelichting aan de rechter een richtsnoer wordt geboden: in beginsel wel als het slachtoffer gebruik maakt van het spreekrecht en als er een gereede kans is dat (aanvullende)

forensisch-psychiatrische rapportage dient te worden opgemaakt, in beginsel niet als de verdachte bekend, er slechts een geldboete of taakstraf op het spel staat of de bespreking van persoonlijke omstandigheden om andere redenen beperkt kan blijven. Introductie van een dergelijk criterium zou er daarmee toe leiden dat het spreekrecht van het slachtoffer bij een ontkennende verdachte, een enkele uitzondering wellicht daargelaten, in de tweede fase van het strafproces wordt uitgeoefend.

Een dergelijk criterium zou goed aansluiten bij het standpunt dat het al dan niet gebruiken van de mogelijkheid van een tweefasenproces in belangrijke mate aan de rechter kan worden overgelaten. Veel geïnterviewden (11:15) huldigen dat standpunt (4.158). Redenen die daarvoor worden genoemd zijn dat de wetgever onvoldoende kan voorzien wanneer fasering precies opportuun is, en dat de rechter kan waken tegen misbruik (4.160-161). Er zijn ook enkele geïnterviewden die menen dat de wet strikte criteria zou moeten geven; redenen die daarvoor worden genoemd zijn dat partijen dan van te voren weten waar ze aan toe zijn alsmede rechtsongelijkheid (4.159, 4.162). Aan die bezwaren kan ook met een verduidelijking in de toelichting in belangrijke mate tegemoet worden gekomen.

Een tweede relevante factor is hoe de procesvoering in beide fasen zich tot elkaar gaat verhouden. Wanneer de tweede fase als een separaat onderzoek wordt gezien, waarin alle onderzoekshandelingen (ondervragingen van getuigen en deskundigen, voorhouden van processtukken) dienen plaats te vinden die voor de straftoemeting relevant zijn, kan dat tot herhaling en daarmee extra verlies van tijd en capaciteit nopen. Voorstelbaar is ook, dat de tweede fase slechts als een uitbouw van de eerste fase wordt vormgegeven. De wet zou dan slechts hoeven te regelen welke onderzoekshandelingen in een tweefasenproces in ieder geval in de tweede fase gesitueerd dienen te worden. Maar de straftoemeting zou mede op het onderzoek ter terechtzitting in de eerste fase gebaseerd mogen worden. Een nadeel daarvan zou evenwel zijn dat de rechters die in de tweede fase nieuw zijn de beslissingen die zij zelf nemen in nog sterkere mate baseren op onderzoek dat door andere rechters is verricht.

Een derde relevante factor is, welke eisen aan de bewijsbeslissing als tussenbeslissing gesteld worden. Uit oogpunt van zorgvuldigheid verdient het de voorkeur dat de bewijsbeslissing na de eerste fase van het proces op dezelfde wijze wordt genomen als na een volledig proces. Dat zou betekenen dat een (voorlopige) bewezenverklaring wordt vastgesteld. De snelheid van de procesvoering is daar echter niet mee gediend. Die snelheid zou er bij gebaat zijn dat de rechter na de eerste fase slechts hoeft aan te geven welke onderdelen van de tenlastelegging hij (vooralsnog) bewezen acht. Op die basis zou dan onmiddellijk het onderzoek ter terechtzitting in de tweede fase kunnen plaatsvinden. Ook als de wettelijke regeling de tweede optie zou openlaten is het evenwel de vraag in hoeveel gevallen meteen na de voorlopige bewijsbeslissing kan worden doorgeprocedeerd. En elke aanhouding leidt tot verlies van tijd en capaciteit. Enkele geïnterviewden menen ook dat de enkele omstandigheid dat er meer zittingen worden gehouden een nadeel is omdat het kan leiden tot secundaire victimisatie van het slachtoffer (4.98). Ten slotte moet er, welk van deze alternatieven ook gekozen wordt, rekening mee worden gehouden dat in een deel van de gevallen tijdens de tweede fase van het onderzoek ter terechtzitting feiten en omstandigheden naar voren kunnen komen die de rechter ertoe nopen op de (voorlopige) bewezenverklaring terug te komen. Daarbij hoeft het niet te gaan om een bewezenverklaring die in een vrijspraak verandert, het kan ook gaan

om een andere keuze uit ten laste gelegde alternatieven. De aanvankelijk bewezen verklaarde diefstal met geweld blijkt toch een afpersing te zijn geweest. Waar aanpassingen van de voorlopige bewezenverklaring nodig zijn, speelt ook de vraag naar verlies van tijd en capaciteit. Ook in de interviews kwam dit aspect naar voren. Een nadeel van een tweefasenproces kan zijn dat in de tweede fase informatie vrijkomt die zou hebben geleid tot een ander bewijsoordeel (4.145); tegelijk zal de verdediging niet berusten in een schuldigverklaring als het mogelijk is om in de tweede fase terug te komen op het oordeel in de eerste fase (4.146).

Een vierde relevante factor, ten slotte, is in hoeveel gevallen van een tweefasenproces gebruik gemaakt zal worden om (aanvullende) op sanctietoemeting gerichte rapportage op te laten maken. Ook in die gevallen gaat tijd en capaciteit verloren. Een wettelijke bepaling die het mogelijk maakt één of twee rechters die de beslissing inzake de schuldvraag genomen hebben in de tweede fase te vervangen, zou het aantal zaken waarin van het tweefasenproces gebruik wordt gemaakt om aanvullende rapportage op te laten maken verder kunnen vergroten. In die gevallen gaat ook tijd en capaciteit verloren doordat de nieuwe rechters zich alsnog in het hele dossier moeten inlezen.

Al met al is het verlies aan tijd en capaciteit dat het gevolg zou zijn van invoering van een tweefasenproces van veel variabelen afhankelijk. Tegen die achtergrond is er met instemming van de begeleidingscommissie van afgezien in het kader van dit onderzoek aan de Raad voor de Rechtspraak te vragen om de consequenties van een voorgestelde wetswijziging aan te geven. De waarde van een dergelijke indicatie zou beperkt zijn, nu zij het resultaat zou zijn van tal van keuzes die door de wetgever uiteindelijk anders gemaakt kunnen worden. Dat kan wellicht het duidelijkst worden aangetoond aan de hand van de laatst omschreven, vierde factor. Als de wetgever het mogelijk zou willen maken dat één, twee of zelfs drie rechters zich in de tweede fase laten vervangen, kan dat het gebruik van de mogelijkheid van een tweefasenproces aanmerkelijk beïnvloeden. Gegeven de ongelijksoortigheid van argumenten voor en tegen een mogelijkheid van vervanging (zie ook hierna, bij vraag 7) valt een keuze daarin binnen dit onderzoek niet goed te beargumenteren. Daarmee is tevens gegeven dat de waarde van elk van de mogelijke indicaties van gevolgen (geen vervanging mogelijk dan wel vervanging van één, twee of zelfs drie rechters is mogelijk) beperkt zou zijn.

Duidelijk is evenwel de richting: invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces leidt naar verwachting tot langere doorlooptijden, een toename van werklust en een additioneel beroep op zittingscapaciteit. Het Duitse experiment uit de jaren zeventig is in dat opzicht instructief (7.3.4). De omvang waarin deze gevolgen zich voordoen, is van nader te maken keuzes afhankelijk. En daarbij geldt dat deze gevolgen in sterkere mate optreden naarmate het tweefasenproces in ruimere mate mogelijk wordt gemaakt.

Experiment Amsterdam

Zoals in het eerste hoofdstuk is uiteengezet, bestond ten tijde van de aanbesteding van dit onderzoek het voornemen om in Amsterdam met het tweefasenproces te experimenteren, binnen de bestaande regelgeving. Dit experiment heeft evenwel tot op heden niet plaatsgevonden (vgl. 1.1; 1.4).

9.7 Alternatieven

De zevende onderzoeksvraag luidt:

7. **Wat zijn de voor- en nadelen van invoering van een tweefasenproces in Nederland, vormgegeven als voorgesteld bij de vorige vraag?** Zijn er andere mogelijkheden dan invoering van een tweefasenproces om aan problemen die de huidige geconcentreerde wijze van procesvoering oplevert tegemoet te komen? Kan het model van de behandeling van de ontnemingsvordering, die als een tweede fase in het strafproces kan worden gezien, daarbij diensten bewijzen? Zijn er bijvoorbeeld mogelijkheden om door een uitbreiding van dit procesmodel (een deel van) de nadelen van het concentratiebeginsel te ondervangen, bijvoorbeeld via een afgesplitste behandeling van de vordering van de benadeelde partij?

Voor- en nadelen tweefasenproces

De voordelen van invoering van een tweefasenproces, vormgegeven als voorgesteld bij de vorige vraag, zijn daar al in belangrijke mate weergegeven. Aangegeven werd welke twee strafvorderlijke doelstellingen daarmee kunnen worden nagestreefd: een inrichting van het onderzoek ter terechtzitting waarin de verdachte tot aan het moment van de schuldigverklaring meer als onschuldige wordt behandeld, en een verbetering van de informatiepositie van de rechter die met de sanctietoemeting belast is. Ook een belangrijk nadeel werd daar al geschetst. De behandeling van een strafzaak in twee fasen kost meer tijd dan de behandeling van dezelfde strafzaak in een geconcentreerd strafproces. Daarmee valt te verwachten dat de invoering van de mogelijkheid van een tweefasenproces een negatief effect zal hebben op doorlooptijden, werklast en zittingscapaciteit. Eerder bleek dat dit nadeel er in België en Duitsland vermoedelijk voor een belangrijk deel voor verantwoordelijk is dat plannen tot invoering van een tweefasenproces een stille dood zijn gestorven (5.2.3; 7.3.4, 7.3.5). Ook uit de interviews komt dit nadeel naar voren. Een nadeel van de tweefasenstructuur is dat het tijd en geld kost, zeggen twee geïnterviewden (4.97). Andere geïnterviewden zien als nadeel van de tweefasenprocedure dat het rechtsgeding langer gaat duren en dat dit vaak niet in het belang is van verdachten (4.147).

Een ander nadeel van een tweefasenproces is, dat het vermoedelijk niet te realiseren is zonder de mogelijkheid te creëren dat in ieder geval één of twee van de drie rechters die deel uit maken van de meervoudige kamer die de schuld van de verdachte heeft vastgesteld zich laten vervangen. Een proces in twee fasen zal dikwijls niet op één dag kunnen worden afgerond. Dat geldt zeker als er voor gekozen wordt eisen te stellen aan het tussenvonnissen waarin de bewezenverklaring is opgenomen. Maar ook als er voor gekozen zou worden te werken met een informele schuldigverklaring zal het dikwijls niet in de rede liggen beide fases op één dag af te ronden. Daarvoor zal in veel gevallen te weinig tijd zijn, en ook de emoties die de schuldigverklaring los kan maken kunnen meebrengen dat een vervolg op een andere dag meer in de rede ligt. En dan kan één van de drie rechters op vakantie zijn, of ziek. Aan inschakeling van een andere rechter zijn evenwel aanmerkelijke nadelen verbonden. Er is een wezenlijke sa-

menhang tussen de beslissingen van de artikelen 348 en 350 Sv. Het is voor de kwaliteit van de beslissing inzake de straftoemeting niet bevorderlijk dat rechters die deze beslissing nemen het onderzoek in verband met de schuldigverklaring niet hebben bijgewoond. Daar komt bij dat deze rechter zich alsnog moet inlezen. Dat leidt tot extra capaciteitsverlies. Het onderzoek naar het strafproces van Engeland en Wales laat overigens zien dat het deze nadelen niet per definitie de doorslag behoeven te geven. Daar legt de *Crown Court* in sommige gevallen zelfs straffen op in zaken waarin de *Magistrates' Court* de schuld heeft vastgesteld.

Uit de interviews kwam naar voren dat ook de geïnterviewden eraan hechten dat de sanctietoemeting plaatsvindt door dezelfde kamer die de bewijsvraag heeft beslist. Veel geïnterviewden (10:15) waren van mening dat de bewezenverklaring en de indruk ter zitting dienen mee te spelen bij de straftoemeting (4.167). En er werd ook op gewezen dat het laten plaatsvinden van de sanctietoemeting door een kamer die anders is samengesteld dan de kamer die de bewijsvraag heeft beslist, extra menskracht kost (4.168). Tegelijk stellen verschillende geïnterviewden vast dat het bijzonder lastig wordt om het zo te organiseren dat de sanctietoemeting kan worden beslist door de kamer die de bewijsvraag heeft beslist (4.170). Er waren slechts enkele tegengeluiden (4.169, 4.171-174).

Alles afwegend vindt een kleine meerderheid van de geïnterviewden (8:15) invoering van een tweefasenproces wenselijk (4.175-176). Nu er, zoals uit het bovenstaande bleek, verschillende invullingen van een tweefasenproces mogelijk zijn, is evenwel niet heel erg duidelijk voor welke invullingen precies draagvlak bestaat.

Alternatieve oplossingen

Tegen deze achtergrond is de vraag of er andere mogelijkheden dan de invoering van een tweefasenproces zijn om aan problemen die de huidige geconcentreerde wijze van procesvoering oplevert tegemoet te komen onverminderd relevant.

Uit het inleidende hoofdstuk bleek dat die problemen in belangrijke mate verband houden met de wens het slachtoffer een oordeel te laten geven over de schuld van de verdachte en de wenselijkheid van oplegging van een straf of maatregel. Aanleiding tot dit onderzoek was een amendement waarin de Kamerleden Recourt en Van der Steur voorstelden de grenzen te schrappen die de wet thans stelt aan de onderwerpen waar het spreekgerechtigde slachtoffer zich over mag uitlaten. Kamerleden van het CDA en SP meenden dat die ruimte alleen in de tweede fase van een tweefasenproces aan het slachtoffer zou kunnen worden geboden. In het antwoord op de eerste onderzoeksvraag is aangegeven dat er nog een andere mogelijkheid is. Een adviesrecht voor het slachtoffer kan worden vormgegeven als een afzonderlijk recht, in plaats van als een uitbreiding van het spreekrecht. Een dergelijk adviesrecht zou ook in een geconcentreerd strafproces een plaats kunnen krijgen.

Wat de ontkennende verdachte en de weigerende observandus betreft, werd in het antwoord op de tweede onderzoeksvraag vastgesteld dat niet te verwachten is dat door invoering van een tweefasenproces in veel gevallen extra informatie voor de straftoemeting beschikbaar komt. Dat geldt zeker waar de gekozen opstelling verband houdt met de wens oplegging van TBS te voorkomen. Deze maatregel wordt immers pas na de tweede fase opgelegd. De rechter

mag in beginsel alleen een last tot terbeschikkingstelling geven nadat hij zich een advies van ten minste twee gedragsdeskundigen van verschillende disciplines heeft doen overleggen (art. 37a lid 3 Sr). De wet bepaalt dat deze regel buiten toepassing blijft 'indien de betrokkene weigert medewerking te verlenen aan het onderzoek dat ten behoeve van het advies moet worden verricht'; de gedragsdeskundigen maken dan (voor zover mogelijk) alleen rapport op over de reden van de weigering (vgl. bijvoorbeeld HR 6 november 2011, LJN: BX8505). Maar als bij te observeren personen de gedachte leeft dat niet meewerken aan rapportage de kans op oplegging van TBS verkleint (en die gedachte is niet zonder grond, vgl. 1.1), kan dat een reden blijven om medewerking te weigeren. In die lijn lieten ook enkele geïnterviewden zich uit: medewerking aan gedragskundig onderzoek kan beter gestimuleerd worden door verdachten ervan te doordringen dat TBS ook kan worden opgelegd zonder gedragskundig onderzoek (4.118); het probleem van weigerende observandi kan beter opgelost worden door de procedurele voorwaarden voor het opleggen van TBS te versoepelen (4.144).

Die oplossingen gaan evenwel langs de kern van het probleem bij deze groep verdachten heen. Die kern is dat deze verdachten de oplegging van terbeschikkingstelling (en gevangenisstraf) als een niet te prefereren alternatief naast de oplegging van alleen een lange gevangenisstraf zien (1.2). Om dit probleem bij de wortel aan te pakken zou het wettelijk sanctiestelsel moeten worden aangepast; de ervaringen in Zweden zijn wat dat betreft illustratief (8.3). Daarmee is overigens niet gezegd dat het Zweedse sanctiestelsel in alle opzichten een wenkend alternatief is, of dat deze oplossing enkel via het aantrekkelijker maken van de TBS te realiseren zou zijn.

Een weigering om mee te werken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek kan ook een uitvloeisel zijn van een gekozen processuele strategie. Wie ontkent het strafbare feit te hebben gepleegd, wil niet het risico lopen in gesprekken met bijvoorbeeld de reclasseringsmedewerker zijn mond voorbij te praten. Want het reclasseringsrapport mag dan wel niet bruikbaar zijn voor het bewijs, het kan wel tot een nadere ondervraging ter terechtzitting leiden van de verdachte of de reclasseringsmedewerker, en bovendien bij het vormen van de overtuiging een rol spelen. Aan dit probleem zou enigermate tegemoet gekomen kunnen worden door niet alleen reclasseringsrapportage, maar ook de ter terechtzitting afgelegde verklaring van de rapporteur uit te sluiten van het bewijs. De andere kant van dezelfde medaille kan evenwel zijn dat een feit waarvan duidelijk is dat de verdachte het gepleegd heeft, niet te bewijzen is. Dat kan ook als een probleem worden beschouwd.

Uit de vraaggesprekken kwam naar voren dat enkele geïnterviewden er toe neigen de afweging hier anders te maken dan in het geldend recht besloten ligt. Eén van de geïnterviewden wees erop dat de jurisprudentie die het mogelijk maakt hulpverleners als getuige te horen in het kader van de bewijsvraag er op termijn toe zou kunnen leiden dat verdachten minder geneigd zijn mee te werken aan voor sanctieoplegging relevant onderzoek (4.126). Andere geïnterviewden meenden dat reclasseringsmedewerkers, psychologen en psychiaters een grotere terughoudendheid zouden moeten betrachten in het verstrekken van op de bewijsvraag betrekking hebbende informatie (4.127).

Ook deze oplossingen lijken evenwel langs de kern van het probleem bij deze groep verdachten heen te gaan. Die kern is dat verdachten die tot deze groep behoren niet willen mee-

werken zolang de schuldigverklaring nog niet vaststaat. Aan dat probleem kan, als ons huidige stelsel van rechtsmiddelen intact blijft, voor zover wij zien alleen (deels) tegemoet worden gekomen door de observatie bij deze personen (ook) te laten plaatsvinden nadat de veroordeling in kracht van gewijsde is gegaan. Die observatie staat als door de weigering geen TBS is opgelegd ten dienste van de verdere tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf (3.4). De keuze om de weigerende observandus alleen dan te observeren kan echter alleen aan de orde zijn als de rechter naar zijn eigen oordeel voldoende gegevens heeft om de beslissingen die de wet van hem vraagt (waaronder die inzake toerekeningsvatbaarheid, art. 39 Sr) te nemen.

Een nadere afweging van voor- en nadelen van eventuele wijzigingen in ons wettelijk sanctiestelsel en de toepassing daarvan met het oog op de weigerende observandus gaat dit onderzoek, dat het tweefasenproces tot onderwerp heeft, te buiten.

Specifieke problemen rijzen in het huidige geconcentreerde strafproces bij de behandeling van de vordering van de benadeelde partij. In veel gevallen is er onvoldoende gelegenheid om die vordering bij de berechting van de strafzaak mee te nemen. Tegelijk is het voor het slachtoffer van groot belang dat de strafrechter op de vordering beslist, en daarbij tevens een schadevergoedingsmaatregel oplegt. En voor de verdachte is van belang dat hij zich in een geconcentreerd strafproces dikwijls niet vrij voelt, zich voluit te verdedigen tegen de vordering. Overwogen zou kunnen worden, zo werd aangegeven, om de strafrechter de mogelijkheid te bieden de behandeling van de vordering van de benadeelde partij en de eventueel daaraan gekoppelde oplegging van de schadevergoedingsmaatregel uit te stellen tot na de berechting van de hoofdzaak (2.4). Uit de brief van Slachtofferhulp Nederland blijkt, dat deze organisatie een wijziging van de wet in deze richting ondersteunt. De vormgeving van die afzonderlijke procedure zou aan kunnen knopen bij het procesmodel van het ontnemingsproces (3.4.3).

Uit de interviews blijkt dat er onder de gesprekspartners ruime steun bestaat voor dat procesmodel. De stelling dat het goed is dat de mogelijkheid bestaat om de ontnemingsvordering gescheiden te kunnen afdoen van de hoofdzaak wordt door bijna alle geïnterviewden (14:15) onderschreven (4.62). De vraag of het wenselijk is om de beslissing op de vordering van de benadeelde partij en de oplegging van de schadevergoedingsmaatregel op dezelfde wijze los te kunnen koppelen wordt door een kleine meerderheid ontkennend beantwoord. Voor beide standpunten worden argumenten genoemd. Loskoppeling kan aanbeveling verdienen als ten tijde van het strafgeding nog niet alle schade vaststaat (4.70); meer in het algemeen kan daarmee worden voorkomen dat de strafzaak onnodig wordt opgehouden (4.71). Tijdsbelasting zou geen argument meer vormen om de zaak naar de civiele rechter door te wijzen (4.72). En enkele geïnterviewden noemen het argument dat de verdachte zich tijdens het strafgeding soms niet vrij voelt om verweer te voeren (4.73; 4.156).

Tegen een mogelijkheid van loskoppeling wordt aangevoerd dat de vordering en de schadevergoedingsmaatregel sterk samenhangen met de hoofdzaak (4.74). En loskoppeling zou als nadeel hebben dat het proces langer duurt (4.76). Deze argumenten verliezen evenwel aan kracht als bedacht wordt dat het alternatief voor een afzonderlijke procedure in een strafrechtelijke context een latere behandeling door de civiele rechter is. Als nadeel wordt voorts genoemd dat de beoordeling komt te rusten op strafrechters die onvoldoende zijn ingevoerd in het civiele recht (4.77). Maar dat vraagt de wet ook nu al van strafrechters. Hier lijkt bovendien

sprake te zijn van een misverstand: loskoppeling zou het juist mogelijk maken om de afzonderlijke procedure af te laten wikkelen door een kamer die (deels) uit civilisten bestaat (4.82). En ook het nadeel dat het al dan niet toewijzen van de vordering benadeelde partij bij een afzonderlijke beslissing niet kan worden meegenomen in de strafoplegging en er een minder complete afweging plaatsvindt (4.78-79), lijkt van beperkt gewicht. Het kan aan de strafrechter zelf worden overgelaten om te beslissen of een afgescheiden behandeling wenselijk is (4.81). Het is heel wel mogelijk dat hij daarbij al wel enig idee heeft over de omvang waarin de vordering kan worden toegewezen. En ten slotte kan bij de vordering benadeelde partij meer nog dan bij de ontnemingsmaatregel worden verdedigd dat deze slechts tot op beperkte hoogte onderdeel dient te vormen van een afgewogen sanctiepakket.

Het sterkste argument tegen een afzonderlijke behandeling van de vordering van de benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel in een strafrechtelijke context is, naar het ons voorkomt, dat de loskoppeling tijd en geld kost (4.75). En dat is geen onbelangrijk argument (2.4). Mogelijk kan aan dit nadeel iets gedaan worden door de behandeling van de vordering benadeelde partij en de schadevergoedingsmaatregel (waar mogelijk) te koppelen aan de ontnemingsprocedure (4.83). Als niet gekozen wordt voor een afzonderlijke behandeling zijn enkele andere suggesties die in de interviews werden gedaan mogelijk nog relevant. De strafrechter zou de bevoegdheid kunnen krijgen om de vordering benadeelde partij partieel toe te wijzen om vervolgens de rest van de procedure door de civiele rechter te laten afwickelen (4.84). En er zou een vereenvoudigde civiele rechtsgang gecreëerd kunnen worden (4.85).

Summary

As the first chapter explains, this research, which was conducted for the Research and Documentation Centre at the request of the Sanctions and Prevention Policy Department of the Ministry of Security and Justice, was prompted by two discussions carried out in the House of Representatives. As part of the debate on the bill to expand the victims' right to speak in court, an amendment was submitted which proposed no longer limiting the subject matter of that right to the consequences brought about by the criminal offence. During the discussion about the amendment (which was later withdrawn), the idea emerged that an unlimited right to speak could only be provided in the second stage of a two-stage process. In connection with discussions about issues related to involuntary commitment, the question arose whether a two-stage process might help solve or reduce the problem of non-cooperative suspects.

Meanwhile, academics also debated the pros and cons of a two-stage process. Groenhuijsen examined this debate in his preliminary advice to the Dutch Lawyers Association in 2012. He believed that a two-stage process might be fruitful where the accused denied the charges, because observation and reporting could still occur after a declaration that the charges had been proved. The situation concerning the new rights for crime victims was, in his view, the most difficult to assess. Bearing all of this in mind, Groenhuijsen opted to maintain the current law. A factor which he deemed important was that the victim would not be treated respectfully if victim rights could not be fully exercised until after a conviction.

The legislative discussion and Groenhuijsen's analysis make clear that the introduction of the possibility of a two-stage process has been advocated on very diverse grounds. The primary task of this research is to properly weigh the various interests and arguments put forward for a two-stage process. The victims' position and the manner of conducting criminal proceedings have been analysed from a legal perspective, interviews have been conducted with lawyers in this area and relevant aspects of the substantive and procedural criminal law in several countries have been identified.

The second chapter focuses on the victims' position. Victims can act in various capacities in the Dutch criminal justice system. If an offence is not prosecuted or prosecution is discontinued, victims may, as directly interested parties, make a written complaint to the court of appeal. The complaint may not only pertain to the choice not to or no longer to prosecute a crime, but also to the basis selected for prosecution. If the Public Prosecution Service wishes to prosecute someone for involuntary manslaughter, the complaint may, for instance, assert that the person should be prosecuted for voluntary manslaughter as well. At the court hearing, however, the victim does not enjoy any status as a directly interested party. This could conceivably be changed, and directly interested parties might be given the right to speak after the public prosecutor, in order to advise the court.

Victims can also furnish information about a crime. In those instances, the victim will typically be examined as a witness by the police and perhaps the court. In addition, for several years now, the victim has been able to ask the public prosecutor to add to the file documents which he/she deems relevant to assess the case against the accused or his/her claim against the accused. It does not make sense to further accord the victim a right to provide a witness statement if the parties to the proceedings and the court do not need this. The drawbacks (emotional distress as a result of interrogation by the defence) are not outweighed by the benefits (expected informational value).

The victim may also have suffered injury on account of the criminal offence, in which instance he/she can intervene in the case as an aggrieved party. Substantively, the victim's position as an aggrieved party has been considerably boosted by the introduction of the damages order. Criminal courts granting the claims of aggrieved parties often impose a damages order up to the same amount. The State is responsible for collection in that case. And, if the convicted person has not or not fully satisfied his/her obligations under the damages order within eight months after this became final, the State will pay out an amount in some cases. Against this background, it has become critical for the victim as the aggrieved party whether the criminal court will hear and grant his/her claim. In that connection, affording the criminal court the opportunity to defer hearing the aggrieved party's claim and any associated imposition of a damages order until the main action has been tried could be considered.

Victims of the serious crimes described in the law have a right to speak, too. At the court hearing, they are allowed to provide a statement about the consequences which the crime has had for them. The State Secretary has announced that he wants to expand the victims' speaking rights to enable them to say what they wish to say in court without limitation. It is questionable whether this proposal should be fleshed out by expanding the right to speak itself. The victim would thus be entitled to comment on the evidence and the punishment before the public prosecutor had made his/her demand. The victim's desire to be heard will be taken seriously if a right to be consulted is incorporated properly into the statutory regulations. This can be accomplished through a right to consultation which may be exercised after the public prosecutor's demand.

The third chapter talks about criminal procedure. How the introduction of a possible two-stage process would relate to the existing criminal procedural regulations is looked at from a number of angles. To a certain extent, various stages may already be distinguished under the current regulations concerning the inquiry by the court. The decision to split up proceedings could be situated in the preparatory stage, akin to a management decision. If this option is chosen, information which solely concerns the punishment to be meted out will be included in the pleadings from the start. If introduction of the option of a two-stage process were partly based on the notion that this is undesirable, enabling proceedings to be split up before the hearing (at the time of scheduling by the president, for instance) would be logical. In the information collection phase, the accused, witnesses and experts will be questioned, and the documents will be read out. It is also inevitable during a two-stage process that judgments will be formed about the accused's person during the initial stage (with respect to, say, evidence of intent and guilt, or the existence of exculpatory grounds). Forensic reports can be critical here. Upon the

introduction of the right to speak, which is exercised during this stage, an argument was made for implementing a two stage process; supposedly, allowing the victim to speak about the consequences of a criminal offence if the perpetrator has denied committing this (and his/her guilt has not been established yet) is undesirable. Groenhuijsen has a different opinion about this, it appears. A right for the victim to give advice (as a directly interested party) to the court concerning the resolution of the guilt and/or punishment issue could be inserted into the assessment stage. For instance, it might be determined that this right could only be exercised through a lawyer.

After the court inquiry is finished, the final verdict is deliberated on. In the past, though, the Dutch Supreme Court has contemplated the articles which state which decisions and supporting reasons the judgment must contain, and discovered an argument there against the two-stage process. The Court has held that, in one and the same decision – the final judgment – there must be a ruling on the points mentioned in Article 350 Dutch Code of Criminal Procedure. Given this state of affairs, change might be effected (if this is considered desirable with an eye to the introduction of a two-stage process) through a provision setting forth which rulings (the declaration that the charges have been proved and the finding that the offence and perpetrator are punishable) remain intact in principle after resumption in a different composition. Inspiration could be derived from the current Article 322.4 Dutch Code of Criminal Procedure. The availability of legal remedies constitutes an argument, however, for not introducing a two-stage process, insofar as splitting up the proceedings ought to result in information becoming available (after the conviction) which is more relevant to the sentence to be imposed. An accused individual denying the charges will not admit guilt after a conviction in the first instance (and will therefore presumably not cooperate in the forensic reports, either) if the accused wishes to challenge the conviction on appeal. The same will hold true after a conviction on appeal if the accused wishes to appeal this to the Supreme Court.

Confiscation proceedings can already be regarded as a kind of second stage in the criminal proceedings. The arguments which led to splitting up the decision on the demand for a confiscation order support fashioning this splitting-up solely as an option. If the possibility of hearing the aggrieved party's claim and the damages order separately were to be created, this possibility might be linked to these regulations.

The fourth chapter reports the results of face-to-face interviews, based on a semi-structured questionnaire. The questionnaire was given to 15 people, specifically, 5 public prosecutors, 5 lawyers and 5 judges. The victim's right to speak was the first topic addressed in these interviews. It was apparent from these interviews that the interviewees did not perceive much added value in giving victims the opportunity to render an opinion regarding the evidence. Several arguments were raised for not providing victims this opportunity, such as the fact that this issue is already discussed in the victim interviews between the victim and the Public Prosecution Service, that the victim can already comment in writing on the evidence, and that the victim does not have the legal knowledge or familiarity with the file necessary to be able to say anything about this. The last argument was also mentioned in connection with the victim's evaluation of the sentencing.

The second topic which came up had to do with the demand for a confiscation order and the aggrieved party's claim. The interviewees seemed satisfied about the possibility of dealing with the confiscation demand separately from the main action. A small minority indicated that the option of detaching the decision on the aggrieved party's claim from the imposition of the damages order in the same way was undesirable. Arguments were put forward for both positions. Detachment of the issues might be advisable, for example, if the damage is not entirely clear yet at the time of the criminal proceedings and if, more generally, unnecessary delays in the criminal case can be avoided. The time burden would no longer constitute an argument for referring the action to the civil court. A few respondents further mentioned the argument that the accused sometimes does not feel free to raise a defence during the criminal proceedings.

Among the aspects examined during the discussion of the third topic (the two-stage process in relation to the victim) was whether it is difficult for the court to combine its impartial role at the hearing with a sufficiently empathetic attitude towards the victim. The interviewees had different ideas about this. About half of them (7 of the 15) thought this was not difficult, while the other half (8 of the 15) felt that this was sometimes a problem for the court. The interviewees were asked as well whether their answer would change if the victim or the victim's lawyer were entitled to comment on the evidence and/or punishment at the court inquiry. Several interviewees (5 of the 15) thought that this would make matters more difficult; a few more interviewees (7 of the 15) did not think so.

The fourth topic concerned the two-stage process in relation to the accused individual. The assertions made by the respondents suggest that they distinguished several groups of accused individuals. The first group was made up of suspects refusing to cooperate in the investigation relevant to the sentencing, so as to avoid involuntary commitment or repeat offender institutionalization measures from being ordered. The interviewees expected that this group would probably not cooperate either, after a conviction. A second group consisted of suspects refusing to cooperate in an investigation relevant to the sentencing, because the results might be a factor in the court's opinion or might otherwise undermine the defence strategy. In principle, these suspects might be convinced to cooperate after a conviction, but probably not before the case was appealed to the court of appeal or Supreme Court. Many interviewees (11 of the 15), however, believed that allowing an appeal to the court of appeal (and then the Supreme Court) immediately after a conviction in the trial court was not expedient. Finally, according to several interviewees, there was a group of suspects who would never admit guilt or cooperate.

As regards what form a two-stage process might take (the fifth topic), many of the respondents (11 of the 15) preferred giving courts discretionary authority. The reasons mentioned were that the legislature cannot sufficiently predict when a staged approach will specifically be advantageous and that the court can guard against abuse. Several respondents also felt that strict criteria should be laid down in the law, because the parties will then know beforehand how they stand, and legal inequality can be avoided, too. In the end, a slim majority of the interviewees (8 of the 15) answered the ultimate question (all in all, is a two-stage process desirable?) with a 'yes'.

The fifth chapter contains an analysis of aspects of Belgian criminal procedural law which are relevant to this research. A basic principle of Belgian criminal procedural law is the 'unity of the criminal proceedings' and the related principle of the 'unity of the decision'. Under these principles, criminal courts must normally decide both the guilt and punishment issue in a single judgment or ruling. Nonetheless, there are exceptions to this rule.

Several of these exceptions are bound up with the idea that a distinction can be made between criminal proceedings in the broad sense and criminal proceedings in the narrow sense. The prohibition on splitting up a criminal case only applies to criminal proceedings in the narrow sense. It may be inferred from this that an exception has been made for the 'special assets investigation'. This investigation may pertain to the financial benefits in connection with the offence which the perpetrator has been convicted of and to the presumed financial benefits obtained from any interest from identical crimes during a period of at most five years prior to the indictment. The Public Prosecution Service may, as a result, file a demand for a confiscation order with the court which convicted the offender in the main action. The distinction between criminal proceedings in the broad sense and criminal proceedings in the narrow sense also implies that an exception has been made for claims by civil parties. Back in 1970, it was already decided that the principle that the verdict on punishment and damages must be pronounced in one and the same judgment or ruling was not subject to being declared void. The law now explicitly gives the court the option of staying the decision on the civil interests on its own initiative.

Another exception has to do with proceedings before the Court of Assizes, which handles the most egregious criminal cases. Those proceedings are divided up into two and sometimes even three phases. The first stage pertains to the question of guilt. The civil party is entitled to speak during this stage, too. The jury deliberates and ultimately decides the guilt question. If the accused is found guilty, the hearing is reopened. During the second phase, the Public Prosecution Service and the defence may set forth their positions on the punishment to be ordered. The civil party is not involved in this stage. In many cases, this phase is followed by a third stage in which the civil claim is dealt with.

Consideration has also been given in Belgium to introducing the possibility of trying the case in two stages during normal criminal proceedings. Yet the proposals to do this have received criticism from many quarters. Further, mention has been made of the potential delay and prolongation, and associated higher costs, of the proceedings, the fear that the option of splitting up the proceedings may be used as a delay tactic by the defence, and the risk of inconsistency and incoherence in decisions about punishment and guilt. Likewise, it has been noted that 'lining up the same members again' would be exceptionally difficult. The notion of introducing an optional two-stage process seems to have faded away in the meantime.

With regard to the victim's position, the aggrieved party's position under Belgian criminal procedural law is particularly striking. The victim derives his/her legal position in Belgium almost exclusively from his/her status as a civil party. This legal position is strong, as the victim can as such institute criminal proceedings and may, to support his/her claim, opine on evidentiary issues and the claim at the hearing, and, if the court cannot include the claim in the decision in the main action, a decision will be taken later (which was already clear). These days, there is a lot of discussion about the victim's nearly limitless right to initiate a criminal case. It

thwarts the Public Prosecution Service's strategy, makes a huge demand on the limited hearing capacity available and is often abused, with a view towards the victim's position in any subsequent civil proceedings.

The sixth chapter lays out an analysis of aspects of English and Welsh criminal procedural law which are relevant to this research. English criminal procedure includes a clear two-stage structure. The first stage – the trial – consists of an investigation into the merits of the indictment. If the trial ends with a conviction, the court will address the sentencing in the second phase. Yet, in by far the majority of the cases, the first stage is skipped, because, under English criminal procedural law, the merits of the indictment are not examined if the accused, by entering a guilty plea, has admitted committing the offence with which he/she has been charged. The conviction which may be the result of the first stage of the trial under English law is therefore somewhat different than the Dutch declaration that the charges have been proved and the statement and particulars of the offence; it concerns a finding of guilt. The presence or absence of exculpatory grounds is largely determined in the first stage as well.

Consequently, conviction and sentencing are rather strictly separated from one another in the English criminal justice system. That is shown, too, by the fact that the Magistrates' Court may refer some cases to the Crown Court for sentencing. Offences triable only on indictment are solely tried by the Crown Court. Offences triable only summarily are tried by a Magistrates' Court. Offences triable either way are brought before the Magistrates' Court, but the case can be referred on to the Crown Court. These are cases meriting heavier punishment than the Magistrates' Court can impose.

Therefore, if a trial has been held, the court has learned about the circumstances of the case. If there has been a guilty plea, the court remains unaware of the material which would otherwise have been produced at the hearing. The punishment in that case will be based on the indictment (which the accused has admitted), the material to be found in the case papers (such as witness statements furnished to a police officer), the statement about the facts which the prosecuting party must submit during the sentencing phase and the summary of the convicted individual's prior history which the prosecuting party must furnish. Insofar as there is a dispute in the case of a guilty plea about the facts relevant to the sentencing, a 'Newton hearing' will be conducted, based on which the court will determine the ultimate factual basis for the sentencing. Information about the accused's person will be given through reports which were previously drawn up and placed in the case file. The court may suspend the hearing to have additional reports drawn up or to investigate the extent to which the accused is suffering from a mental disorder.

During the sentencing phase, the court can also impose a 'hospital order'. This is intended for persons with mental disorders and may be imposed for a six-month period. It can be extended repeatedly, with no limit on the number of extensions. The hospital order can be supplemented with a restriction order, which is intended for convicted persons who are regarded as a threat to society. There is no indication that non-cooperative suspects are a problem under English law. This may be related to the fact that the hospital order is viewed by suspects as an alternative preferable to imprisonment.

The victim's position under English criminal procedural law has grown stronger over the years. The Victim Personal Statement ('VPS') was introduced in 2001. This written statement is included in the criminal file. Victims are not entitled to speak at the hearing. There also seems to be a certain reluctance to accord victims more far reaching procedural rights. Apparently, a factor in this regard is that the adversarial system, even apart from the fact that it presumes a legal contest between two parties, is not considered the most suitable 'arena' for the victim, due to the principle of cross-examination.

The most important source of victim rights is the Code of Practice for Victims of Crime. This Code requires the police, for instance, to inform the victim if a suspect has been arrested and been released on bail. If the police take statements from the victim, the victim must additionally be informed of the right to submit a VPS. Victims are free to decide what to include in a VPS. Victims may not only comment on how the crime has harmed them, but also on the suspect possibly being released on bail and any fear of reprisals by or because of the suspect. At the same time, the 'Guidance to inspectors taking a VPS' makes clear that these inspectors must explain to the victim that the court 'will not take into account any opinion the victim expresses as to how the offender, if convicted, should be punished'.

Hence, the VPS is not intended to enable the victim to comment on the punishment to be ordered. Nonetheless, the Court of Appeal has accepted two exceptions to the general rule that the English criminal court may not consider the victim's suggestions in meting out the punishment. The first exception involves the situation in which the punishment imposed on the offender has the effect of 'aggravating the victim's distress'. The sentence may 'be moderated to some degree' in that instance. The second exception pertains to the situation in which 'the victim's forgiveness or unwillingness to press charges provided evidence that his or her psychological or mental suffering must be very much less than would normally be the case'.

Further, the institution of private prosecution still exists in English, although a system has been developed surrounding this right which makes it possible for the government to intervene. The Director of Public Prosecutions can take over or terminate a prosecutorial action brought by a private individual. Private prosecution still occurs in practice, though.

The seventh chapter contains an analysis of aspects of German criminal procedural law which are relevant to this research. As in the Netherlands, Germany does not have any two-stage structure for an inquiry by the court. The potential introduction of such a structure has been discussed a lot, however. Among the arguments which have been adduced for a two-stage structure are the accused's privacy, which deserves protection as long as the accused has not been found guilty yet, the presumption of innocence necessitating caution in the treatment of the accused not found guilty yet in the criminal case, and the court's impartiality, which would be endangered by premature awareness of unfavourable personal characteristics and judicial documents. Arguments against such a structure include judicial efficiency and the indivisibility of the offence and offender inquiry. In the 1970s, an empirical study looked at an informal two-stage process. In terms of protection of the accused's privacy, there turned out to be a major difference primarily with acquittals: with the non-participating judges, the judicial documents had already entered into the equation in the vast majority of cases, but in the two-stage processes, in only a small percentage of the cases resulting in acquittal. According to the

researchers, the two-stage process also clearly caused the sentencing issue to be addressed in more depth. The research could not corroborate the other advantages which a two-stage process supposedly had. As for the presumed drawbacks, two-stage processes in the more egregious criminal cases did not, the research showed, make the cases take longer. In less serious criminal cases, the result was different; as a rule, two-stage processes in these cases prolonged the cases by a third. In the end, Germany did not adopt a two-stage process.

Victims in Germany had long had the right to act as a 'Privatkläger'. The victim acts as the sole prosecutor then. This option is only available for a few, lighter offences. A 'Privatklage' entails financial risks. The Privatkläger must in principle pay an advance on the legal costs, which he/she only receives back if there is a conviction. This has sharply diminished the significance of the Privatklage. The 'Nebenklage' was originally a derivative of the Privatklage. Its purpose was to prevent a Privatkläger from being left empty-handed if the public prosecutor initiated or took over the prosecution. Yet, in 1986, the Nebenklage modality was used to widen victims' rights under German criminal procedural law. The victim may join the proceedings as a 'Nebenkläger' if the public prosecutor has commenced prosecution. The Nebenkläger is an independent party in the criminal action. If the Nebenkläger is allowed to join the proceedings, he/she has extensive rights in that capacity. The Nebenkläger, for example, has the right to be heard on possible decisions during the proceedings, to seek recusal of judges, to oppose the use of certain experts, to object to decisions and actions by the president, to adduce evidence, to ask that evidence be collected and, finally, to submit statements at the hearing. Thus, the Nebenkläger can comment on the punishment for the accused as well. What's more, he/she can appeal the judgment and lay claim to legal aid.

In the eighth chapter, an analysis is provided of aspects of Swedish criminal procedural law which are relevant to this research. Victims in Sweden can participate in the criminal proceedings in three capacities: as a private prosecutor; as an aggrieved party and as an accessory prosecutor. A unique element of the general status of victim is that the victim is ordinarily required to appear at the hearing, but may not be examined under oath nor be forced to answer questions. Victims in Sweden therefore appear to be less vulnerable to aggressive interrogation by the defence. Victims are also entitled to protest decisions by the public prosecutor not to prosecute suspects. After an objection has been made to the public prosecutor who took the decision, an appeal may be lodged with a higher-level public prosecutor. The opportunity for the victim himself/herself to initiate prosecution is similar to the German option of acting as a Privatkläger.

If the victim does not wish to act as an aggrieved party at the hearing, the public prosecutor must institute and defend the claim on the victim's behalf, unless this is patently unfounded. If the victim decides to act as an aggrieved party, the victim will formally be a party to the case and have several rights. The victim may attend the hearing, pose questions to the accused, inspect the file, submit evidence, request additional investigative actions and deliver a closing argument regarding his/her claim. In exercising these rights, the victim or the victim's lawyer must limit himself/herself to matters relevant to the claim. If he/she goes beyond this context, say by delving into the punishment to be imposed, the court can intervene. It can state then that such actions are reserved to the victim as an accessory prosecutor and ask the

victim whether he/she wants to assume this status. As an accessory prosecutor, the victim has the rights accorded to the aggrieved party, but the exercise thereof is no longer limited to matters relating to the damages claim. Generally speaking, an accessory prosecutor enjoys the same rights as the public prosecutor. The accessory prosecutor may request that the charges be modified or supplemented, may put forward evidence and may ask for investigative actions to be taken. Moreover, in the closing argument, the accessory prosecutor may talk about the evidence and punishment.

Regarding the structure of the forensic-psychiatric examination, it may be stated at the outset that the fact that the perpetrator committed the crime while under the influence of a disorder will not preclude a conviction. The disorder merely comes into play in the sentencing. A choice must be made as well with the sentencing. The offender may be sentenced to imprisonment or to placement and treatment in a psychiatric institution, but not to a combination of both. Sentencing to the aforementioned psychiatric care implies a mandatory committal of six months, which may repeatedly be extended by six months. The average stay in an institution is currently around five years. Clinical observation may only occur if the accused has confessed to the offence charged or if convincing evidence is deemed to exist that the accused committed the crime. If convincing evidence is deemed present, the inquiry by the court will be suspended to allow clinical observation to occur. A separate appeal cannot be filed against this interim decision.

Experts say that the phenomenon of non-cooperating suspects during clinical observation is very rare. One of the explanations given is that all of these situations involve a suspect who has confessed or has already been found guilty (to a certain degree). Another explanation is that suspects believe that they are better off with a sentence of psychiatric treatment, not only in connection with the setting, but in light of the expected duration of the deprivation of liberty, too. A seemingly inherent aspect of the system is that cooperation in a forensic-psychiatric examination may be attractive to some accused individuals.

In the closing ninth chapter, the research questions are finally answered systematically. With respect to the pros and cons of allowing victims to render an opinion about the accused's guilt and the desirability of imposing a punishment or order, the victim's exercise of the right of consultation is not expected to significantly foster proper application of the substantive criminal law. Still, under certain circumstances, the result may be different. The victim's need for retribution is not irrelevant under Dutch criminal procedural law. Redress is seen as one of the acknowledged objectives of punishment, and the victim's views may be important, for example, in imposing restraining orders. From the accused's perspective, the introduction of a right of consultation for the victim mainly has disadvantages; the accused is now faced with one or more additional opposing parties. The major advantage of such a right is that the victim can participate in the criminal proceedings to a greater extent. The introduction of a two-stage process is not a prerequisite to implementing an option for victims to make their positions known concerning guilt and punishment.

The answer to whether the introduction of a two-stage process is likely to lead to extra information which is relevant to the sentencing becoming available in good time, for instance through expert reports, is 'no'. Some suspects will refuse to cooperate in a forensic investiga-

tion to avoid involuntary commitment. The imposition of punishments and orders would only come into play during the second stage. Other suspects will refuse to cooperate in an investigation relevant to the sentencing because the results might be a factor in the court's opinion or might otherwise undermine the defence strategy. In principle, these suspects might be persuaded to cooperate after a conviction, but not if the suspect seeks to appeal the conviction to the court of appeal or Supreme Court.

Nor can it be concluded from the research that information which is relevant to the sentencing now leads to substantively incorrect evidentiary decisions. It may be inferred from the interviews, however, that the opposite is sometimes true: suspects who deny guilt or refuse to talk to the police sometimes spill the beans to probation officers. Perhaps, in a number of cases, the availability of information gathered for purposes of the sentencing may mean that the court's judgment is not based merely on the selected lawful evidence.

This research cannot provide a simple 'yes' or 'no' answer to the question whether legal practitioners and victims see it as a problem that the discussion about punishments and orders to be imposed or not on the accused is conducted at present with an accused person who has not yet been convicted. As indicated above, a substantial number of interviewees felt that it is difficult for the court to combine its impartial role at the hearing with a sufficiently empathetic attitude towards the victim. The interviewees seemed to have fewer problems with the fact that the investigation into the accused's mental state takes place and is discussed before the accused has been convicted. Victims were not questioned as part of this study, since an evaluation of the right to speak was performed by Lens, Pemberton and Groenhuijsen in 2010, which included data relevant to this. Nothing in the investigation suggests that the fact that the accused had not been found guilty yet when the speaking rights were exercised caused any consternation among victims. Victim Support Netherlands has also said that it does not agree with the assertion that victims find it difficult to exercise their speaking rights in situations in which the accused has not yet been convicted.

In terms of the possible design of a two-stage process in the Netherlands, it may be observed that this will depend on the intended goals of such a process. It is stated that, if a two stage process is adopted, it makes the most sense to pursue two objectives: designing the inquiry at the hearing such that, until there has been a conviction, the accused is treated more as an innocent party, and improving the informational position of the court when it takes decisions on imposing punishments and orders. The statutory regulations might facilitate such a scheme by expanding the decisions which would remain intact (in principle) after resumption in a different composition. The statutory regulations would become less constraining if one or two judges could also be replaced during the sentencing phase if there is a lack of consent by either party, without the entire trial having to be repeated. The effects of such a modification of Dutch criminal procedural law cannot be predicted in advance. That is also true for the associated loss of time and capacity. Given the large number of variables on which this loss will depend, the Council for the Judiciary has not – with the supervisory committee's approval – been asked to describe the consequences of a proposed change to the law.

To a major extent, the foregoing already furnishes an answer to the final research question regarding the benefits and drawbacks of a two-stage process and potential alternatives. The two goals to be pursued with this bifurcation reflect the benefits; the loss of hearing ca-

capacity and the adverse impact on the workload and processing time are major drawbacks. Another drawback is that conducting proceedings in two stages probably cannot be achieved without creating the possibility of replacing at least one or two of the three judges comprising the multi-judge division which established the accused's guilt. At the same time, the interviews disclosed that the respondents considered it important for the sentencing to be done by the judges who had decided the evidentiary issues.

As for the alternatives, it is noted first that a right of consultation for the victim could also be part of a concentrated criminal action. With regard to suspects who refuse to cooperate to avoid involuntary commitment, the problem might be tackled at the root, if involuntary commitment became a preferable alternative to the suspect instead of imprisonment. If the refusal to cooperate stems from a case strategy directed at acquittal, this will not be a solution. One idea might then be to have observation occur to a larger extent after conviction, as part of the further implementation of the prison sentence. Finally, consideration might be given to creating the option of detaching the decision on the aggrieved party's claim and the decision to impose a damages order from the trial of the main action.

Naar een tweefasenproces?

Literatuur

Achenbach 1974

H. Achenbach, 'Zweiteilung des Strafverfahrens - Plädoyer für eine „kleine Lösung“', *Juristische Rundschau* 1974, p. 401-406

Achenbach 1977

H. Achenbach, 'Das „Schuldinterlokut“ und die justizielle Praxis - Bemerkungen zu den Vorschlägen der Strafrechtskommissionen des Deutschen Richterbundes und der Gewerkschaft ÖTV zur Zweiteilung der Hauptverhandlung', *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform* 1977, p. 242-254

Ashworth 2010

A. Ashworth, *Sentencing and Criminal Justice*, fifth edition, Cambridge: CUP 2010

Ashworth & Redmayne 2010

A. Ashworth & M. Redmayne, *The Criminal Process*, fourth edition, Oxford, Oxford University Press 2010

Bal 2000

P.L. Bal, 'Dwangverpleging in rechtsvergelijkend perspectief', in: F. Koenraadt (red.), *Een spiegel van (straf)recht en psychiatrie*, Het Psychiatrisch Juridisch Gezelschap, nieuwe reeks, dl. 8, Deventer: Gouda Quint 2000, p. 109-140

Barendregt, Rijnders en De Ranitz 2008

M. Barendregt, R. Rijnders en A. de Ranitz, 'Rapporteren bij ontkennende verdachten? Een reactie op De Ruiters', *Proces* 2008/1, p. 20-26

Barton 2011

S. Barton, 'Nebenklagevertretung im Strafverfahren – Empirische Fakten und praktische Konsequenzen', *Strafverteidiger Forum* 2011, p. 161-168

Baumann 1985

J. Baumann u.a., *Alternativ-Entwurf Novelle zur Strafprozessordnung: Reform der Hauptverhandlung*, Herausgegeben von einem Arbeitskreis deutscher und schweizerischer Strafrechtslehrer (Arbeitskreis AE), Tübingen: Mohr 1985

Berlins & Dyer

Marcel Berlins & Clare Dyer, *The Law Machine*, fourth edition, London: Penguin Books 1994

Beulke 2010

W. Beulke, *Strafprozessrecht*, 11. Auflage, Heidelberg: C.F. Müller 2010

Blackstone 2013

A. Hooper & D. Ormerod (gen. eds.), *Blackstone's Criminal Practice 2013*, Oxford: OUP 2012

Bogdan 2010

M. Bogdan (ed.), *Swedish legal system*, Stockholm: Norstedts Juridik AB 2010

Bruns 1967

H.J. Bruns, *Strafzumessungsrecht: allgemeiner Teil*, Köln: C. Heymann 1967

Berkvens 2005

J.M. Berkvens, 'Ontlast de onderzoeksrechter van klachten van burgerlijke partijstelling', *De Juristenkrant*, 9 maart 2005, p. 8-9

Beukers 2005

M. Beukers, 'Gedragskundige rapportage in strafzaken. Waar liggen de grenzen?', *Strafblad* 2005, p. 488-511

Blau 1969

G. Blau, Die Teilung des Strafverfahrens in zwei Abschnitte. Schuldspruch und Strafausspruch, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 1969, p. 29-48

Borgers 2001

M.J. Borgers, *De ontnemingsmaatregel. Een onderzoek naar het karakter en de voorwaarden tot oplegging van de maatregel ter ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel (artikel 36e Wetboek van Strafrecht)*, Den Haag: BJu 2001

Bosly 2001

H.D. Bosly, 'La division du proces pénal en deux phases: la culpabilité en la peine', p. 75-82 in: T. Peters, L. Dupont en F. Hutsebaut (red.), *Het herstelrecht tussen toekomst en verleden (Liber amicorum Tony Peters)*, Leuven: Universitaire Pers Leuven, 2001

Brienen en Hoegen 2000

M.E.I. Brienen en E.H. Hoegen, *Victims of Crime in 22 European Criminal Justice Systems. The Implementation of Recommendation (85)11 of the Council of Europe on the Position of the Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure*, (diss. Tilburg), Nijmegen: WLP 2000

Brottmålsprocessen 2013

Deel 1 van het rapport van de Zweedse Staatscommissie voor de herinrichting van het strafprocesrecht (Straffprocessutredningen, Brottmålsprocessen, hela del 1, SOU 2013:17), verschenen op 3 april 2013 en beschikbaar op <www.regeringen.se/sb/d/108/a/213813>

Bruns 1967

H.J. Bruns, *Strafzumessungsrecht: allgemeiner Teil*, Köln: C. Heymann 1967

Corstens/Borgers 2011

G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, 7^e druk, bewerkt door M.J. Borgers, Deventer, Kluwer: 2011

Advies Commissie Duk 1978

Commissie partiële herziening strafvordering, *Advies over het twee-fasen-proces*, 's-Gravenhage 1978

Dahs 1970

H. Dahs, 'Fortschrittliches Strafrecht im rückständigen Strafverfahren, zur Dringlichkeit einer Zweiteilung der Hauptverhandlung durch ein Schuldinterlokut', *Neue Juristische Wochenschrift* 1970, p. 1705 e.v

De Busscher e.a. 2010

M. de Busscher, J. Meese, D. van der Kelen, J. Verbist (ed.), *Wet en Duiding, Strafprocesrecht 2010*, Brussel: Larcier, 2010

De Hullu 2012

J. de Hullu, *Materieel strafrecht. Over algemene leerstukken van aansprakelijkheid naar Nederlands recht*, vijfde druk, Deventer: Kluwer 2012

De Kogel & Nagtegaal 2006

C.H. de Kogel, M.H. Nagtegaal, E. Neven en G. Vervaeke, *Gewelds- en zedendelinquenten met een psychische stoornis – Wetgeving en praktijk in Engeland, Duitsland, Canada, Zweden en België*, WODC 2006

De Nauw 2009

A. De Nauw, 'De duur van het gerechtelijk onderzoek in België' (preadvis voor de jaarvergadering van de Nederlands-Vlaamse Vereniging voor Strafrecht) in: J.W. Fokkens e.a. *De duur van het strafproces in België en Nederland*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers, 2009

De Roos 2006

Th. A. de Roos, 'Verdenking bepalend voor resultaat gedragskundig onderzoek? De proceshouding van de verdachte. Ontlastende betekenis van onderzoeksresultaten', in: T.I. Oei en M.S. Groenhuijsen (red.), *Capita Selecta van de forensische psychiatrie anno 2006*, Deventer, Kluwer: 2006, p. 397-408

De Ruiter 2007

C. de Ruiter, 'Een dubieuze gedragskundige rapportage bij een ontkennende verdachte. De casus van de Anjummer pensionmoorden', *Proces* 2007/4, p. 136-145

De Ruiter 2008

C. de Ruiter, 'Rapporteren bij ontkennende verdachten: niet zo onschuldig als het lijkt. Een reactie op Barendregt, Rijnders en De Ranitz', *Proces* 2008/2, p. 55-56

De Wijkerslooth en Simonis 2001

J.L. de Wijkerslooth en J. Simonis, 'Spreekrecht voor slachtoffers als onderdeel van een straftoemetingzitting', *NJB* 2001, p. 2079-2083

Declercq 1994

R. Declercq, 'Het Hof van Assisen veroordeeld', in: P. Arnoul e.a. (red.), *Om deze redenen; Liber Amicorum Armand Vandeplass*, Gent: Mys & Breesch, 1994, (91) 105-106, nr. 34

Denys 2006

S. Denys, 'Een gesplitste uitspraak over schuld en straf: status quaestionis', in: *Nullum crimen* (Intersentia) 2006, p. 346-369

Diesen 2012

C. Diesen, 'Therapeutic Jurisprudence and the Victim of Crime', in: M.S. Groenhuijsen & T.I. Oei (Eds.), *Progression in Forensic Psychiatry: About Boundaries*, Deventer: Kluwer 2012, p. 579-598

Dölling 1978

D. Dölling, *Die Zweiteilung der Hauptverhandlung: eine Erprobung vor Einzelrichtern und Schöffengerichten* (diss. Göttingen), Göttingen: Schwartz 1978

Dubber 2006

M. D. Dubber, Comparative criminal law, in: M. Reimann & R. Zimmerman (eds.), *Oxford Handbook of Comparative law*, OUP: Oxford 2006, p. 1287-1325

Duker 2003

M.J.A. Duker, *Legitieme straftoemeting: een onderzoek naar de legitimiteit van de straftoemeting in het licht van het gelijkheidsbeginsel, het democratiebeginsel en het beginsel van een eerlijke procesvoering* (diss. VU), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003

Elia Antonio e.a. 2012

M. Elia Antonio, Ch.W. Backes, C.H. van Rhee, T.N.B.M. Spronken, A. Berlee, *Standing Up for Your Right(s) in Europe – A Comparative Study on Legal Standing (Locus Standi) before the EU and Member States' Courts*, Study for the European Parliament (PE 462.478) August 2012; beschikbaar op:

www.europarl.europa.eu/committees/fr/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=75651 (de bijlage met landenrapporten is niet online beschikbaar, maar kan worden aangevraagd door middel van een email aan poldep-citizens@europarl.europa.eu)

Fernández de Casadevante Romani 2012

Carlos Fernández de Casadevante Romani, *International Law of Victims*, Heidelberg (etc.): Springer 2012

Fernhout & Spronken 2005

F. Fernhout en T. Spronken, 'Spreekrecht voor slachtoffers, aspirientjes voor de rest', *NJB* 2005, p. 150 e.v.

Fischinger 1969

H. Fischinger, 'Die Teilung des Strafverfahrens in zwei Abschnitte. Schuldpruch und Strafausspruch', *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 1969, p. 49-60

Franken 2005

A.A. Franken, 'De verdediging en het gedragskundig onderzoek', *Delikt en Delinquent* 2005, p. 600-609

Goorden en Oei 2007

J.C. Goorden en T.I. Oei, 'Tbs en internering, actuele ontwikkelingen in België', in: *Proces* 2007/1, p. 17-25

Groenhuijsen en Knigge 1999

M.S. Groenhuijsen en G. Knigge, 'Algemeen deel', in: M.S. Groenhuijsen en G. Knigge (red.), *Het onderzoek ter zitting. Eerste interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Groningen: 1999

Groenhuijsen 2001

M.S. Groenhuijsen, 'Het vooronderzoek in strafzaken. Algemeen deel', in: M.S. Groenhuijsen en G. Knigge (red.), *Het vooronderzoek in strafzaken. Tweede interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer: Gouda Quint 2001, p. 3-89

Groenhuijsen en Knigge 2004

M.S. Groenhuijsen en G. Knigge, 'Algemeen deel', in: M.S. Groenhuijsen en G. Knigge (red.), *Afronding en verantwoording. Eindrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer: Kluwer 2004, p. 3-185

Groenhuijsen 2008

M.S. Groenhuijsen, Slachtoffers van misdrijven in het recht en in de victimologie. Verslag van een intellectuele zoektocht, *Delikt en Delinkwent* 2008, p. 121-145

Groenhuijsen 2011

M.S. Groenhuijsen, 'Verleden en heden van de geïntegreerde strafrechtswetenschap', in: A.C.M. Spapens, M.S. Groenhuijsen, & T. Kooijmans (Eds.), *Universalis: Liber Amicorum Cyrille Fijnaut*, Antwerpen/Cambridge: Intersentia 2011, p. 125-139

Groenhuijsen 2012

M.S. Groenhuijsen, 'Waarheidsvinding in het strafrecht', in: *Handelingen Nederlandse Juristen-Vereniging*, 142^e jaargang/2012-1, p. 233-304

Groenhuijsen en Letschert 2012

M.S. Groenhuijsen & R.M. Letschert, 'Over spreekrecht plus en een twee fasen proces' geraadpleegd op 19-04-2013, via <www.wolfpublishers.com/docs/68.pdf>

Van Hamel 1912

G.A. van Hamel, 'Rapport over onverbeterlijke misdadigers voor de derde vergadering van de Internationale Vereniging voor Strafrecht', *Verspreide opstellen van Prof. mr. G.A. van Hamel. Deel II 1892-1912*, Leiden, N.V. Boekhandel en Drukkerij voorheen E.J.Brill: 1912

Haddenbrock 1981

S. Haddenbrock, 'Das Sachverständigendilemma im deutschen Strafprozeß ohne Tat- oder Schuldinterlokut', *Neue Juristische Wochenschrift* 1981, p. 1302-1305

Hanloser 2010

M. Hanloser, *Das Recht des Opfers auf Gehör im Strafverfahren. Ein Vorschlag zur Umsetzung des EU-Rahmenbeschlusses über die Stellung des Opfers im Strafverfahren auf der Grundlage einer Betrachtung des Victim Impact Statement im US-amerikanischen Recht*, Diss. Universität Passau, Frankfurt am Main u.a., Peter Lang: 2010

Harteveld 2004

A.E. Harteveld, 'Bijzondere procedures, in: M.S. Groenhuijsen en G. Knigge (red), *Afronding en Verantwoording. Eindrapport onderzoeksgroep Strafvoeding 2001*, Deventer: Kluwer 2004, p. 487-503

Heckner 1973

W. Heckner, *Die Zweiteilung der Hauptverhandlung nach Schuld- und Reaktionsfrage (Schuldinterlokut): Vorschlag einer Gesetzesnovelle zum Strafverfahrensrecht*, München: G. Bauknecht 1973

Heger 2007

M. Heger, 'Die Rolle des Opfers im Strafverfahren', *Juristische Arbeitsblätter* 2007, p. 244-249

Herrmann 1971

J. Herrmann, *Die Reform der deutschen Hauptverhandlung nach dem Vorbild des anglo-amerikanischen Strafverfahrens*, Bonn 1971

Herrmann 2010

J. Herrmann, 'Die Entwicklung des Opferschutzes im deutschen Strafrecht und Strafprozessrecht – Eine unendliche Geschichte', *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 2010, p. 236-245

Hofstee 1999

W.K.B. Hofstee, *Principes van beoordeling. Methodiek en ethiek van selectie, examinering en evaluatie*, Lisse: Swets & Zeitlinger 1999

Hüsing 1983

D. Hüsing, *Die Rechtswirklichkeit der Nebenklage: eine rechtstatsächliche Untersuchung an 569 nebenklagefähigen Strafverfahren*, (diss. Göttingen), Göttingen 1983

Keulen 1999

B.F. Keulen, *Crimineel vermogen en strafrecht. Een commentaar op de ontnemingswetgeving*, Deventer, Gouda Quint: 1999

Keulen & Knigge 2010

B.F. Keulen en G. Knigge, m.m.v. D.H. de Jong, *Strafprocesrecht*, Deventer, Kluwer: 2010

Keulen 2012

B.F. Keulen, Het Nederlandse stelsel van rechtsmiddelen in strafzaken, p. 1-105 in: *Het stelsel van rechtsmiddelen in strafzaken*, preadvies Nederlands-Vlaamse Vereniging voor strafrecht, Nijmegen, Wolf Legal Publishers 2012

Klaasse 1963

N.W. Klaasse, *De splitsing van het eindonderzoek in het strafproces*, diss. Utrecht, Tilburg, Gianotten: 1963

Kleinknecht 1972

T. Kleinknecht, “‘Informelles Schuldinterlokut’ im Strafprozess nach geltenden Recht’, in: H. Lüttger u.a. (Hrsg.), *Festschrift für Ernst Heinitz zum 70. Geburtstag*, Berlin: De Gruyter 1972, p. 651 e.v.

Koewius 1974

R. Koewius, *Die Rechtswirklichkeit der Privatklage*, Berlin: Duncker & Humblot 1974

Kool, Passier en Beijer 2006

R. Kool, R. Passier en A. Beijer, *Evaluatie Implementatie schriftelijke slachtofferverklaring*, Utrecht, Willem Pompe Instituut voor Strafrechtwetenschappen: 2006

Korthals Altes 2011

W.F. Korthals Altes, ‘Aparte Strafmaatzittingen’, *Nederlands Juristenblad* 2011, p. 74-75

Korver 2012

R. Korver, *Recht van spreken. Slachtoffers in het Nederlandse strafproces*, Amsterdam, Antwerpen, Uitgeverij De Arbeiderspers: 2012

Kramer 2009

B. Kramer, *Grundbegriffe des Strafverfahrensrechts*, 7. Auflage, Stuttgart: W. Kohlhammer 2009

Krauss 1973

D. Krauss, ‘Richter und Sachverständiger im Strafverfahren’, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 1973, p. 320 e.v.

Kühne 2010

H-H Kühne, *Strafprozessrecht – Eine systematische Darstellung des deutschen und europäischen Strafverfahrensrechts*, 8. Auflage, Heidelberg/München: C.F. Müller 2010

Kwakman 2010

N.J.M. Kwakman, 'De rol van de deskundige in het Belgische strafproces', in: B.F. Keulen e.a., *Het deskundigenregister in strafzaken. De beoogde werking, mogelijke neveneffecten en risico's*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers, 2010, p. 159-210

Kwakman 2012

N.J.M. Kwakman, Europa en slachtoffers van delicten, *Strafblad* 2012, p. 265 e.v.

Lamet en Wittebrood 2009

W. Lamet en K. Wittebrood, *Nooit meer dezelfde. Gevolgen van misdrijven voor slachtoffers*, Den Haag, SCP: 2009

Lauwaert 2009

K. Lauwaert, *Herstelrecht en procedurele waarborgen*, Apeldoorn-Antwerpen: Maklu 2009

Lens, Pemberton en Groenhuijsen 2010

K. Lens, A. Pemberton en M. Groenhuijsen, *Het spreekrecht in Nederland: een bijdrage aan het emotioneel herstel van slachtoffers?*, WODC 2010

Leferink en Vos 2008

S.B.L. Leferink en K.H. Vos, *Spreekrecht en schriftelijke slachtofferverklaring: recht of kans? Een onderzoek naar het Victim Impact Statement in de praktijk van het Nederlandse strafrecht*, Slachtofferhulp Nederland 2008

Liégeois 2010

Yves Liégeois, 'De onvermijdelijke evolutie van het strfprocesrecht', in Filiep Deruyck e.a. (ed.), *De wet voorbij; Liber amicorum Luc Huybrechts*, Antwerpen-Oxford: Intersentia, 2010

Lloyd-Bostock & Thomas 2000

Sally Lloyd-Bostock & Cheryl Thomas, The Continuing Decline of the English Jury, in: Neil Vidmar (ed.), *World Jury Systems*, Oxford: OUP 2000, p. 53 e.v.

Löwe-Rosenberg 2009

V. Erb u.a., *Löwe-Rosenberg – Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Großkommentar*, 26., neu bearbeitete Auflage, Achter Band, §§374-448, Berlin: De Gruyter 2009

Meyer-Goßner 2010

L. Meyer-Goßner u.a., *Lutz Meyer-Goßner – Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen*, 53. Auflage, München: C.H. Beck 2010

Orth 2002

U. Orth, 'Secondary Victimization of Crime Victims by Criminal Proceedings', *Social Justice Research* 2002, vol. 15 (4), p. 313-325

Pemberton 2005

A. Pemberton, 'Het spreekrecht: vergelding of herstel?', *Tijdschrift voor Herstelrecht* 2005, p. 34-44

Roxin 1975

C. Roxin, 'Die Reform der Hauptverhandlung im deutschen Strafprozeß', in: H. Lüttger (Hrsg.), *Probleme der Strafprozeßreform*, Berlin: De Gruyter 1975, p. 52-72

Safferling 2011

C. Safferling, 'The Role of the Victim in the Criminal Process - A Paradigm Shift in National German and International Law?', *International Criminal Law Review* 2011, p. 183-215

Schmidt-Hieber 1982

W. Schmidt-Hieber, 'Vereinbarungen im Strafverfahren', *Neue Juristische Wochenschrift* 1982, p. 1017 e.v.

Schöch 1978

H. Schöch, 'Strafzumessung und Persönlichkeitsschutz in der Hauptverhandlung - Erfahrungen aus einer Erprobung des informellen Tatinterlokuts', in: W. Frisch & W. Schmid (Hrsg.), *Festschrift für Hans-Jürgen Bruns zum 70. Geburtstag*, Köln: Heymann 1978, p. 457-474

Schöch & Schreiber 1978

H. Schöch & H-L Schreiber, 'Ist die Zweiteilung der Hauptverhandlung praktikabel? Erfahrungen mit der Erprobung eines informellen Tatinterlokuts', *Zeitschrift für Rechtspolitik* 1978, p. 63-67

Schunck 1982

B. Schunck, *Die Zweiteilung der Hauptverhandlung: die Erprobung des informellen Tatinterlokuts bei Strafkammern* (diss.), Göttingen: Schwartz 1982

Simon van der Aa 1918

J. Simon van der Aa, *Eenige beschouwingen over de straftoemeting*, Groningen, Den Haag, Wolters: 1918

Simon van der Aa 1920

J. Simon van der Aa, 'Over de straftoemeting', *Tijdschrift voor Strafrecht* XXXI, 1920, p. 208-239

Sprack 2010

John Sprack, *A Practical Approach to Criminal Procedure*, thirteenth edition, Oxford: OUP 2010

Spronken 2011

T. Spronken, 'Spreekrecht', *Nederlands Juristenblad* 2011, p. 2911

Stam en Ten Voorde 2009

M. Stam en J.M. ten Voorde, Getraumatiseerde veteranen in het strafrecht. Over de doorwerking van posttraumatische stressstoornis bij veteranen in enkele schulduitsluitingsgronden, *Delikt en Delinkwent* 2009, p. 539-562

Stephen 1883

J.F. Stephen, *A History of the Criminal Law of England*, Vol. I, London: MacMillan and Co. 1883

Stolwijk 1976

S.A.M. Stolwijk, *Het onderzoek ter terechtzitting*, diss. Leiden, Arnhem, Gouda Quint: 1976

Traest 2008

Philip Traest, 'Hervorming van het strafprocesrecht in België', in: *Strafblad* 2008, p. 425-434

Traest 2012

Ph. Traest, 'Het stelsel van rechtsmiddelen in België', p. 109-186 in *Het stelsel van rechtsmiddelen in strafzaken*, preadvies Nederlands-Vlaamse Vereniging voor strafrecht, Nijmegen, Wolf Legal Publishers 2012

Ulmen 1973

H. Ulmen, *Das Schuldinterlokut – die Teilung des Strafverfahrens in zwei Abschnitte: Schuldspruch und Strafausspruch* (diss.), Bonn 1973

Van Bemmelen 1957

J.M. van Bemmelen, *Leerboek van het Nederlandse Strafprocesrecht*, 's-Gravenhage: Martinus Nijhoff 1957

Van Daele 2000

D. Van Daele, *Het openbaar ministerie en de afhandeling van strafzaken in Duitsland*, Leuven: Leuven University Press 2000

Van den Wyngaert 2009

C. Van den Wyngaert, *Strafrecht en strafprocesrecht*, Antwerpen: Maklu 2009

Van den Wyngaert en Vandromme 2006

C. van den Wyngaert en S. Vandromme, *Strafrecht, Strafprocesrecht & Internationaal Strafrecht in hoofdlijnen*, 6^e editie, Antwerpen: Maklu 2006

Van den Wyngaert 2011

C. van den Wyngaert, m.m.v. B. de Smet en S. Vandromme, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen-Apeldoorn: Maklu 2011

Van der Aa & Groenhuijsen 2012

S. van der Aa & M. Groenhuijsen, 'Slachtofferrechten in het strafproces: drie stapjes naar voren en een stapje terug?', *Ars Aequi* 2012, p. 603 e.v.

Van der Aa en Okur 2011

S. van der Aa en P. Okur, 'Slachtoffer' of 'aangever' van sexueel misbruik: Nomen est omen?, *Delikt en Delinkwent* 2011, p. 909-927

Van der Wolf e.a. 2012

M.J.F. van der Wolf, E.M. Gremmen, H.J.C. van Marle & P.A.M. Mevis, 'Worstelen met de weigerende observandus', *Delikt & Delinkwent* 2012, p. 775-791

Van Dorst 2000

A.J.A. van Dorst, 'Strafvordering 2001', *Delikt en Delinkwent* 2000, p. 233-246

Van Dijk 2009

J. van Dijk, 'De komende emancipatie van het slachtoffer. Naar een verbeterde rechtspositie voor gedupeerden van misdrijven', *Tijdschrift voor herstelrecht* 2009 (9) 1, p. 20-39

Van Hattum 2012

W.F. van Hattum, *Non bis in idem. De ontwikkeling van een beginsel*, (diss. Groningen), Nijmegen: WLP 2012

Van Kempen 2008

P.H.P.M.C. van Kempen, *Repressie door mensenrechten*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2008

Van Strien 1999

A.L.J. van Strien, 'De positie van slachtoffers in het strafproces', in: M.S. Groenhuijsen en G. Knigge (red.), *Het onderzoek ter zitting. Eerste interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Groningen: 1999

Van Veen 1958

Th.W. van Veen, 'In hoeverre en onder welke voorwaarden mag de delinquent object zijn van strafrechtelijk onderzoek en zorg?', *Tijdschrift voor Strafrecht* (LXVII), 1958, p. 153-178

Vellinga-Schootstra & Vellinga 2008

F. Vellinga-Schootstra & W.H. Vellinga, *'Positive obligations' en het Nederlandse straf(proces)recht*, Deventer: Kluwer 2008

Vellinga 2000

W.H. Vellinga, 'De benadeelde partij in het strafproces vanuit civielrechtelijk perspectief', *Verkeersrecht* 2001, p. 97-106

Vellinga 2012

W.H. Vellinga, *Van mate van schuld: over ondergrens (en bovengrens) van de culpa in het Nederlandse strafrecht*, (preadviezen voor de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2012

Verstraeten 2007

R. Verstraeten, *Handboek Strafvordering*, Antwerpen-Apeldoorn: Maklu 2007

Victims in Europe 2009

Project Victims in Europe. Implementation of the EU Framework Decision on the standing of victims in the criminal proceedings in the Member States of the European Union, Intervict and APAV, 2009

Wemmers & Cyr 2006

J.M. Wemmers & K. Cyr, 'What Fairness means to crime victims: a social psychological perspective on victim-offender mediation', *Psychology in Criminal Justice* (2) 2006-2, p. 102-128

Wijers en De Boer 2010

M. Wijers en M. de Boer, *Een keer is erg genoeg. Verkennend onderzoek naar secundaire victimisatie van slachtoffers als getuigen in het strafproces*, WODC 2010

Wijers & Ter Woerds 2006

M. Wijers & S. ter Woerds, *Terugdringen en voorkomen van onderlinge agressie en geweld in TBS-inrichtingen*, Verwey Jonker Instituut 2006

Wergens 2002

A. Wergens, 'Role and Standing of the Victim in the Face of Criminal Procedure Sweden', *International Review of Penal Law* 2002, p. 259-300

Wong 2012

C. Wong, 'Overview of Swedish Criminal Procedure', in: K. Ligeti (ed.), *Toward a Prosecutor for the European Union. A comparative analysis, Vol. 1*, Oxford: Hart Publishing 2012, p. 742-777

Bijlage 1 Samenstelling begeleidingscommissie

Voorzitter

Prof. mr. dr. T.N.B.M. Spronken
Hoogleraar Straf(proces)recht
Capaciteitsgroep Strafrecht en Criminologie
Universiteit Maastricht

Leden

Mr. dr. S. van der Aa
INTERVICT
Universiteit Tilburg

Mr. I.M. Abels
Directie Wetgeving
Ministerie van Veiligheid en Justitie

Mr. F.G. Bauduin
Raadsheer-plaatsvervanger Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Mr. E.C. van Ginkel
Wetenschappelijk Onderzoeks- en Documentatiecentrum (WODC)
Ministerie van Veiligheid en Justitie

Mr. drs. E.P.M. Schreijen
Directie Sanctie- en Preventiebeleid
Ministerie van Veiligheid en Justitie

Naar een tweefasenproces?

Bijlage 2 Brief Slachtofferhulp



Hoofdkantoor

Postbus 14208
3508 SH Utrecht
Pallas Athenedreef 27
3561 PE Utrecht
T 030 234 01 16
F 030 231 76 55
E info@slachtofferhulp.nl
W www.slachtofferhulp.nl

Hulpverlening

0900 01 01 (lokaal tarief)

Rijksuniversiteit Groningen
Faculteit rechtsgeleerdheid, vakgroep strafrecht en criminologie
T.a.v. de heer Prof.mr. B.F. Keulen, hoogleraar
Oude Kijk in 't Jatstraat 26
9712 EK GRONINGEN

Utrecht, 28 maart 2013

Uw kenmerk: Sc13.0017
Ons kenmerk: AS/ako/130328

Betreft: onderzoek WODC twee fasen proces

Geachte heer Keulen,

In antwoord op uw brief van 1 maart jl. waarin u Slachtofferhulp Nederland een aantal vragen voorlegt in verband met het onderzoek naar het twee fasen proces, dat u in opdracht van het WODC uitvoert, bericht ik u als volgt.

Slachtofferhulp Nederland volgt met belangstelling de discussie omtrent een mogelijk twee fasen proces. Bij deze discussie wordt vaak mede de positie van het slachtoffer als argument genoemd voor het twee fasen proces. Uitgangspunt lijkt dan te zijn dat het slachtoffer zijn spreekrecht mag uitoefenen in de tweede fase, nadat de rechter heeft beslist over de schuldvraag. Tevens zou dan de vordering benadeelde partij in deze fase kunnen worden behandeld. Slachtofferhulp Nederland heeft ernstige bezwaren tegen het twee fasen proces. Hiervoor is het navolgende van belang. Ik kom dan meteen op de beantwoording van uw vragen.

Twee fasen proces en spreekrecht

De stelling dat slachtoffers de uitoefening van het spreekrecht in een situatie waarin de verdachte nog niet schuldig is verklaard als belastend zouden ervaren, herkent Slachtofferhulp Nederland niet. Ons zijn ook geen gegevens bekend die dit idee onderschrijven. De twee Nederlandse onderzoeken over het spreekrecht laten niet zien dat dit een knelpunt is. (Zie: S.B.L. Leferink & K.H. Vos, *Spreekrecht en schriftelijke slachtofferverklaring: recht of kans?*, Utrecht: Slachtofferhulp Nederland 2008, p. 47, en K. Lens, A. Pemberton & M. Groenhuijsen, *Het spreekrecht in Nederland: een bijdrage aan het emotioneel herstel van slachtoffers?* Tilburg: Intervict/WODC 2010, met name p. 84–86.)

Voor zover het risico op secundaire victimisatie als argument wordt gebruikt om het slachtoffer pas tijdens een tweede fase van het strafproces aan het woord te laten, komt dat vreemd voor. Uit de eerdergenoemde onderzoeken is immers in het geheel niets gebleken van secundaire victimisatie als gevolg van het spreekrecht. Het spreekrecht is ook zelden reden om de spreekgerechtigde alsnog als getuige op te roepen, terwijl zij zich toch vaak niet beperken tot de gevolgen die het strafbare feit voor hen heeft gehad (Lens e.a. 2010, met name: p. 89–90).

Slachtofferhulp Nederland helpt slachtoffers van een misdrijf of verkeersongeluk, een ramp of calamiteit.
U kunt Slachtofferhulp Nederland financieel steunen via **bankrekening 2774**.
Binnen Slachtofferhulp Nederland is een privacyreglement en klachtenregeling van toepassing.

KvK 40534401
ABN-AMRO 49.16.44.140



Mede gelet op het vorenstaande is Slachtofferhulp Nederland er geen voorstander van dat slachtoffers pas het woord mogen voeren in een tweede fase van het strafproces, nadat de verdachte schuldig is verklaard. Een belangrijke functie van het spreekrecht is immers dat een slachtoffer zich gehoord en erkend voelt (procedurele rechtvaardigheid). Aan deze functie zou sterk afbreuk worden gedaan indien het slachtoffer tijdens het eerste gedeelte van het strafproces zou worden buitengesloten en eerst als "echt" slachtoffer zou worden erkend nadat de verdachte schuldig is verklaard. Het slachtoffer zou dan tot aan de bewezenverklaring als vermoedelijk slachtoffer worden behandeld, met als risico dat hij tot dat moment met onvoldoende erkenning wordt bejegend. Dit staat ook op gespannen voet met de verplichting tot correcte bejegening van het slachtoffer die onder andere voortvloeit uit artikel 1 van het EU-Kaderbesluit slachtofferzorg alsmede uit artikel 1 van de komende EU-Richtlijn slachtofferzorg.

Twee fasen proces en spreekrecht plus

Uit het onderzoek van Lens e.a. (p. 60) blijkt dat een groep spreekgerechtigden zich over meer zaken wil uitlaten dan alleen de gevolgen die het strafbare feit voor hen heeft gehad. De staatssecretaris van Veiligheid en Justitie heeft inmiddels in zijn brief aan de Tweede Kamer van 22 februari 2013, over het slachtofferbeleid, inhoudelijke uitbreiding van het spreekrecht aangekondigd. Nu het twee fasen proces vaak in verband wordt gebracht met inhoudelijke uitbreiding van het spreekrecht lijkt het van belang om hierop in dit kader in te gaan.

Slachtofferhulp Nederland is voorstander van inhoudelijke uitbreiding van het spreekrecht (spreekrecht plus), maar ziet hierin geen reden voor een twee fasen proces.

Als een slachtoffer of nabestaande in tien minuten op de zitting vertelt wat hij op zijn hart heeft, doet dit naar onze mening geen afbreuk aan een gewetensvol strafproces. Dit kan betekenen dat het slachtoffer in sommige gevallen uiting geeft aan zijn verontwaardiging en woede. Het ligt dan verder ook voor de hand dat hij iets mag zeggen over de strafzaak, de verdachte en de strafmaat (vgl. J. van Dijk, 'De komende emancipatie van het slachtoffer, Naar een verbeterde rechtspositie voor gedupeerden van misdrijven', in: Tijdschrift voor Herstelrecht 2009 (9), p. 26-28). Als het slachtoffer dat goed geïnformeerd en voorbereid doet, zal dat niet snel tot teleurstelling leiden. In sommige gevallen zal dit er wellicht toe leiden dat de verdediging het slachtoffer als getuige wil horen. Dit risico moet zelf door het slachtoffer worden afgewogen. Slachtoffers die een dergelijke confrontatie willen vermijden kunnen van het spreekrecht op de oude voet gebruik maken.

Twee fasen proces en de vordering benadeelde partij

De ontvankelijkheid van de vordering benadeelde partij (of beter: de niet-ontvankelijk verklaring) is, zoals bekend, al langer een probleem. Dat wil zeggen dat veel vorderingen benadeelde partij door de strafrechter (grotendeels) niet ontvankelijk worden verklaard (zie onder meer: S. van Wingerden, M. Moerings & J. van Wilsum, *De praktijk van schadevergoeding voor slachtoffers van misdrijven*, Leiden: Universiteit van Leiden/WODC 2007). Naar het zich laat aanzien is hierin geen grote verandering bewerkstelligd door de wijziging van het ontvankelijkheids criterium die met de Wet ter versterking van de positie van het slachtoffer in het strafproces is doorgevoerd (artikel 361 lid 3 Sv).



De vraag dient zich aan of het twee fasen proces hiervoor een oplossing zou zijn en tot een vollediger behandeling van de vordering benadeelde partij zou leiden? Indien er hierdoor méér ruimte ontstaat om de vordering van de benadeelde partij te behandelen, zou hiervan enige verbetering kunnen worden verwacht. Deze ruimte zou echter ook kunnen worden genomen in de huidige situatie. Hiervoor is geen twee fasen proces nodig.

Om tot een volledige behandeling van de vordering van de benadeelde partij te komen, zou beter naar een radicalere oplossing kunnen worden onderzocht. Overwogen kan worden om het voor de strafrechter mogelijk te maken, indien hij de behandeling van de vordering van de benadeelde partij een onevenredige belasting van het strafgeding acht, de behandeling van de vordering naar een aparte schadezitting te verwijzen. Dit zou dan een kamer van de sector strafrecht zijn, gespecialiseerd in schadevergoeding, zodat nog steeds de schadevergoedingsmaatregel zou kunnen worden opgelegd, met bijkomende voordelen voor het slachtoffer.

Conclusie

Slachtofferhulp Nederland ziet in het twee fasen proces geen voordelen, maar vooral belangrijke nadelen voor slachtoffers.

Uiteraard zijn wij bereid ons standpunt desgewenst nog nader toe te lichten.

Hoogachtend,

A. Crijlaars
Algemeen directeur

Naar een tweefasenproces?

Bijlage 3 Brief NIFP



Dienst Justitiële Inrichtingen
Ministerie van Veiligheid en Justitie

> Retouradres Postbus 13369 3507 LJ Utrecht

Faculteit Rechtsgeleerdheid
T.a.v. de heer Prof. mr. B.F. Keulen
Oude Kijk in 't Jatstraat 26
9712 EK GRONINGEN

Datum 29 mei 2013
Onderwerp Onderzoek tweefasenproces

Geachte heer Keulen,

Als vervolg op ons telefoongesprek van 16 mei jongstleden wil ik met het onderstaande reageren op uw brief van 01 maart inzake uw 'Onderzoek tweefasenproces'.

De eerste vraag die u ons voorlegde betreft de omvang van de problematiek van de weigerende observandi. In ons werkveld hebben we te maken met twee subgroepen. De eerste is de subgroep van verdachten die ambulante (d.w.z. niet-klinisch, maar mogelijk wel gedetineerd) worden onderzocht. Daarbij is in het licht van het opleggen van een TBS- of KZ-maatregel de groep die multidisciplinair wordt onderzocht van belang. Dat betreft in het strafrecht voor volwassenen per jaar ruim 1100 onderzochten over wie in ongeveer 15% van de gevallen geen advies wordt gegeven in verband met stellige onderzoeksweigering. De tweede subgroep betreft de verdachten die worden geobserveerd in het Pieter Baan Centrum. Dit zijn er gemiddeld 215 per jaar over wie in 45% van de gevallen niet of slechts gedeeltelijk kan worden gerapporteerd in verband met onderzoeksweigering. Het verschil is verklaarbaar vanuit het gegeven dat bij het PBC sprake is van een selectie, waarvoor moeilijke onderzoeksbaarheid – waar in het geval van weigering sprake van is – één van de criteria is.

Uw tweede vraag betreft de bijdrage die invoering van een tweefasenproces naar ons idee kan leveren aan het terugdringen van het aantal weigerende observandi. Het antwoord daarop is dat het tweefasenproces bij meerdere gelegenheden wel geopperd is als een deeloplossing van het probleem. Daarbij was en is echter niet de veronderstelling dat deze vorm van procesvoering leidt tot de toename van de onderzoeksmedewerking. Zoals u zelf in uw brief aangeeft is er eigenlijk geen reden om dat te veronderstellen. Althans niet anders dan in een waarschijnlijk incidenteel geval van een verdachte die na schuldigverklaring het roer omgooit.

In deze gevallen kan zich wel een ander fenomeen voordoen, namelijk dat de deskundigen na het vaststellen van de feiten door de rechter het wellicht kunnen verantwoorden om in het (verslag van het) onderzoek een stap verder te gaan in de beantwoording van de gestelde vragen. De vaststelling van de feiten kan in combinatie met bevindingen over de psychische toestand van de onderzochte namelijk leiden tot stilliger uitspraken over het verband tussen die toestand en het plegen van de feiten. Dit geldt echter vooral (gerecidiveerde) onderzochten

**Nederlands Instituut voor
Forensische Psychiatrie en
Psychologie**

Hoofdkantoor, Directie

Herman Gorterstraat 5
3511 EW Utrecht
Postbus 13369
3507 LJ Utrecht
www.nifpnet.nl

Contactpersoon

Dr. W. van Kordelaar
Portefeuillehouder Rapportage
Lid directieraad
Nederlands Instituut voor
Forensische Psychiatrie en
Psychologie

w.van.kordelaar@dji.minjus.nl

Ons kenmerk

Nr. 2013.37

Uw kenmerk

SC 13.0016

*Bij beantwoording de datum
en ons kenmerk vermelden.
Wilt u slechts één zaak in uw
brief behandelen.*

van wie voldoende betrouwbare gegevens bekend zijn over de psychische toestand. Dit kan wegeraars betreffen over wie veel bekend is, het kan ook onderzochten betreffen die moeilijk onderzoekbaar zijn in verband met de (gedeeltelijke) ontkenning van de feiten.

**Nederlands Instituut voor
Forensische Psychiatrie en
Psychologie**
Hoofdkantoor, Directie

Datum
29 mei 2013

Ons kenmerk
Nr. 2013.37

Het tweefasenproces lijkt daarmee iets meer op te kunnen leveren bij de groep van ontkennende onderzochten. Dat is dan vooral het geval bij de meewerkende ontkennende verdachte die na de vaststelling van de schuld bereid is om de feiten te erkennen en te bespreken (waarbij ook hier de appel- en cassatieoptie betrokkene daarvan kan weerhouden). Het geldt echter in mindere mate voor de weigerende onderzochte omdat de vaststelling van de feiten nog geen gedragsdeskundig delictscenario oplevert. De juridisch vastgestelde werkelijkheid bevat immers niet zonder meer de gegevens die nodig zijn voor het gedragsdeskundig beoordelen van de invloed van een stoornis op het delictgedrag.

Er is wel een ander mogelijk voordeel van het tweefasenproces bij ontkennende verdachten, namelijk de onmogelijkheid dat de gedragsdeskundige bevindingen bijdragen aan de overtuiging bij de rechter betreffende het daderschap. Dit is wel een punt dat leeft bij veel gedragsdeskundigen. Zij worden immers ingeschakeld voor de beantwoording van vragen die volgen op de vaststelling van de feiten. Het valt niet te ontkennen dat het gedragsdeskundig onderzoek bijdraagt aan de overtuiging bij de rechter inzake het bewijs. Het is bovendien niet uit te sluiten dat in enkele opzienbarende rechterlijke dwalingen het gedragsdeskundig onderzoek heeft bijgedragen aan die overtuiging (of deze in elk geval niet heeft ontkracht). De vraag is echter hoe bezwaarlijk het is dat de rapportage bijdraagt aan de overtuiging. Het is in ieder geval niet de deskundige aan te rekenen, zolang die zich bij het onderzoek en de advisering heeft gehouden aan de grenzen van de vraagstelling. Verantwoordelijk zijn de rechter en de andere procespartijen die, wetende dat van de pj rapportage invloed uit kan gaan op het bewijs, kunnen afwegen of al dan niet een rapport moet worden opgemaakt en in welke fase. Wat daar van zij, ook hier kunnen eventuele voordelen van het tweefasenproces teniet worden gedaan als door hoger beroep (en de cassatie) een nieuwe beoordelingssituatie ontstaat.

Ik hoop uw vragen hiermee te hebben beantwoord en zie uit naar het totaal van uw bevindingen, meer speciaal ook die betreffende de gang van zaken in de rechtssystemen van de landen die u in uw onderzoek hebt betrokken.

Tot slot treft u bijgaand aan een brochure waarin de visie van het NIFP is neergelegd op het rapporteren in zaken van moeilijk onderzoekbare justitiabelen. Bovenstaand zijn enkele noties verwoord die in de brochure meer uitgebreid aan bod komen.

**Nederlands Instituut voor
Forensische Psychiatrie en
Psychologie**
Hoofdkantoor, Directie

Datum
29 mei 2013

Ons kenmerk
Nr. 2013.37

Met vriendelijke groet,



Dr. W. van Kordelaar
Portefeuillehouder Rapportage
Lid directieraad
Nederlands Instituut voor Forensische
Psychiatrie en Psychologie

Bijlage 1: brochure Weigeren, ontkennen "verlies van het geheugen"

Naar een tweefasenproces?

Bijlage 4 Interview Joost Huysmans (België)

Interview Joost Huysmans

KU Leuven

Interviewster: Inge Roukema

De vragen zijn onderstreept.

De antwoorden van Joost Huysmans zijn gecursiveerd.

Wat vindt u van de splitsing van het strafproces? Hoe kijkt u daar tegenaan?

Persoonlijk ben ik wel een voorstander van een facultatieve splitsing in plaats van een verplichte splitsing van de procedure, omdat de rechter dan niet al de pleidooien hoeft aan te horen over de straf wanneer hij van plan is om vrij te spreken. Dan zou het een versnelling betekenen. Dat is mijn eerste argument.

Ten tweede denk ik dat een splitsing van de vraag naar de schuld en de straf op lange termijn interessant kan zijn, omdat het bij de straftoemeteringsvraag gaat om de persoon van de dader en bij de vraag naar de schuld vooral gaat om de vraag of het strafbare feit kan worden toegerekend aan de dader. Dit kan op lange termijn interessant zijn vanwege de antecedenten.

Ik heb begrepen dat men in Nederland van plan is om het slachtoffer meer inspraak te geven. Ik denk dat men zich hierbij ten eerste moet afvragen of het wel opportuun is dat het slachtoffer zijn mening gaat geven over de straf. In België waren naar aanleiding van de (mogelijke) vrijlating van Michèle Martin debatten gevoerd of het slachtoffer een vetorecht zou moeten krijgen bij de vervroegde vrijlating, maar dit vond men te vergaand en heeft men niet doorgevoerd.

Wanneer het slachtoffer over de straf mag praten, kan dit ook verwachtingen scheppen bij het slachtoffer en die kunnen niet altijd worden ingelost.

De voorstellen voor de splitsing van de strafprocedure van de Commissie Holsters en Commissie Franchimont zijn ook nooit voortgevloeid uit het idee om het slachtoffer meer rechten te geven, maar meer uit de visie van de dader in die zin, dat het tegenstrijdig is om voordat is geoordeeld over de schuld, al vooruit te lopen op de eventuele straf en daar pleidooien over te houden.

De splitsing van het de procedure bij het Hof van Assisen heeft vooral te maken met het feit dat de jury zich alleen uitspreekt over de schuld en zich niet hoeft uit te laten over de straf. De straftoemeting is vrij complex in België en men acht het wenselijk dat een deskundige rechter zich hiermee bemoeit.

Dit was ook de belangrijkste reden voor de Commissie Franchimont om deze splitsing bij het Hof van Assisen te behouden.

Bij de straftoemeting komt het slachtoffer in België niet aan bod. Het slachtoffer mag zich alleen uitlaten over de burgerlijke vordering en daarover wordt pas gesproken na de uitspraak over de straftoemeting. In Assisenzaken gaat de procedure dus eigenlijk nog verder zonder de jury en daar komt pas de vraag naar de schadevergoeding van het slachtoffer aan bod.

De advocaten van het slachtoffer kunnen ook niet pleiten over de straftoemeting. De advocaat kan wel pleiten over schuld, want zonder schuld kan het slachtoffer ook geen schadevergoeding krijgen. Eventueel kan het slachtoffer zelf ook iets zeggen over de schuld van de dader. Het slachtoffer mag spreken over zijn schade en ook over de morele schade. Hierdoor kan hij indirect iets zeggen over de impact die het strafbare feit op hem heeft gehad. Daarnaast zou het slachtoffer nog aan bod kunnen komen in het proces wanneer hij wordt opgeroepen als getuige; dan zou het slachtoffer ook kunnen spreken over de impact die het feit op hem heeft gehad.

Hoe wordt er in het algemeen in België gekeken naar de voorstellen die zijn gedaan door Commissie Holsters en Commissie Franchimont? Leven deze voorstellen nog in België?

Wat Commissie Holsters betreft, daar is nooit veel mee gebeurd. Wat Franchimont betreft, daarvan heeft de regering in het regeerakkoord gezegd dat dit geen prioriteit heeft, dus ik denk dat dit nu echt wel begraven is. Ik verwacht niet dat deze voorstellen nog worden ingevoerd en naar mijn weten zijn er ook geen nieuwe wetsvoorstellen over de splitsing van schuld en straf.

Het lijkt dat de eenheid van uitspraak steeds meer naar de achtergrond verdwijnt, bijvoorbeeld door de aanhouding burgerlijke belangen, lijkt deze trend zich voort te zetten?

In België is de eenheid van uitspraak over de straf en de burgerlijke vordering nooit verplicht geweest.

[N.B. Wettelijk wel: op grond van art. 161 Sv geldt het beginsel van 'eenheid van de uitspraak' ook voor uitspraken die de rechter moet doen over de straf en de vordering tot schadevergoeding door de burgerlijke partij. Dat wil zeggen dat ook de veroordeling tot de straf en tot de vergoeding van de schade in beginsel moet worden uitgesproken in één en hetzelfde vonnis of arrest. Echter, aangezien al in 1970 is uitgemaakt dat deze regel niet geldt op straffe van nietigheid, en de desbetreffende – op de vorderingen van de burgerlijke partij betrekking hebbende – wetsartikelen inmiddels in de mogelijkheid voorzien om de beslissing over de burgerlijke belangen ambtshalve aan te houden, wordt regelmatig pas over de burgerlijke vordering geoordeeld na de uitspraak over de strafvordering (N.K.).]

Wat het idee van aanhouding van burgerlijke belangen betreft: dit is vooral ontstaan vanuit het idee dat er nog geen slachtoffer is of zich heeft gemeld op het moment dat er uitspraak wordt gedaan over de straf van de dader. Door een heel eenvoudige procedure kan het slachtoffer zich alsnog aanmelden en de rechter die uitspraak heeft gedaan over de straf, kan dan heel eenvoudig aan het slachtoffer nog schadevergoeding toekennen.

Wanneer het slachtoffer zich wel al eerder in het proces heeft gevoegd, wordt in principe uitspraak gedaan over de burgerlijke vordering tegelijk met de uitspraak over de straf van de dader. Tenzij de schade nog niet helemaal duidelijk is en er een expert wordt aangesteld om de schade te begroten.

Hoe zit het met de rol van het slachtoffer bij een één- of tweefasen proces? Zit hier verschil tussen?

Nee niet echt verschillend, behalve dat het debat over de straftoemeting in een afzonderlijke fase plaatsvindt. In die fase komt het slachtoffer niet aan bod. De positie van het slachtoffer bij de gewone rechtbank of bij de assisenprocedure is vergelijkbaar, behalve de inherente verschillen aan het proces zelf. Daarmee hangt ook samen dat het moment waarop het slachtoffer wordt gehoord, verschilt. Het slachtoffer mag bij beide procedures een pleidooi houden over de vraag of de dader het feit heeft gepleegd en over de schadevergoeding die hij wil hebben.

Wat vindt U van het feit dat het strafproces steeds meer een burgerlijk karakter krijgt?

In België is sinds 1998 wel een evolutie gaande van partijen. Hier is met name door magistraten veel kritiek op, omdat dit de procedure heel erg vertraagt. Bovendien brengt dit ook misbruik met zich mee. Hier is ook wel het één en ander over gepubliceerd de laatste tijd. (Er komt in december 2012 een nieuw boek van Raf Verstraeten

en Dirk van Daelen: De burgerlijke partijstelling: analyse en toekomstperspectief, uitgever: Intersentia)

Het is inderdaad zo dat het feit dat het slachtoffer zoveel actiemogelijkheden heeft – hij kan zelf een vooronderzoek instellen of zelfs de dader voor de correctionele rechtbank brengen – dat dit ervoor zorgt dat hierdoor het vervolgingsbeleid van het openbaar ministerie wordt doorkruist. Het is voor het OM ook lastig om zo prioriteiten te stellen, omdat er vaak wel een slachtoffer is dat wil dat een feit vervolgd wordt, terwijl het voor het OM geen prioriteit heeft vanwege de beperkte onderzoekscapaciteit.

Op deze vele actiemogelijkheden van het slachtoffer is – zeker in het werkveld: de magistratuur en het openbaar ministerie – veel kritiek. Ook de Hoge Raad voor de Justitie, een adviesorgaan in België, heeft hier veel kritiek op. Er zijn ook wel pogingen vanuit de politiek om de actiemogelijkheden van het slachtoffer wat te beperken, maar dit ligt politiek erg gevoelig.

Het beperken van de actiemogelijkheden van het slachtoffer is lastig en zal waarschijnlijk eerder bestaan uit het afstraffen van het manifeste misbruik van de rechten van het slachtoffer dan uit het beperken ervan.

Hoe kijkt u zelf aan tegen de grote rol die het slachtoffer kan spelen in het strafproces?

Persoonlijk denk ik dat dit wel een probleem is, omdat dit leidt tot vertragingen en ook vanwege het feit dat dit het vervolgingsbeleid van het openbaar ministerie doorkruist. En dat dit gerechtelijke onderzoekscapaciteit vergt voor soms echt bagatelzaken of zelfs burenruzies die in het strafrecht worden getrokken.

Wat vindt U van het argument van sommige Nederlandse politici dat het uitoefenen van het spreekrecht door het slachtoffer nog voordat de verdachte schuldig is verklaard, in strijd zou zijn met onschuldpresumptie in art. 6 EVRM? En hoe kijkt men hier in België in het algemeen tegenaan?

Ik ben dat argument voor splitsing van uitspraak nog nooit tegen gekomen in de Belgische rechtspleging. Wel kan ik me voorstellen dat wanneer de rechter een ‘maatschappelijke enquête’ beveelt voor de impact van de eventuele straf op de dader, terwijl hij zich nog niet kan uitlaten over de schuld, dat dit moeilijk verenigbaar is met de onschuldpresumptie.

[N.B.: Een maatschappelijke enquête houdt in dat een justitieassistent op basis van onderzoek een algemeen beeld schetst van de levenssituatie van de verdachte. Het betreft een sociaal onderzoek waarbij de justitieassistent, samen met de beklaagde, de feiten in een bredere psycho-sociale context plaatst, om een geïndividualiseerde maatregel voor te stellen, die toekomst -en herstelgericht is.

Op die manier kan de rechter of de procureur des Konings met kennis van zaken een gepaste beslissing nemen (N.K.)]

Persoonlijk denk ik dat het nogal vergaand is om te zeggen dat de actiemogelijkheid van één van de betrokkenen in de strafprocedure – dus niet van de rechter zelf of van het openbaar ministerie – problematisch zou zijn in het licht van de onschuldpresumptie. Want als dat al problematisch is, zal het helemaal problematisch zijn wanneer het slachtoffer als getuige wordt gehoord in de strafprocedure.

Welke rol speelt het slachtoffer in praktijk in het strafproces?

De rol die het slachtoffer speelt, hangt in grote mate af van de aard van de strafzaak. Wanneer het bijvoorbeeld gaat om diefstallen, zal het niet zo vaak voorkomen dat het slachtoffer zich er echt mee gaat bemoeien. Maar het kan wel zo zijn als het slachtoffer betaald is door de verzekeraar en deze subrogeert in diens rechten, deze zich wel eens met het gerechtelijk onderzoek zal willen bemoeien.

Ook en vooral bij zwaardere misdrijven, met aantasting van de lichamelijke integriteit, kan het wel zijn dat het slachtoffer zich echt wil bemoeien met het onderzoek.

Daarbij komt het wel voor dat het slachtoffer de strafprocedure echt misbruikt, om een burgerlijke procedure te vertragen of zijn buurman te pesten bijvoorbeeld.

Komt het vaak voor dat het slachtoffer zich bemoeit met het gerechtelijk onderzoek?

Bij de ernstigere misdrijven komt het zeker wel voor dat het slachtoffer zich echt wil bemoeien met het gerechtelijk onderzoek.

Denkt u dat al deze rechten voor het slachtoffer echt wat toevoegen?

Ik denk dat dit van slachtoffer tot slachtoffer verschilt. Maar het is wel zo dat het inzagerecht destijds is ingevoerd omdat een gerechtelijk onderzoek een nogal lange tijd kan duren en het slachtoffer dan soms jarenlang niets van zijn strafzaak hoorde. Dus wat dat betreft denk ik dat het inzagerecht wel bijdraagt aan het verwerkingsproces van het slachtoffer. Dit inzagerecht is mijn inziens belangrijker dan de procedurele rechten van het slachtoffer. Mede omdat de strafprocedure vrij juridisch en formalistisch verloopt in België.

In Nederland wordt wellicht het spreekrecht van het slachtoffer uitgebreid zodat het slachtoffer zich ook mag uitlaten over de straf, wat vindt u daarvan?

Persoonlijk denk ik dat het niet erg opportuun is, omdat de straftoemeting dan niet langer alleen afhangt van de persoon van de dader en de objectieve ernst van het gepleegde feit maar ook van de wraakeis van het slachtoffer.

Je kunt je daarbij afvragen of bij de straftoemeting niet de eerste stap moet zijn naar de sociale re-integratie van de dader en dat dat doorkruist wordt door de wraakeis van het slachtoffer.

Wanneer de strafoplegging afwijkt van de eis van het slachtoffer zou dit ook kunnen leiden tot gevoelens van frustratie bij het slachtoffer.

Bijlage 5 Interview Philip Traest (België)

Interview Philip Traest

Universiteit Gent

Interviewster: Inge Roukema

De vragen zijn onderstreept.

De antwoorden van Philip Traest zijn gecursiveerd.

Hoe wordt er in het algemeen in België gekeken naar de voorstellen die zijn gedaan door Commissie Holsters en Commissie Franchimont? Leven deze voorstellen nog in België?

Nee, dat speelt niet echt meer. Ik zou zeggen: volledig begraven is het misschien niet, maar het speelt niet echt meer. Dus inderdaad: de vroegere voorstellen (die van de commissie Franchimont waren de meest recente) over een splitsing van het geding in een eerste fase met betrekking tot de schuldvraag en daarna een fase met betrekking tot de strafmaat, dat leeft op dit moment niet echt meer. De enige instantie waar er in België inderdaad nog een proces in twee fasen is, dat is bij het Hof van Assisen. Daar bestaat het nog wel: daar spreekt de jury zich eerst uit over de schuldvraag en dan pas na een nieuw debat over de strafmaat.

Ja waarom. Eén van de grote problemen waar we in België mee geconfronteerd worden, en misschien nog wel meer in Nederland, dat is de duur van de strafprocessen. De strafprocessen duren in België vrij lang. Dat heeft te maken met verschillende factoren, zoals de complexiteit van het vooronderzoek En de vrees is denk ik dat als men het strafproces zelf nog gaat splitsen in twee fasen, uiteindelijk de volledige afwikkeling nog meer tijd in beslag gaat nemen.

Waarom zijn destijds deze voorstellen gedaan? Vanuit welke gedachte?

De voorstellen zijn gedaan vanuit de optiek om eigenlijk een zuiverder strafproces te hebben. Zeker van de kant van de advocatuur werd het een beetje als ongemakkelijk ervaren dat je bij wijze van spreken voor je cliënt met volle overtuiging een vrijspraak vraagt, maar dat je dan ondergeschikt toch nog moet gaan pleiten over de strafmaat voor het geval de rechter u niet zou volgen en zou oordelen dat uw cliënt toch schuldig is. Dat is een moeilijke spreadstand natuurlijk. Je vraagt met veel overtuiging om vrij-

spraak, maar nadien moet je dan zeggen: voor het geval u toch niet gaat vrijspreken rechter, dan vraag ik u toch wel een milde straf of een werkstraf op te leggen. Het strafproces krijgt een evident zuiverder karakter als je, zoals voor het Hof van Assisen, de beslissing over de schuld en de straf in twee onderscheiden fasen onderbrengt.

Wat vindt u van de splitsing van het strafproces? Bent u er een voorstander van?

Persoonlijk ben ik daar wel voorstander van, zeker voor relatief zwaarwichtige feiten. Ik kan aannemen dat je voor bijvoorbeeld mineure feiten, voor gewone verkeersovertredingen en dergelijke met geldboetes van 50 of 100 of 150 euro, het proces niet in twee fasen moet gaan splitsen. Dat is dan een beetje te omslachtig. Maar voor relatief zwaarwichtige feiten ben ik echt een voorstander van splitsing.

En dan een facultatieve splitsing of een verplichte splitsing?

Oh ja, daar kun je inderdaad over discussiëren. In de voorstellen van de commissie Franchimont was het op verzoek. Ook ik denk dat het facultatief kan en zou moeten zijn. Ik denk niet dat je dat werkelijk moet verplichten. Als alle partijen het er over eens zijn dat het in één fase kan worden afgehandeld, dan zou ik zeggen waarom niet. Als niemand daar een probleem mee heeft. Dus als het mij wordt gevraagd, dan zou ik zeggen: facultatief.

U zei al dat een splitsing als nadeel heeft dat de onderzoeken nog langer gaan duren, is dit ook de hoofdreden waarom het niet is ingevoerd in België?

Ik denk dat dat één van de elementen is. Als gezegd, zijn de voorstellen van de commissie Franchimont, de grote Franchimont destijds, in 2006 in zijn geheel afgewezen. Waarom? Dat was niet specifiek vanwege dat voorstel om het strafproces te splitsen, maar dat was eigenlijk voornamelijk omdat men van een grondige herziening van het strafproces eigenlijk niets wilde weten op dat moment.

Ikzelf ben er – als gezegd – wel een voorstander van, dat wel.

In Nederland wil men wellicht het strafproces splitsen ook vanwege het spreekrecht van het slachtoffer, zodat dit kan worden uitgebreid. Wat vindt u daarvan?

Ja, dat heb ik gelezen. Dat vind ik bijzonder interessant. In België zijn de voorstellen tot splitsing van het geding in een tweefasenproces niet gekoppeld aan de positie van het slachtoffer. Ik heb begrepen dat dat in Nederland wel het geval is.

Ja dat klopt. Het is één van de standpunten van het nieuwe kabinet om het spreekrecht van het slachtoffer uit te breiden.

In welke fase zou het slachtoffer dan aan bod komen?

Dat is dan in de tweede fase, nadat de dader schuldig bevonden is, omdat dan het slachtoffer meer vrijuit zou kunnen spreken en het slachtoffer geen rekening hoeft te houden met de mogelijkheid dat de verdachte niet schuldig bevonden wordt.

Dit begrijp ik echt totaal niet. Het is een hele andere gedachte dan wij in België hebben. In België is het zo dat het slachtoffer in de strafprocedure betrokken kan worden en zich ook kan mengen in het debat over de schuldvraag. Dat is vanwege het feit dat het slachtoffer er evident alle belang bij heeft dat de dader schuldig zal bevonden worden en dus ook argumenten mag aandragen bij de rechter die naar het oordeel van het slachtoffer wijzen op de schuld van de dader. Waar bijvoorbeeld bij het Hof van Assisen het slachtoffer bij de debatten over de schuldvraag een volledige stem krijgt, dus zich daar mag laten horen, wordt het slachtoffer in de tweede fase buiten de deur gehouden. In het debat over de strafmaat wordt het slachtoffer niet betrokken, omdat we altijd er vanuit gaan in België – en dat lijkt een groot verschil met Nederland – dat het slachtoffer wel het recht heeft om argumenten aan te dragen voor de schuld van de dader, maar dat de vraag welke straf de dader moet krijgen iets is wat het slachtoffer niet aan gaat. Dat is iets tussen het openbaar ministerie en de verdachte. Dat hangt samen met wat men hier noemt het patrimoniaal concept van de burgerlijke partij. Dat wil zeggen: in België wordt het slachtoffer zeer ruimhartig toegelaten in het strafproces. De filosofie daarachter is dat het de vordering van het slachtoffer betrekking heeft op zijn schadevergoeding, niet op de bestraffing van de dader. Dat het de burgerlijke partij dus evident te doen is om een schadevergoeding te krijgen, maakt dat hij er belang bij heeft om deel te nemen aan het debat over de schuldvraag en niet over de strafmaat. Immers, de schadevergoeding hangt natuurlijk niet af van de strafmaat. Dan kun je dus zeggen: bij het debat over de strafmaat, daar hoeft het slachtoffer niet bij te zijn.

In Nederland is het doel van het spreekrecht niet zozeer dat het slachtoffer zou mogen spreken over de strafmaat, maar vooral over de impact van het strafbare feit op het slachtoffer zelf. Een uitbreiding van het spreekrecht in die zin, dat het slachtoffer zich ook zou mogen uitlaten over de strafmaat, zou daarbij passen, zo is de gedachte. En het zou (uit overwegingen van fatsoen) in de rede liggen om dat pas toe te staan als de dader al schuldig is bevonden.

Ik vind dit een heel gevaarlijke optie.

Even voor de duidelijkheid: op dit moment is het zo dat het slachtoffer alleen mag spreken over de impact die het strafbare feit op het slachtoffer heeft gehad. Hij zou daarbij misschien wel een enkele opmerking kunnen maken over waarom hij vindt dat de verdachte ook de dader is, maar dit is niet het doel ervan. Dat wordt toch hoofdzakelijk aan het openbaar ministerie overgelaten.

In correctionele zaken is dat ook zo, hoor. Waar nu in correctionele zaken het debat in één fase verloopt, is het ook daar vooral het openbaar ministerie is dat zich bezig houdt met de schuldvraag. Maar evident is dat bij ons ook het slachtoffer kan spreken over de impact van de feiten en de impact van de schade. Maar bij ons wordt dat dan verdisconteerd in de schadevergoeding. Dus je kunt zeggen: hoe groter de impact, hoe groter de schadevergoeding zal zijn die toegekend zal worden aan het slachtoffer.

En dat heeft natuurlijk ook weer met de schuld van de dader te maken.

Ja. Als je een strafproces in twee fasen hebt, en de dader wordt vrijgesproken, dan komt er geen tweede fase meer. Ik neem aan in Nederland ook niet.

We hebben op dit moment natuurlijk nog geen tweefasenproces.

Nee, maar ik bedoel in de voorstellen van het kabinet. Die houden in dat als de dader in de eerste fase vrijgesproken wordt, er gewoon geen tweede fase meer komt.

Nee dat klopt.

Daar zit mijn probleem. Ik bedoel: dat lijkt voor ons Belgen een beetje eigenaardig en wij zouden daar zeker problemen mee hebben vanuit het standpunt van de rechten van het slachtoffer. Want als het slachtoffer van het misdrijf in die eerste fase niet bij de schuldvraag betrokken zou worden, zou het ook niet kunnen meehelpen om een vrijpraak te voorkomen. Als de dader vrijgesproken wordt in de eerste fase, komt er geen tweede fase meer en is het slachtoffer helemaal niet in de zaak gekend geweest, natuurlijk. En dat lijkt in onze ogen eigenaardig. Als men de procespositie van het slachtoffer zou willen verbeteren, dan lijkt het in onze ogen nodig om het slachtoffer mee te laten debatteren over de schuldvraag.

Ja, dat is duidelijk.

Het proces gebeurt bij ons meestal ook nog in één fase, bijvoorbeeld in correctionele zaken. Het slachtoffer krijgt daar het woord na het openbaar ministerie, en zal argu-

menten aandragen over de schuld van de dader. Maar over de strafmaat zul je slachtoffers of hun advocaten zelden horen pleiten. Dat zou ook niet getolereerd worden. Zou bij ons een burgerlijke partij, of een advocaat van de burgerlijke partij, pleiten dat de dader toch zeker zou moeten worden gestraft – ik zeg zo maar iets – tot 10 jaar gevangenisstraf, dan zou hij zeker terecht gewezen worden. De voorzitter zou zeggen: Kijk, ja sorry meester maar u treedt op voor de burgerlijke partij en de vraag over de strafmaat is uw probleem niet.

De schuldvraag is dat evident wel.

Eén van de oorzaken dat processen in België zo lang duren, is natuurlijk deze betrokkenheid van het slachtoffer bij het strafproces. Dat betekent onder meer dat de strafrechter in België zich na de schuldvraag dikwijls ook nog eens moet gaan inlaten met pure juridische vraagstukken van burgerlijk recht betreffende de schadevergoeding. Dat wil zeggen: met begroting van de schade en zo meer. Dat vraagt natuurlijk allemaal veel tijd.

Ik heb ook begrepen dat dit regelmatig wordt uitgesteld totdat de straf is opgelegd.

Ja, wat dikwijls gebeurt, is bijvoorbeeld dat een dader vervolgd wordt, en het slachtoffer zich burgerlijke partij stelt en bijvoorbeeld een schadevergoeding van ik weet niet hoeveel vraagt. Wat dan vaak gebeurt, is dat de rechter zegt: Ik verklaar de dader schuldig, ik leg een bepaalde straf op en ik geef al een provisionele schadevergoeding aan het slachtoffer. Bijvoorbeeld, het slachtoffer vroeg een schadevergoeding van 10.000 euro. Het gebeurt dan vrij regelmatig dat de strafrechter zegt: ik geef u een voorschot van (bijvoorbeeld) 3.000 euro en we gaan de discussie over de concrete begroting van de schadevergoeding later voeren. Dan krijgt dat slachtoffer al een voorschot en de vraag of het nu 10.000 moet worden of 7.000 of nog wat minder, wordt dan in de maanden nadien beslecht. Dat is wat men noemt de provisionele schadevergoeding.

Bij lichamelijke schade is het natuurlijk dikwijls zo dat men inderdaad de concrete impact van de verwondingen van het slachtoffer nog niet kent op het ogenblik dat de strafrechter uitspraak doet. De strafrechter geeft hem dan een voorschot en stelt bijvoorbeeld een deskundige aan, een gerechtsdeskundige, om uit te maken wat de lichamelijke schade precies is, of er sprake is van blijvende invaliditeit is en van die dingen. Dat wordt dan later beslecht.

U zei net al dat het slachtoffer een vrij grote rol kan spelen in het strafproces, zowel in het vooronderzoek als in het onderzoek ter terechtzitting. Kunt u daar nog iets meer over vertellen? Bijvoorbeeld in welke mate bemoeit het slachtoffer zich daadwerkelijk met de gerechtelijke onderzoeken en komt dat vaak voor?

Jawel. Ja alleen moet u goed weten: er zijn twee scenario's van onderzoek. Je hebt het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek. In het opsporingsonderzoek heeft het slachtoffer eigenlijk weinig of geen rechten, dus daar kan het eigenlijk niet in tussen komen. Dat kan wel in het gerechtelijk onderzoek onder leiding van een onderzoeksrechter. En dat is in ongeveer 10% van de strafzaken. Het zijn wel meestal de zwaarste zaken, maar het is maar 10%. En daar kan het slachtoffer al tijdens het vooronderzoek inzage vragen in het dossier en ook bijvoorbeeld bijkomende onderzoekshandelingen vorderen. Het slachtoffer, de burgerlijke partij, kan zich tot de onderzoeksrechter wenden en bijvoorbeeld vragen een getuige te doen horen of een deskundige aan te stellen, enzovoort. Natuurlijk, de onderzoeksrechter beslist zelf nog wel of hij dat doet of niet, maar er is dus wel een zekere inspraak mogelijk van het slachtoffer. En ook op het einde van het gerechtelijk onderzoek, bij de regeling van de rechtspleging zoals men dat noemt. Ook daar is de burgerlijke partij een partij zoals de verdachte dat is. Hij kan dus mee debatteren over de vraag of de zaak al dan niet verwezen moet worden naar een vonnisrechter. Dat is enkel mogelijk bij het gerechtelijk onderzoek, niet bij het opsporingsonderzoek.

Ik heb ook begrepen dat er wel nadelen kleven aan deze bemoeienis van het slachtoffer met het vooronderzoek, zoals vertraging van het proces.

Ja. Wat tegenwoordig wel een punt van discussie is, is dat in ons systeem het slachtoffer zelfs een gerechtelijk onderzoek op gang brengen. Door wat men noemt een klacht met burgerlijke partijstelling bij de onderzoeksrechter. Dat is iets wat momenteel ter discussie staat. Wij zijn daar vrij uniek in, en buitenlanders – ook Nederlanders – kijken daar terecht nogal van op. Het zit zo dat zelfs als de procureur – dus officier van justitie – een zaak seponeert, dan nog kan het slachtoffer dat eigenlijk overrulen door bij de onderzoeksrechter een klacht voor te leggen met burgerlijke partijstelling. Dat heeft dus tot gevolg dat de onderzoeksrechter verplicht een gerechtelijk onderzoek moet voeren. Dat staat momenteel ter discussie. Er is recent onderzoek naar gedaan door de KUL (Katholieke Universiteit Leuven) onder leiding van professor Verstraeten, waaruit blijkt dat heel veel, of toch een groot deel, van dat soort klachten ofwel niet gegrond zijn ofwel eigenlijk gaan over zaken die niet ernstig genoeg zijn om een gerechtelijk onderzoek op gang te brengen. Dus men is nu wel aan het nadenken over een systeem waarbij bij dergelijke klachten ingegrepen moet kunnen worden en er een soort van filter ingevoerd zou moeten worden. Zodat niet elke klacht automatisch tot een gerechtelijk onderzoek zou hoeven te leiden. Op dit moment is ongeveer ¼ van de gerechtelijke onderzoeken op gang gebracht door het slachtoffer en niet door de procureur. En dat is veel, omdat bij die zaken ook zaken zitten die geen gerechtelijk onderzoek waard zijn. Erfenisbetwistingen bijvoorbeeld. Dat is een beetje een klassieker. Erfenisbetwis-

tingen leveren dan misschien tevens een misdrijf op, maar in hoofdzaak betreft het een burgerlijke betwisting. Ook met betrekking tot relatief kleine zaken, die perfect door de procureur zouden afgehandeld kunnen worden, legt men geregeld een klacht met burgerlijke partijstelling neer. En dus daagt nu wel het besef dat men daar iets aan zou moeten doen om zo de capaciteit wat te verhogen. Maar ook daar zijn er alleen maar voorstellen er is nog geen wetgevingsinitiatief in dat verband.

Denkt u dat het wat toevoegt voor het slachtoffer dat hij deze rechten heeft in het vooronderzoek en onderzoek ter terechtzitting? Of kan dit ook een belasting zijn voor het slachtoffer, omdat als hij zich niet in het proces voegt, hij ook geen invloed kan uitoefenen op de beslissing van de strafrechter?

Ja, ik denk dat er in België zeker een vast geen algemeen gevoelen is om de rol van het slachtoffer in te perken. Behalve dan misschien die klacht met burgerlijke partijstelling. Maar ik denk dat niemand de vragende partij voor is om in het algemeen de rol van het slachtoffer in te perken. En inderdaad het is zo: je hebt de keuze als slachtoffer om voor de strafrechter schadevergoeding te vorderen, en daarover in debat te gaan met de verdachte. Je kunt ook, strikt genomen, een afzonderlijke burgerlijke procedure opstarten. Maar de meeste slachtoffers maken gebruik van de mogelijkheid om zich ook tot de strafrechter te wenden, en zich burgerlijke partij te stellen. Waarom? Omdat dit ten eerste sneller gaat, maar ten tweede ook omdat zij dan enige inspraak hebben in de beslissing over de schuldvraag. Want als jij je als slachtoffer niet gaat mengen in het debat voor de strafrechter, dan bestaat het risico dat de dader vrijgesproken wordt zonder dat je er als slachtoffer iets tegenin hebt kunnen brengen. Dat is een risico, dus de meeste slachtoffers maken toch wel gebruik van die burgerlijke partijstelling. Het is ook zo in België dat als een procureur een dader vervolgt voor de rechtbank, de slachtoffers die zich gemeld hebben, automatisch ingelicht worden over de datum en uur waarop de zaak behandeld wordt, zodat zij de mogelijkheid hebben om zich daar ook aan te bieden.

Door die grote rol van het slachtoffer in het strafproces, lijkt het zo dat het strafproces steeds meer een burgerlijk karakter krijgt vanwege de tegensprekelijkheid e.d. Wat vindt u daarvan?

Dat is wel juist. Ik denk dat die indruk terecht is. Heel dikwijls is het strafproces in België (vooral bij belangrijke processen) eigenlijk een driepartijendiscussie geworden. Het is al lang geen debat meer tussen de procureur en de verdachte, maar eigenlijk een driepartijendiscussie tussen procureur, verdachte en slachtoffer. De discussies tussen dader en slachtoffer geven inderdaad wel eens de indruk dat er sprake is van een burgerlijk proces. Dat is juist, ja.

Wat vindt u daarvan?

Ik heb daar op zich niet zoveel moeite mee. De klok terugdraaien op dat punt is vrij moeilijk, want je kan dat alleen doen door de rol van het slachtoffer te beperken. En zoals ik al zei, daar is op dit moment eigenlijk geen draagvlak voor. Ik vind dat geen drama zolang het maar niet ontaardt in scheldpartijen, maar dat heeft niet zoveel te maken met de wetgeving maar meer met de pers en de media. Als het geen scheldpartij wordt, heb ik er eigenlijk niet zoveel problemen mee dat het slachtoffer daar als derde partij een volwaardige rol zou vervullen. Want het slachtoffer heeft ook recht van spreken. Ik vind wel dat het slachtoffer zich niet met de strafmaat moet gaan bemoeien, maar voor het overige mag het slachtoffer zich wat mij betreft roeren en laten horen voor de strafrechter. Echter, het recht om als slachtoffer zelf een onderzoek op gang kan brengen, daar ben ik geen voorstander van. Maar als de procureur beslist om te vervolgen, vind ik wel dat het slachtoffer zich daarbij mag voegen. Daar heb ik eigenlijk geen problemen mee.

Het lijkt dat de eenheid van uitspraak steeds meer naar de achtergrond verdwijnt, bijvoorbeeld door de aanhouding burgerlijke belangen, lijkt deze trend zich voort te zetten?

Dat is juist. Het principe van eenheid van uitspraak, daar wordt zeer strikt de hand aan gehouden, maar het principe van de eenheid van uitspraak zoals dat door het Hof van Cassatie wordt gehuldigd heeft alleen betrekking op de uitspraak op strafrechtelijk gebied. Met andere woorden de eenheid van uitspraak heeft enkel betrekking op de uitspraak over de schuld en de straf. Dus de beslissing over schuld en straf kunnen in de huidige stand van het Belgische recht niet worden gesplitst. De beslissing op strafrechtelijk gebied en op burgerrechtelijk gebied daarentegen, daar is altijd de mogelijkheid geweest om dat te splitsen. Dat wil zeggen de mogelijkheid om de burgerlijke belangen, zoals men dat noemt, hetzij aan te houden, hetzij ze via een provisionele schadevergoeding naar later te verschuiven. Dat is altijd mogelijk geweest en dat is ook nu nog zo. Maar inderdaad, als een rechter die nu in de huidige stand van wetgeving zou zeggen: "Ik verklaar de dader schuldig en ik ga over een maand of 2 beslissen over de strafmaat". Dat is compleet onwettig. Dat kan niet in de huidige stand van het Belgische recht. Daar houdt men inderdaad zeer strikt de hand aan. Een dergelijke beslissing zou het Hof van Cassatie zeker en vast vernietigen.

Heeft u nog iets toe te voegen aan hetgeen we hebben besproken?

Nee, ik denk het niet. Ik denk – maar dat is in een breder kader – dat wat de rol van het slachtoffer betreft, onze twee systemen eigenlijk naar elkaar aan het toegroeien zijn.

Wij hebben in België traditioneel een ruime plaats voorzien voor het slachtoffer. Maar men is nu wel wat aan het terugkomen op het recht van het slachtoffer om een strafvordering in werking te stellen.

Tegelijkertijd zie ik toch dat men in Nederland, waar men traditioneel weinig plaats inruimde voor het slachtoffer voor de strafrechter, de rechten van het slachtoffer wenst uit te breiden. Dus ik denk dat we naar aan elkaar aan het toekomen zijn en dat de twee systemen naar elkaar gaan toegroeien. Ze zullen nooit compleet identiek zijn natuurlijk, temeer ook omdat de rechtspraak van het Europees Hof niet vereist dat het slachtoffer moet kunnen tussenkomen in een strafproces. Maar gelet op diezelfde rechtspraak van het Europees Hof moet je het slachtoffer, als je het slachtoffer laat tussenkomen in het strafproces, ook tot volwaardige procespartij maken (De zaak Peres tegen Frankrijk). Dus ik denk dat beide systemen, ook onder invloed van die rechtspraak, steeds meer op elkaar gaan lijken.

Naar een tweefasenproces?

Bijlage 6 Interview Joachim Meese (België)

Interview Joachim Meese
Universiteit Antwerpen
Interviewster: Inge Roukema

De vragen zijn onderstreept.

De antwoorden en opmerkingen van Joachim Meese zijn gecursiveerd.

J.M.:

Voorafgaand wil ik vast duidelijk maken dat het wetsontwerp Franchimont (de Grote Franchimont) al een aantal jaren stil ligt. Het ziet er ook niet naar uit dat dat er uiteindelijk nog zal komen. Kortom: dat project leeft dus niet meer in België.

Over de rol van het slachtoffer kan het interessant zijn om het onderzoek van Raf Verstraeten te bekijken, waarin is onderzocht of de rol van het slachtoffer niet tot op enige hoogte ingeperkt zou moeten worden. Naar voorbeeld van wat in Frankrijk is gebeurd: daar is in 2010 de burgerlijke partijstelling – de mogelijkheid om de strafvordering aanhangig te maken bij de onderzoeksrechter – een beetje ingeperkt. Nadat dit in Frankrijk allemaal was aangepast, heeft ook de minister van Justitie in België in dit verband een onderzoeksproject opgestart. Dat onderzoek (o.l.v. Raf Verstraeten) is vorig jaar afgerond. Het rapport is in boekvorm verschenen bij Intersentia.

In België kent men vrij strikt het beginsel eenheid van uitspraak - behalve bij Assisenzaken - , toch is in de Wet Franchimont een voorstel gedaan tot een facultatieve splitsing van het strafproces. Wat vindt U daarvan? Bent u meer voorstander van het behouden van de eenheid van uitspraak of toch voor een eventuele splitsing van het strafproces?

Behalve bij Assisenzaken is er inderdaad een vrij strikte scheiding, die het Hof van Cassatie ook heeft voorgestaan. Vanuit praktische overwegingen - als je denkt aan de rol van de advocatuur - zou het wel handig zijn als er een mogelijkheid zou zijn om te splitsen. Dat leeft ook wel in de praktijk: soms moet je als verdediging anticiperen op mogelijke beslissingen waardoor het verhaal soms ook iets minder overtuigend kan worden gebracht. Wanneer je in eerste instantie een vrijspraak bepleit, moet subsidiair ook al iets worden gezegd over de straftoemeting voor als het feit wel bewezen wordt. Je zou als verdediging dan ook een gunst kunnen vragen, bijvoorbeeld een opschorting, maar

dit houdt in wezen al een schuldigverklaring in. Rechters weten wel dat dat op die manier gebeurt, maar het is in sommige omstandigheden wel vreemd. Vanuit praktisch oogpunt is het wel handig om eerst een debat te hebben over de schuldigverklaring, want dan heb je dat probleem niet. Ik denk dat dit, uit praktisch oogpunt, het belangrijkste argument is voor de advocatuur. Het debat over de burgerlijke vordering – over de cijfers etc. – kan dan in eerste instantie wachten. Zodat eerst kan worden gedebatteerd over de schuldvraag en dan over de civiele zaken, want dit zijn soms ook erg ingewikkelde discussies. Bij een eenvoudige zaak is dit allemaal simpel, maar als het gaat om zeer zware economische financiële criminaliteit – met veel burgerlijke vorderingen en met betrokkenheid van de fiscus of de curator – zijn ook die discussies erg ingewikkeld. Maar die moeten – zoals het nu is – wel meteen gevoerd worden. Er zijn dus wel praktische argumenten om voor een splitsing te zijn.

Zijn er ook tegenargumenten te noemen voor een splitsing van het strafproces, zoals de hoeveelheid werk voor de rechters?

Ja, het is mogelijk dat dit meer werk oplevert. Maar of dit effectief meer werk zou kosten wat het schrijven van het vonnis betreft, dat durf ik wel te betwijfelen, want wat men nu moet motiveren, moet er dan ook allemaal in staan, maar dan in twee verschillende stukken/vonnissen. Inhoudelijk blijft het hetzelfde. Als men in eerste instantie alleen maar over de schuldvraag beslist en nadien over de straf, dan moet die straf bij ons ook sowieso gemotiveerd worden. Zowel voor de schuldvraag als de strafmotivering bestaan motiveringseisen, dus beide moeten toch op papier staan. Als er inderdaad gesplitst wordt, levert dit misschien iets meer werk op, maar vooral omdat er dan meer zittingen zullen zijn. Nu heb je in feite één debat en als dat gesplitst zou worden krijg je mogelijk twee keer een debat wanneer dit nog nodig is om nog iets over de straftoemeting te zeggen. Je gaat dan zeker meer zittingen hebben.

Ik denk dat de mogelijkheid voor een splitsing van het strafproces zeker te overwegen valt en dat het zeker iets is dat zou kunnen bijdragen aan een meer logische procedure in feite. Er valt dus zeker iets voor te zeggen, maar ik denk niet dat een splitsing er in België snel door zal komen.

Het lijkt er op dat de eenheid van uitspraak steeds meer naar de achtergrond verdwijnt, bijvoorbeeld door de aanhouding burgerlijke belangen, lijkt deze trend zich voort te zetten?

Er is geen eenheid van uitspraak tussen de beslissing op strafrechtelijk en burgerrechtelijk gebied. De eenheid van uitspraak heeft betrekking op de straftoemeting en de schuld, die moeten altijd samen blijven. Wat de burgerlijke vordering betreft, is het niet

een probleem om eerst over de strafrechtelijke vordering een uitspraak te doen met inbegrip van de straftoemeting en in een latere fase over de burgerlijke vordering. Het principe van de eenheid van uitspraak is daarvoor geen beletsel, omdat dit niet tot die eenheid behoort.

Men kan de situatie hebben dat zich nog geen slachtoffer heeft gemeld. Dan zal de rechter de burgerlijke belangen ambtshalve aanhouden en dan zal in een later proces alleen over de burgerlijke vordering uitspraak worden gedaan. Er zijn zelfs rechters die de debatten beperken tot bepaalde aspecten van de strafvordering – zoals de ontvankelijkheid – en op strafgebied uitspraak doen en de uitspraak op burgerlijk gebied naar de toekomst verschuiven, bijvoorbeeld omdat er nog het één en ander moet gebeuren: er moet nog een deskundige worden aangesteld voor de becijfering enz. Ondertussen doet men dan al uitspraak over de straftoemeting, dat kan prima.

Meestal zal er in één beweging een vonnis worden uitgesproken met zowel een strafrechtelijke als een burgerlijke uitspraak, maar in sommige gevallen is de burgerlijke vordering nog niet voldoende afgerond en zal deze worden uitgesteld. Bijvoorbeeld als er nog geconcludeerd moet worden over de schade of het causaal verband nog moet worden vastgesteld, etc., dan kan dit perfect worden uitgesteld tot later. Het zou ook een beetje vervelend zijn als men dan ook zou moeten wachten met de straftoemeting, want het kan soms erg lang duren.

Hoe kijkt u zelf aan tegen de grote rol die het slachtoffer kan spelen in het strafproces?

In België is het vanuit het klassieke oogpunt zo dat het slachtoffer altijd vrij veel rechten heeft. Dit is met de wet uit 1998 zelfs nog een beetje uitgebreid. In die wet zijn ook de rechten van de verdachte uitgebreid.

Er is zeker geen politieke wil om aan die rechten van het slachtoffer te sleutelen. Het zou politiek heel gevoelig liggen om nu de tegengestelde richting uit te gaan en te knippen in de rechten van slachtoffers.

Het is bij ons ook traditie dat het slachtoffer altijd de strafvordering kan instellen. Ofwel door rechtstreekse dagvaarding – dat wil zeggen onmiddellijk voor het vonnisgerecht – ofwel door burgerlijke partijstelling bij de onderzoeksrechter, om op die manier een gerechtelijk onderzoek te openen. Dit leidt in praktijk wel tot excessen. Er worden bijvoorbeeld veel gerechtelijke onderzoeken opgestart door middel van een burgerlijke partijstelling van de benadeelde, terwijl die zaak eerst door het openbaar ministerie is geseponeerd omdat het niet belangrijk genoeg was, waardoor je een soort tegenstrijdigheid krijgt. Er is een onderzoeksrechter in België en die moet zich bezig houden met de belangrijkste onderzoeken: de meest complexe zaken of de zaken waarin zeer vergaande dwangmaatregelen noodzakelijk zijn. Deze onderzoeksrechters worden ook geconfronteerd met soms zeer pietluttige zaken. Of met civiele discussies waarbij men om de zaak wat te rekken een strafklacht neerlegt, omdat men vanwege het 'principe

criminel d'information etat' verplicht is om te wachten op de uitkomst van de strafzaak. Of omdat men probeert bewijs te verzamelen voor erfrecht kwesties bijvoorbeeld. Veel onderzoeksrechters vinden het heel vervelend dat ze op die manier ook een heleboel van die minder grote of soms ook minder voor de hand liggende zaken krijgen voorgeschoteld, die ze uiteindelijk ook allemaal moeten onderzoeken. Want de onderzoeksrechter is verplicht om dat onderzoek ook te doen. Het heeft dus wel een aantal nadelen en dat is precies de reden dat er nu wat onderzoek is geweest om te kijken of dat niet ergens een beetje opgevangen kan worden, om op één of andere manier een drempel in te bouwen, ook voor de burgerlijke partijstelling.

Komt het in de praktijk vaak voor dat een slachtoffer zich bemoeit met het gerechtelijk onderzoek?

Ja, dat komt in praktijk zeer vaak voor. Er is onlangs wel wat veranderd met betrekking tot de kosten, nu ongeveer een jaar of vijf geleden wetgeving tot stand is gekomen voor een rechtsplegingsvergoeding. Dat zijn een soort vergoeding van de kosten van de advocaat die die partij dan moet dragen. Dat is ook van toepassing in strafzaken. Dat wil zeggen dat als de burgerlijke partij een klacht neerlegt die uiteindelijk leidt tot een buitenvervolginstelling door de raadkamer (dat is de onderzoeksrechter in België die bepaalt of de zaak al dan niet naar de volgende rechter wordt gestuurd), de beklagde aanspraak kan maken op een rechtsplegingsvergoeding, die de burgerlijke partij dan moet betalen. Omdat die dus veroordeeld kan worden tot de kosten en tot de rechtsplegingsvergoeding, is er dus een kleine financiële drempel. Maar de praktijk leert dat die toch niet van dien aard is dat men om die reden minder snel een klacht tot burgerlijke partijstelling zal neerleggen.

Hoe zit het met de rol van het slachtoffer bij een één- of tweefasen proces? Zit hier verschil tussen?

Theoretisch zou je kunnen zeggen dat de rol van het slachtoffer in die gevallen dezelfde is, maar het is een geheel andere procedure. In normale zaken is de rechter een soort verificatierechter, waarbij de uitspraak wordt gestoeld op het schriftelijk dossier dat tot stand komt in het vooronderzoek. In de Assisenprocedure - een mondelinge procedure - wordt alles over gedaan op de terechtzitting (ook de getuigenverklaringen en dergelijke), waardoor de rol van het slachtoffer totaal anders is in die zin, dat hij echt participeert. Ik zou niet willen zeggen: ook in de waarheidsvinding; maar uiteindelijk heeft hij toch wel een beetje invloed, omdat hij toch ook getuigen kan oproepen en kan horen of doen horen en vragen kan stellen. Hij is dus eigenlijk actief betrokken bij het strafproces, met dien verstande dat de burgerlijke partij natuurlijk niets te zeggen heeft over de straftoemeting. Het gaat dus alleen maar over de schuldvraag en dat is eigenlijk het

grootste deel van het assisenproces. Daar is de burgerlijke partij een volwaardige partij met het oog op zijn belang om zijn schade vergoed te krijgen.

Wat het Assisenproces aangaat, daar zal de burgerlijke partij zeker spreken over de impact van het feit. Dat kan ook een rol spelen voor de hoogte van de schadevergoeding uiteraard, maar dat is meer voor een latere fase. In een Assisenproces (processen waarbij ook een jury zit) daar zal de burgerlijke partij haar best doen de jury te overtuigen van de schuld, maar ook van de gruwelijkheid van het strafbare feit bijvoorbeeld, wat nog niet aan bod kwam bij de feiten. Ook het openbaar ministerie zal dat uiteraard doen.

In wezen zijn de rechten van het slachtoffer dezelfde bij het proces bij de rechtbank, maar daar is het debat veel beperkter. Het debat gaat eveneens over de schuldvraag, maar het debat op de zitting is veel beperkter, omdat ter terechtzitting in principe geen onderzoeksdaden worden verricht, maar gewoon op basis van het strafdossier een conclusie kan worden opgesteld over de vraag of de feiten al dan niet bewezen zijn en in tweede instantie over de vraag wat relevant is in kader van de civielrechtelijke vordering. Namelijk het causaal verband en de omvang van de schade etc., dat is waar het uiteindelijk om zal gaan. Dus in eerste instantie de schuldvraag en daarna de causaliteit en de omvang van de schade.

In België kan het slachtoffer in geen geval spreken over de hoogte van de straf?

Nee. Het is zelfs zo dat als het slachtoffer het dossier inziet ter griffie, er ook geen inzage is in bijvoorbeeld de stukken over het gerechtelijk verleden van de verdachte/ beklagde, omdat dat ook geen enkele zin heeft voor het slachtoffer. Ze kunnen niets zeggen over de straftoemeting, dus hoeven ze ook geen kennis te hebben van die informatie.

Wat vindt U van het feit dat de partijen in het strafproces steeds meer de mogelijkheid hebben om het onderzoek te sturen en het dus een meer burgerlijk karakter krijgt?

Het heeft wel tot nadeel dat de duur van het onderzoek daardoor zou kunnen worden verlengd. Dat hebben we ook gezien in België bij de Wet Franchimont van 1998 – de zogenaamde kleine Franchimont. Daarin zijn rechten toegekend aan het slachtoffer en aan de verdachte (de in verdenking gestelde van een gerechtelijk onderzoek) waarbij bijvoorbeeld het slachtoffer ook kan vragen om bijkomende onderzoeksdaden te verrichten. Daar hoort dan ook een formele procedure bij en ook een beroepsrecht, dus een appelrecht tegen de beslissing van de onderzoeksrechter om een verzoek af te wijzen. Maar dat is op zich zeker niet slecht, het is goed dat het vooronderzoek wat tegen-

sprekelijker is geworden, daar waar het in het verleden al te strikt inquisitoir was. Anderzijds leidt dat er ook toe dat er verschillende subprocedures ontstaan binnen het vooronderzoek waardoor dat vooronderzoek ook weer langer duurt. Zeker als men dan onderzoeksdaden vraagt die eigenlijk niet zozeer aan de orde zijn. De onderzoeksrechter kan die wel weigeren, maar het leidt er toch toe dat de duur van het onderzoek daardoor kan toenemen. Dat is dan natuurlijk iets wat je erbij moet betrekken.

Wat vindt u van deze ontwikkeling?

Ik vind het een goede ontwikkeling dat er meer tegenspraak is in het vooronderzoek. Maar anderzijds is het natuurlijk de vraag of het hele systeem zoals wij dat kennen, van een vrij strikt geheim vooronderzoek waarin het onderzoek in feite moet plaatsvinden en zeer weinig onderzoek ter terechtzitting, zomaar zal worden ingewisseld voor een ander stelsel. Dus het onmiddellijkheidsbeginsel zoals dat in theorie wel bestaat in België, werkt in de praktijk niet echt. De vraag is of het juiste evenwicht er nog is: zo kun je je afvragen of het accent niet wat meer bij de vonnisrechter moet komen te liggen en wat minder bij de onderzoeksrechter. We hebben natuurlijk in België een beetje een probleem met de lange duur van het vooronderzoek, in elk geval het gerechtelijk onderzoek. Als dat vijf à zes jaar duurt dan denk ik dat we wel de vraag moeten stellen of dat eigenlijk wel een goede zaak is.

De Nederlandse wetgever wil het strafproces wellicht opsplitsen en dan niet alleen vanuit de gedachte van de verdediging van de verdachte, maar ook vanuit de gedachte dat het slachtoffer zich in de tweede fase van het strafproces – dus nadat de dader schuldig is bevonden – vrijer kan uitlaten over de dader en eventueel over de straf die moet worden opgelegd.

Waarom zou het slachtoffer iets te zeggen moeten hebben over de straftoemeting? Dat is toch een proces tussen de maatschappij en de dader. De strafmaat voor de dader mag er toch ook niet vanaf hangen of hij een slachtoffer tegenover zich heeft staan dat misschien meer clementie kent dan een ander slachtoffer.

Persoonlijk zie ik er niet echt het nut van in om het slachtoffer te laten pleiten over de straftoemeting. Uiteindelijk is het de rechter die daarover moet beslissen en die kan dat doen omdat hij dagelijks geconfronteerd wordt met strafzaken waarin hij ook een vergelijking kan maken. Dus wat is het nut om aan het slachtoffer de bevoegdheid toe te kennen om zich daarover uit te laten. Wat zal het slachtoffer daar dan gaan vragen? Waarschijnlijk dat er zo zwaar mogelijk wordt gestraft. Maar dat creëert toch geen meerwaarde ten aanzien van het strafproces? Het is natuurlijk iets totaal anders om het slachtoffer toe te laten om bijvoorbeeld mee te pleiten over de schuldvraag. Dat is iets anders omdat hij daar een rechtstreeks belang bij heeft met betrekking tot de civie-

le vordering. Maar naar straftoemeting toe, eerlijk gezegd, lijkt mij dat in feite niet echt een meerwaarde te hebben. En dat zou ook leiden tot een soort van ongelijkheid, omdat sommige slachtoffers misschien zullen zeggen 'ja het is wel goed, je moet hem niet meer straffen', terwijl een ander slachtoffer misschien net heel repressief zal zijn. Dan zou in feite de ene veroordeelde anders gestraft worden dan de andere, afhankelijk wat het slachtoffer er van vindt. Ik weet niet of dat eigenlijk wel een goede zaak is.

Ik ben wel benieuwd of er landen zijn waarin dit het geval is.