NEDERLANDSE ORDE VAN ADVOCATEN

Aan de Minister van Veiligheid en Justitie
De heer mr. I.W. Opstelten
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

Door Reg. DSC kopie gezonden aan DW

Ministerie van Justitie
DBOB/DIV/OAB/AL-OD
Dossier
Datum 15 JULI 2011
Nummer
Ambt.

Den Haag, 14 juli 2011
Doorkiesnummer:
Faxnummer:
E-mail:

Betreft: concept-wetsvoorstel tot Wijziging van het Wetboek van Strafvordering in verband met de uitbreiding van de gronden voor voorlopige hechtenis

Zeer geachte heer Opstelten,

Bij brief van 20 mei jl. heeft u de Nederlandse Orde van Advocaten verzocht te adviseren over het concept-wetsvoorstel tot Wijziging van het Wetboek van Strafvordering in verband met de uitbreiding van de gronden voor voorlopige hechtenis.

De Algemene Raad heeft het concept-wetsvoorstel voorgelegd aan zijn Adviescommissie Strafrecht die bijgaand advies heeft uitgebracht. De Algemene Raad sluit zich aan bij de overwegingen van de Adviescommissie en verzoekt u deze bij de verdere voorbereiding van de wijziging te betrekken.

Met de meeste hoogachting,
namens de Algemene Raad,

J.J.H. Suyver
algemeen secretaris

Bijlage

Bezoekadres
Neuhuyskade 94
2596 XM Den Haag
Tel. 070 - 335 35 35
Fax 070 - 335 35 31

Postadres
Postbus 30851
2500 GW Den Haag

www.advocatenorde.nl

Preadvies

van de

Adviescommissie Strafrecht

inzake

Wijziging van het Wetboek van Strafvordering in verband met de uitbreiding van de gronden voor voorlopige hechtenis

## Inleiding

De Minister stelt voor artikel 67a Sv zodanig te wijzigen dat het er na invoering van het wetsvoorstel volgt uit komt te zien:

1. Een op artikel 67 gegrond bevel kan slechts worden gegeven:
a. indien uit bepaalde gedragingen van de verdachte, of uit bepaalde, hem persoonlijk betreffende omstandigheden, blijkt van ernstig gevaar voor vlucht;
b. indien uit bepaalde omstandigheden blijkt van een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid, welke de onverwijlde vrijheidsbeneming vordert.
2. Een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid kan voor de toepassing van het vorige lid slechts in aanmerking worden genomen:
1°. indien er sprake is van verdenking van een feit waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van twaalf jaren of meer is gesteld en de rechtsorde ernstig door dat feit is geschokt;
2°. indien er ernstig rekening mede moet worden gehouden, dat de verdachte een misdrijf zal begaan:
waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van zes jaren of meer is gesteld of
waardoor de veiligheid van de staat of de gezondheid of veiligheid van personen in gevaar kan worden gebracht, dan wel algemeen gevaar voor goederen kan ontstaan;
3°. indien er sprake is van verdenking van een der misdrijven omschreven in de artikelen 285, 300, 310, 311, 321, 322, 323a, 326, 326a, 350, 416, 417bis, 420bis of 420quater van het Wetboek van Strafrecht, terwijl nog geen vijf jaren zijn verlopen sedert de dag waarop de verdachte wegens een van deze misdrijven onherroepelijk tot een vrijheidsbenemende straf of maatregel, een vrijheidsbeperkende maatregel of een taakstraf is veroordeeld dan wel bij onherroepelijke strafbeschikking een taakstraf is opgelegd en voorts er ernstig rekening mede moet worden gehouden dat de verdachte wederom een van die misdrijven zal begaan;
4° **indien er sprake is van verdenking van een der misdrijven omschreven in de artikelen 141, 157, 285, 300 tot en met 303 of 350 van het Wetboek van Strafrecht, begaan tijdens evenementen, bij winkels, horeca- of andere**

**uitgaansgelegenheden, of tegen personen met een publieke taak met het oog op berechting daarvan, uiterlijk binnen een termijn van 17 dagen en 15 uren na aanhouding van de verdachte;**

5°. indien de voorlopige hechtenis in redelijkheid noodzakelijk is voor het, anders dan door verklaringen van de verdachte, aan de dag brengen van de waarheid.

3. Een bevel tot voorlopige hechtenis blijft achterwege, wanneer ernstig rekening moet worden gehouden met de mogelijkheid dat aan de verdachte in geval van veroordeling geen onvoorwaardelijke vrijheidsstraf of tot vrijheidsbeneming strekkende maatregel zal worden opgelegd, dan wel dat hij bij tenuitvoerlegging van het bevel langere tijd van zijn vrijheid beroofd zou blijven dan de duur van de straf of maatregel.

De wijziging die wordt beoogd is opgenomen onder 4° van de bepaling, zoals hier dikgedrukt vermeld.

## Grondslagen van het wetsvoorstel

Uit de toelichting op het wetsvoorstel blijkt ondubbelzinnig dat wordt beoogd met deze regeling een voorschot te nemen op een op te leggen straf, ongeacht of deze straf zal volgen of niet:

> *'Met de verruiming van de gronden voor de voorlopige hechtenis wordt het in meer gevallen dan thans mogelijk, om de verdachte van bijvoorbeeld mishandeling of vernieling in voorlopige hechtenis te nemen met het oog op de toepassing van snelrecht, dat wil zeggen berechting binnen 17 dagen. Hiermee kan worden voorkomen dat verdachten van deze feiten – die van de rechter hoogstwaarschijnlijk een vrijheidsstraf krijgen – weer op vrije voeten komen, vóórdat de snelrechtzitting heeft plaatsgevonden. In de genoemde omstandigheden is een directe reactie (lik op stuk) nodig om aan de verdachte en de omgeving duidelijk te maken dat het gedrag onaanvaarbaar is. Daarmee wordt direct en in persoon een passende justitiële reactie op strafbaar gedrag gegeven ten opzichte van de verdachte en ten opzichte van de samenleving. Het is in het belang van de samenleving dat de verdachte na aanhouding en veroordeling meteen zijn straf uitzit.'*[1]

en verderop:

> *'Voor een efficiënte en slagvaardige afdoening is het wenselijk dat de verdachte van een misdrijf waarvoor een vrijheidsstraf is geïndiceerd tot aan de zitting in voorlopige hechtenis te houden.'*[2]

alsmede:

> *'Voorkomen moet worden dat een verdachte langer in voorlopige hechtenis zit dan de duur van de vrijheidsstraf die hem door de rechter wordt opgelegd.'*[3]

Daarnaast kenmerkt het zich doordat het, net als het geval is bij een aantal eerdere wetsvoorstellen die tijdens deze kabinetsperiode zijn gedaan[4], de vrijheid van de rechter bij zijn oordeel wil inperken. Dit doet het door het in de EHRM-rechtspraak neergelegde

[1] Memorie van toelichting, p. 2 onder '1. Doel van het wetsvoorstel'
[2] Memorie van toelichting, p. 3, laatste zin
[3] Memorie van toelichting, p. 4 onder '2.2 Het belang van de nieuwe grond voor voorlopige hechtenis'
[4] Wetsvoorstel Beperken mogelijkheden opleggen taakstraf voor ernstige zeden- en geweldsmisdrijven en Wetsvoorstel minimumstraffen

vereiste van 'public disorder' op voorhand te definiëren, opdat de rechter aan deze grond niet alleen niet meer hoeft te toetsen, maar dat zelfs niet meer mag:

> *'Dat sprake is van public disorder in de omstandigheden als opgenomen in de voorgestelde grond voor voorlopige hechtenis, is in beginsel door de wetgever bij de formulering van (de) wettelijke grond reeds afgewogen. De rechter-commissaris zal toetsen of wordt voldaan aan de wettelijke voorlopige hechtenis-grond. Hij zal toetsen of inderdaad sprake is van verdenking van een van de in de artikelen 141, 157, 285, 300-303 of 350 Sr omschreven misdrijven, of dit is begaan tijdens evenementen, bij winkels, horeca- of andere uitgaansgelegenheden, of tegen personen met een publieke taak en of de berechting zal plaatsvinden, uiterlijk binnen de termijn van artikel 64, eerste lid.'*[5]

**Wetsvoorstel ontbeert noodzaak**

De Minister geeft in de Memorie van Toelichting aan, wat hem aanleiding heeft gegeven tot het wetsvoorstel en de wijze van formuleren daarvan:

> *'Het gaat om gevallen waarin misdrijven als bedreiging, mishandeling en vernieling worden gepleegd in het uitgaansleven of tijdens evenementen, dan wel gericht zijn tegen personen met een publieke taak. Dergelijke misdrijven hebben in zulke omstandigheden een ernstig gevaarzettend karakter voor personen en kunnen ernstige verstoringen van de openbare orde veroorzaken. Dit leidt tot grote maatschappelijke onrust en verontwaardiging.'*

De vraag die zich opdringt is of deze gevallen, waar de Minister op doelt, niet reeds met de huidige mogelijkheden tot toepassing van voorlopige hechtenis kunnen worden en worden afgedaan.
Immers, voor al deze feiten geldt dat, ongeacht het strafmaximum, voorlopige hechtenis mogelijk is wanneer ernstig rekening moet worden gehouden met het feit dat de verdachte een misdrijf zal begaan waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van zes jaren of meer is gesteld óf waardoor de veiligheid van de staat of de gezondheid of veiligheid van personen in gevaar kan worden gebracht, dan wel algemeen gevaar voor goederen kan ontstaan (art. 67a lid 2 sub 2).

Deze 'herhalingsgrond' in sub 2° van artikel 67a lid 2 Sv, wordt reeds nu veelvuldig toegepast, waarbij als grond voor dit gevaar voor herhaling vaak de (tover)formule 'gelet op de lichtvaardige wijze waarop verdachte zich ten aanzien van het feit heeft gedragen' dan wel 'de aanleiding tot het feit is gelegen in psychosociale omstandigheden waarvoor thans nog geen oplossing is gevonden' wordt gebezigd. Het komt niet vaak voor dat iemand die bijvoorbeeld wordt verdacht van een feit met een maximum van zes jaren of meer, zoals mishandeling, zwaar lichamelijk letsel ten gevolge hebbend, of zware mishandeling, na de inverzekeringstelling door de rechter-commissaris in vrijheid wordt gesteld.

Het zijn feitelijk slechts de *first offenders* die verdacht worden van overtreding van de feiten:
- 141 lid 1 (openlijke geweldpleging),
- 285 lid 1 (bedreiging),
- 300 lid 1 en lid 2 (eenvoudige mishandeling),
- 301 lid 1 (mishandeling gepleegd met voorbedachten rade) en
- 350 (eenvoudige vernieling) te hebben gepleegd

[5] Memorie van Toelichting, p. 7, laatste alinea.

waarvoor dit wetsvoorstel iets nieuws zou betekenen, nu bij recidive in geval van deze misdrijven, de derde grond van artikel 67a Sv reeds van toepassing is.

**De toets aan het EVRM en de daarop gebaseerde rechtspraak**

De vraag is of toepassing van voorlopige hechtenis bij de in het wetsvoorstel genoemde misdrijven, gepleegd onder de omstandigheden als in het wetsvoorstel genoemd, de toets van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens kan doorstaan. In de Memorie van Toelichting wordt daarvan uitgegaan, met als argument dat het wetsvoorstel de mogelijkheden voor voorlopige hechtenis weliswaar buiten de bestaande mogelijkheden en met oprekking van het begrip 'public disorder' uitbreidt, maar tegelijkertijd in duur beperkt. Onder '3. Toetsing aan grondrechten' wordt daarover het volgende opgemerkt:

> *'In zijn rechtspraak stelt het Europese Hof voor de rechten van de mens (EHRM) het belang van de onschuldpresumptie en het recht op individuele vrijheid voorop. Een beperking van deze vrijheid is alleen mogelijk in zwaarwegende gevallen en indien dit bij de wet is voorzien. Voor de beoordeling van de voorgestelde uitbreiding van de gronden voor voorlopige hechtenis is een aantal aspecten dat tot uitdrukking komt in de rechtspraak van het EHRM van belang: het bestaan van een verdenking, de grond van de voorlopige hechtenis, de duur van de voorlopig hechtenis en de voortgang van het proces.*
> *Wat betreft de laatste twee aspecten is van belang dat de voorgestelde uitbreiding zijn rechtvaardiging onder andere vindt in de toepassing van snelrecht. De berechting vindt plaats binnen de termijn van de inverzekeringstelling en de bewaring, dat wil zeggen een termijn van maximaal 17 dagen. In beginsel eindigt dan de voorlopige hechtenis, tenzij er hoger beroep wordt ingesteld en een grond voor voorlopige hechtenis een grond voor voorlopige hechtenis aanwezig blijft. In het licht van de rechtspraak van het Europese Hof gaat het hierbij om een korte duur van voorlopige hechtenis en een voortvarende afdoening.*
> *Wat betreft de eis van het bestaan van een verdenking is het van belang dat de vordering tot bewaring – waarmee de voorlopige hechtenis aanvangt – alleen kan worden toegewezen als ernstige bezwaren tegen de verdachte bestaan, dat wil zeggen dat een sterke verdenking bestaat dat de verdachte het feit heeft begaan ( artikel 67, derde lid). Wat betreft de grond voor voorlopige hechtenis is het tot slot van belang dat het Hof verschillende gronden onderscheidt die voorlopige hechtenis kunnen rechtvaardigen (EHRM 24 juli 2003, Smirnova t. Rusland, NJ 2005, 550). Het gaat om het gevaar voor vlucht, gevaar voor recidive, gevaar dat afbreuk wordt gedaan aan de waarheidsvinding en gevaar voor 'public disorder'. De aanwezigheid van een grond dient aan de hand van de omstandigheden van het geval getoetst te worden. Dit is evenwel minder van belang als – zoals voorgesteld – de voorlopige hechtenis slechts kort duurt. Voor een korte periode van voorlopige hechtenis kan het enkele bestaan van een verdenking voldoende zijn. Bij de beoordeling van de voorgestelde grond voor voorlopige hechtenis is in dit licht van belang dat deze beperkt is tot de toepassing van snelrecht en slechts van toepassing is in geval van verdenking van bepaalde delicten, gepleegd in bepaalde omstandigheden waardoor zich ernstig gevaar voor personen en verstoring van de openbare orde kan voordoen en waardoor veel maatschappelijke onrust kan ontstaan. Onder deze omstandigheden is de toepassing van snelrecht gewenst en kan de vrijlating van de verdachte de maatschappelijke rust verstoren. Deze grond kan begrepen worden onder het gevaar voor' public disorder'.'*

Vooropgesteld moet worden dat het EVRM er van uit gaat dat het voorarrest een uitzondering is op het recht op persoonlijke vrijheid: een verdachte dient altijd te worden vrijgelaten tot zijn proces tenzij er redenen zijn om van die regel af te wijken.
Naar de Adviescommissie Strafrecht (ACS) meent, legt de Minister de rechtspraak van het EHRM onjuist uit door te menen dat de verdenking van betrokkenheid bij een eenvoudige mishandeling gepleegd – om een voorbeeld te noemen – 'bij winkels' per definitie leidt tot 'public disorder' in de zin van artikel 5 EVRM, laat staan dat de vrijlating van iemand die van een dergelijk feit wordt verdacht en die niet eerder voor een dergelijk of ander strafbaar feit onherroepelijk is veroordeeld, tot die 'public disorder' zou leiden. In zijn arrest Letellier t. Frankrijk van 26 juni 1991 (NJ 1995, 575, m.nt. EAA onder NJ 1995, 576) oordeelt het Europese Hof over de grond 'public disorder':

*'4. The preservation of public order*
*47. The decisions of the Paris indictments division of 22 January, 5 March and 23 December 1986 and of 10 April and 24 August 1987, like that of the Amiens indictments division of 17 March 1987, emphasized the need to protect public order from the disturbance caused by Mr Merdy's murder.*
*48. The applicant argued that disturbance to public order could not result from the mere commission of an offence.*
*49. According to the Commission, the danger of such a disturbance, which it understood to mean disturbance of public opinion, following the release of a suspect, cannot derive solely from the gravity of a crime or the charges pending against the person concerned. In order to determine whether there was a danger of this nature, it was in its view necessary to take account of other factors, such as the possible attitude and conduct of the accused once released; the French courts had not done this in the present case.*
*50. For the Government, on the other hand, the disturbance to public order is generated by the offence itself and the circumstances in which it has been perpetrated. Representing an irreparable attack on the person of a human being, any murder greatly disturbs the public order of a society concerned to guarantee human rights, of which respect for human life represents an essential value, as is shown by Article 2 of the Convention. The resulting disturbance is even more profound and lasting in the case of premeditated and organised murder. There were grave and corroborating indications to suggest that Mrs Letellier had conceived the scheme of murdering her husband and instructed third parties to carry it out in return for payment.*
*51. The Court accepts that, by reason of their particular gravity and public reaction to them, certain offences may give rise to a social disturbance capable of justifying pre-trial detention, at least for a time. In exceptional circumstances this factor may therefore be taken into account for the purposes of the Convention, in any event in so far as domestic law recognises - as in Article 144 of the Code of Criminal Procedure - the notion of disturbance to public order caused by an offence.*
*However, this ground can be regarded as relevant and sufficient only provided that it is based on facts capable of showing that the accused's release would actually disturb public order. In addition detention will continue to be legitimate only if public order remains actually threatened; its continuation cannot be used to anticipate a custodial sentence.'*

Het Hof zegt hier twee belangrijke dingen die in het huidige wetsvoorstel worden miskend: het eerste is dat het belang van de openbare orde alleen een relevante en voldoende grond is indien uit feiten blijkt dat de invrijheidstelling van de verdachte *daadwerkelijk* tot verstoring van de openbare orde zou leiden en het tweede, dat de voortduring van voorlopige hechtenis niet gebruikt kan worden om te anticiperen op een gevangenisstraf. Daarbij is niet van belang of die voorlopige hechtenis lang of kort duurt.

*Daadwerkelijk geschokte rechtsorde/'public disorder'*

Grootschalige ordeverstoringen kunnen en zullen in veel gevallen tot maatschappelijke onrust leiden, maar er is een verschil tussen de maatschappelijke onrust die een bepaald feit, zoals ernstige verstoring van de openbare orde, teweeg bent en de maatschappelijke onrust die de vrijlating van iemand die wordt verdachte van een bij die gelegenheid gepleegd strafbaar feit teweeg brengt. Vrijlating van een verdachte van een tijdens die ernstige verstoring gepleegde mishandeling die geen invloed op die ernstige verstoring heeft of heeft gehad, zal de maatschappelijke rust als zodanig niet verstoren. Gaat het om een brandstichting met een veel verder reikend effect voor de grootschalige orderverstoring, dan zal dat anders zijn, maar voor die gevallen kan reeds met toepassing van het huidige artikel 67 jo 67a lid 2 sub 2° voorlopige hechtenis worden bevolen en bestaat aan een aparte regeling geen behoefte.

Door reeds op voorhand te bepalen dat de in het wetsvoorstel opgenomen omstandigheden[6] waaronder een strafbaar feit begaan maken dat de vrijlating van een verdachte tot 'public disorder' zal leiden, zónder de rechter de ruimte te bieden een concrete afweging te maken, levert gelet op de formulering in het arrest Letellier dat sprake moet zijn van een 'daadwerkelijk verstoring van de openbare orde' bij vrijlating van een verdachte, een schending op van artikel 5 EVRM.

*Verbod te anticiperen op gevangenisstraf*

Dat de voorlopige hechtenis niet gebruikt mag worden om te anticiperen op een gevangenisstraf is een ander ondubbelzinnige regel, neergelegd in artikel 6 EVRM, verwoord in Letellier en herhaald in het latere Smirnova arrest (EHRM 24 juli 2003, NJ 2005, 550)[7], maar ook dat miskent de Minister in zijn rechtvaardiging van het wetsvoorstel:

> *'In de genoemde omstandigheden is een directe reactie (lik op stuk) nodig om aan de verdachte en de omgeving duidelijk te maken dat het gedrag onaanvaarbaar is. Daarmee wordt direct en in persoon een passende justitiële reactie op strafbaar gedrag gegeven ten opzichte van de verdachte en ten opzichte van de samenleving. Het is in het belang van de samenleving dat de verdachte na aanhouding en veroordeling meteen zijn straf uitzit' (onderstr. ACS).*

Met andere woorden: de verdachte is nog niet veroordeeld, maar meteen bij de aanhouding moet al duidelijk gemaakt worden dat het gedrag onaanvaardbaar is en hij meteen zijn straf moet uitzitten.

Het wetsvoorstel is naar de mening van de ACS om deze redenen niet 'EVRM'-proof.

## Niet onderzochte veronderstellingen en aannames

Het wetsvoorstel is mede gebaseerd op veronderstellingen en aannames die volgens de ACS niet althans niet voldoende worden onderbouwd en/of zijn onderzocht. Zo wordt reeds onder *'1. Doel van het wetsvoorstel'* gesteld dat verdachten van bijvoorbeeld mishandeling of vernieling gepleegd onder de omstandigheden als in het wetsvoorstel genoemd, *'van de rechter hoogstwaarschijnlijk een vrijheidsstraf krijgen'*. Niet duidelijk is op welk onderzoek de Minister zich hierbij baseert. Bij een mishandeling met enig letsel, gepleegd tegen een

---

7 Memorie van toelichting, p. 7, laatste alinea

8 '17. Arguments for and against release must not be "general and abstract" (see Clooth v. Belgium, judgment of 12 December 1991, Series A no. 225, § 44)'

persoon met 'een publieke taak', geven de LOVS-richtlijnen van mei 2011 aan dat de straf, normaliter een boete van € 750,=, in dat geval wordt verhoogd met 33% tot 100%, dat wil zeggen maximaal € 1500,=. Hieruit volgt niet dat de rechter in zulke gevallen een vrijheidsstraf zal opleggen. Bovendien wordt miskend dat in het merendeel van de gevallen, zeker wanneer het gaat om de *first offenders* waar de Minister het oog op heeft, een taakstraf wordt opgelegd.

Voorts wordt ten aanzien van voor vernieling opgelegde straffen door de Minister gesuggereerd op p. 4 onderaan, dat hij daarnaar onderzoek heeft gedaan en dat de gemiddelde duur van de vrijheidsstraf in zulke gevallen 23 dagen bedraagt. Hij verwijst daarvoor naar paragraaf 5 (de paragraaf over de financiële gevolgen van dit wetsvoorstel). Ook zou volgens de Minister *'aannemelijk (zijn) dat een niet te verwaarlozen deel van deze vernielingen wordt begaan tijdens evenementen, in het uitgaansleven of tegen personen met een publieke taak.'* (p. 5 bovenaan). In paragraaf 5 zijn de door de Minister genoemde gegevens niet terug te vinden. De Minister schrijft daar: *'Volgens beschikbare cijfers over het jaar 2009 worden voor de delicten openlijke geweldpleging, brandstichting, bedreiging, mishandeling en vernieling in ongeveer 1300 gevallen een vrijheidsstraf opgelegd zonder dat daaraan voorlopige hechtenis is vooraf gegaan. In een beperkt deel van deze gevallen betreft het misdrijven in het uitgaansleven of gericht tegen personen met een publieke taak.'* Geen gegevens over vernieling derhalve, laat staan dat de gemiddelde duur van de vrijheidsstraf bij vernieling 23 dagen zou bedragen of dat aannemelijk is dat een niet te verwaarlozen deel van die vernielingen wordt begaan onder de in het wetsvoorstel geschetste omstandigheden.

**<u>De onbepaaldheid van de in de voorgestelde bepaling opgenomen begrippen</u>**

Het voorgestelde nieuwe lid van artikel 67a lid 2 Sv bepaalt dat wanneer een aantal specifiek genoemde strafbare feiten wordt begaan onder een één of meer specifiek genoemde omstandigheden, de rechter de voorlopige hechtenis moet bevelen voor de duur van 17 dagen en 15 uren na aanhouding. Deze omstandigheden zijn:

- tijdens evenementen
- bij winkels
- bij horeca- of andere uitgaansgelegenheden
- tegen personen met een publieke taak

Nergens in het wetsvoorstel worden deze omstandigheden echter zodanig afgebakend dat duidelijk is wanneer de bepaling wel en wanneer deze niet van toepassing is. Onder 2.2. van de Memorie van Toelichting wordt daartoe wel een aanzet gegeven, maar die is niet toereikend. Daarin worden evenementen als volgt nader gedefinieerd: *'Onder evenementen worden – ingevolge de richtlijn van het openbaar ministerie zowel georganiseerde evenementen begrepen, zoals sportevenementen, als niet-georganiseerde evenementen, zoals de jaarwisseling.'* Valt hieronder ook de sportdag van de middelbare school? De met subsidie georganiseerde burendag?
Daarnaast is er nog een definitie van 'personen met een publieke taak': *'Onder personen met een publieke taak zijn die functionarissen begrepen die ten behoeve van het publiek en in het algemeen belang een hulp- of dienstverlenende taak vervullen. Het betreft ingevolge de strafvorderingsrichtlijn van het openbaar ministerie onder andere politieagenten, ambulancepersoneel, brandweerlieden, en functionarissen in het openbaar vervoer, zoals buschauffeurs en tramconducteurs. Ook onderwijzend personeel en winkelpersoneel is hieronder begrepen.'* Van deze personen is te begrijpen dat zij een specifieke bescherming krijgen, maar de formulering van de bepaling sluit andere personen met een 'publieke taak' niet uit. Is een klaar-over iemand met een 'publieke taak'? En zou het ook niet rechtvaardig (en meer in de geest van het wetsvoorstel) zijn wanneer daarbij als eis geldt dat deze

personen op het moment dat jegens hen het in sub 4° genoemde strafbare feit wordt begaan daadwerkelijk in de uitoefening van die taak zijn?

De definiëring van de omstandigheden is in het wetsvoorstel tot deze twee beperkt. Toch zou ook een nadere omschrijving van de omstandigheid 'bij winkels' niet misstaan hebben: betekent een vernieling van een vuilnisbak tegenover de slager en de bakker een voorlopige hechtenis van 17 dagen en 15 uur? En zo ja, wat is daar de rechtvaardiging van? Waarom maakt deze omstandigheid dat vrijlating zou leiden tot 'public disorder'? En wat zijn 'horeca- of andere uitgaansgelegenheden'? De kantine van de plaatselijke tennisvereniging? Wil de bepaling kunnen voldoen aan de eisen die artikel 7 EVRM, meer in het bijzonder het daarin besloten liggende vereiste van voorzienbaarheid, daaraan stelt dan zal zij nader omschreven moeten worden.

**Andere argumenten van de Minister: 'Voorlopige hechtenis biedt meer gelegenheid tot onderzoek en rapportage'**

De nieuwe regeling wordt door de Minister tevens gerechtvaardigd door deze af te zetten tegen het 'supersnelrecht' waarin getracht wordt verdachten van strafbare feiten binnen drie dagen op zitting te brengen. Dat is, aldus de Minister, vaak niet haalbaar: *'Het is binnen de zeer korte termijn van het super snelrecht namelijk niet altijd mogelijk het bewijs rond te krijgen en het dossier tijdig ter beschikking te stellen. Als er meer tijd is kan onderzoek worden gedaan naar de precieze omvang van het gepleegde strafbare feit en de achtergrond van de verdachte, en kan het bewijsmateriaal worden aangevuld, bijvoorbeeld door het horen van getuigen. Zo kan het voorkomen dat er in geval van verdenking van mishandeling met enig vervolgonderzoek, in plaats van eenvoudige mishandeling, een zware mishandeling bewezen kan worden.(..) Tevens biedt de termijn van 17 dagen meer ruimte om aan de reclassering (vroeghulp)rapportage te vragen en wordt hiermee aan de verdediging meer tijd gegund om de achtergrond van de verdachte nader te belichten, te bezien of enige schaderegeling mogelijk is en om alternatieven voor verdere vrijheidsbeneming voor te stellen.'*

Als iemand is aangehouden op verdenking van een strafbaar feit en er blijkt nog onderzoek nodig te zijn naar de aard van dat feit of de omstandigheden waaronder dat is begaan, dan is automatisch de huidige in artikel 67a lid 2 sub 4° (wetsvoorstel sub 5°) genoemde onderzoeksgrond van toepassing, Het 'onderzoeksbelang' als argument waarmee de Minister mede een rechtvaardiging van de voorgestelde nieuwe grond voor voorlopige hechtenis ziet, is daarmee derhalve overbodig.[8]
Datzelfde geldt voor het argument dat gedurende de periode van voorlopige hechtenis een (vroeg)hulprapportage bij de reclassering kan worden aangevraagd. Dit argument wordt ook op p. 6 van de Memorie van Toelichting genoemd, waar wordt geschreven: *'Om die reden is het van belang dat de officier van justitie, ook in geval van first offenders, bij toepassing van de voorgestelde grond voor voorlopige hechtenis de reclassering vraagt om een rapportage. Dit kan eraan bijdragen dat de verdachte – indien hem een (korte) vrijheidsstraf wordt opgelegd – na het uitzitten daarvan zo nodig begeleid kan worden voor het vinden van scholing of werk'.*
Voor een dergelijk onderzoek door de reclassering hoeft een verdachte niet in voorlopige hechtenis te zitten, bij voorkeur zelfs niet: detentie kan bij de veelal *first offenders* waarover de Minister spreekt een maatschappelijk sterk ontwrichtend effect hebben, iets waar in de Memorie van Toelichting in het geheel geen aandacht aan wordt besteed. Voorlopige hechtenis betekent immers in de meeste gevallen het verlies van een baan of het worden

9 Verwezen wordt in dit verband nog naar een uitspraak van de rechtbank Breda over de ongeoorloofdheid van de inverzekeringstelling in het kader van het project "Weekendje weg", Rb Breda 4 oktober 2009, LJNBI0732, nu deze inverzekeringstelling slechts tot doel had de verdachte van de straat te houden.

verwijderd van school. Het argument dat de reclassering zo nodig na het uitzitten van de straf kan begeleiden voor het vinden van scholing of werk is in dat opzicht het paard achter de wagen spannen en het creëren van extra werk waar niemand om verlegen zit.

## Berekening van de duur van de voorlopige hechtenis

De Minister wenst de voorlopige hechtenis bij toepassing van art. 67a lid 2 sub 4° niet langer te laten duren dan 17 dagen en 15 uren. Dit motiveert de Minister aldus: *'Nu de voorgestelde grond voor voorlopige hechtenis is gericht op de toepassing van snelrecht, dient het te gaan om strafbare feiten waarbij een korte vrijheidsstraf van enkele weken of maanden passend is. Bij snelrecht gaat het immers om berechting binnen de termijn van de inverzekeringstelling van drie dagen en de bewaring van 14 dagen. De voorlopige hechtenis tot de zitting zal dan ook nooit langer duren dan 17 dagen. Dit is een belangrijke waarborg, ook in het licht van het EVRM, zoals in paragraaf 3 aan de orde komt.'*

Als de ACS de Minister goed begrijpt is het de bedoeling dat de totale tijd die een verdachte op grond van artikel 67a lid 2 onder 4° in voorarrest zit, 17 dagen en 15 uur duurt. Zulks is ook tot uitdrukking gebracht in de artikelsgewijze toelichting: *'Bovendien dient berechting plaats te vinden binnen de termijn van 17 dagen en 15 uren. Het betreft de maximale termijn van 15 uren voor het ophouden voor verhoor (artikel 61, eerste en vierde lid), opgeteld bij de termijn van drie dagen van de inverzekeringstelling zonder verlenging, (artikel 58, tweede lid) en de termijn van veertien dagen van de bewaring (artikel 64, eerste lid). Verlenging van de inverzekeringstelling wordt niet meegerekend, omdat – indien er een dringende noodzakelijkheid is om de verdachte langer ter beschikking te houden – de officier van justitie bij de rechter-commissaris de bewaring kan vorderen.'*

De ACS vraagt zich af hoe deze bepaling zich verhoudt tot de andere bepalingen die betrekking hebben op het voorarrest. Uit de Memorie van Toelichting blijkt dat de duur van de te bevelen voorlopige hechtenis niet langer mag zijn dan 17 dagen en 15 uur na aanhouding. Daarbij gaat de Minister er van uit dat de officier van justitie niet de verlenging van de inverzekeringstelling heeft gevorderd. Er is echter geen beletsel voor de officier van justitie om dat te doen, hetgeen kan betekenen dat op het moment dat een verdachte wordt voorgeleid, hij reeds zes dagen en 15 uur in verzekering is gesteld.

Daarnaast lijkt de gekozen formulering de bedoeling van de Minister niet te weerspiegelen: in ieder geval blijkt daaruit niet ondubbelzinnig dat de rechter-commissaris er zorg voor moet dragen dat de duur van het gehele voorarrest beperkt blijft tot die 17 dagen en 15 uur na aanhouding en daarop zijn bevel bewaring, waarvan de geldigheidsduur in artikel 64 Sv maximaal 14 dagen bedraagt, moet afstemmen. De ACS vraagt zich verder af of opneming van regeling met betrekking tot de *duur* van de voorlopige hechtenis wel thuishoort onder de regeling van de *gronden* voor voorlopige hechtenis en acht dit niet juist met het oog op de systematiek van de wet.

## Conclusie(s)

Samenvattend is de ACS van oordeel dat het beoogde wetsvoorstel:

- in strijd met het stelsel een voorschot neemt op de op te leggen straf;
- onnodig is, omdat voor de door de Minister genoemde gevallen het huidige instrumentarium van artikel 67a Sv voldoende mogelijkheden biedt (die ook worden toegepast in de praktijk);
- niet 'EHRM-proof' is;
- onvoldoende is onderbouwd met deugdelijk onderzoek, maar is gebaseerd op niet onderzochte veronderstellingen en aannames;

- begrippen bevat die onvoldoende zijn bepaald;
- ten onrechte beargumenteert dat de voorlopige hechtenis meer gelegenheid biedt voor onderzoek en rapportage;
- onduidelijkheden geeft over de totale duur van de voorlopige hechtenis en
- ten onrechte in 4° de duur in de bepaling over de gronden van de voorlopige hechtenis aanhaalt.

Amsterdam, 11 juli 2011

Adviescommissie strafrecht
mr. R. van der Hoeven, voorzitter
namens deze mr. R. Croes-Hoogendoorn, secretaris