

## STRAF(PROCES)RECHT

AKA20106422

Mr. J.M.W. Lindeman

### Wetgeving

#### *Kamerstukken en Handelingen*

Wetsvoorstel 32257 ziet op de implementatie van het kaderbesluit nr. 2008/675/JBZ (*PbEU* L 220) betreffende de wijze waarop bij een nieuwe strafrechtelijke procedure rekening wordt gehouden met veroordelingen in andere lidstaten van de Europese Unie. Het kaderbesluit moet voor 15 augustus 2010 zijn geïmplementeerd. De consequentie ervan zal zijn dat de Nederlandse justitiële autoriteiten rekening moeten houden met veroordelingen van de verdachte elders in de EU. Voor het materiële strafrecht wordt dit geregeld in een nieuw artikel 78c Sr. Kleine wijzigingen aan o.m. artikel 43a Sr zorgen ervoor dat de terminologie die wordt gebruikt ('voorafgaande of vroegere veroordeling') overal gelijk is. De strafrechter zal dus voor de strafmaat (strafverzwaring) en/of kwalificatie (bijvoorbeeld gewoonteheling, artikel 417 Sr) rekening kunnen houden met veroordelingen over de grens. Het voorstel heeft echter ook consequenties voor het strafprocesrecht, omdat recidive bijvoorbeeld ook een reden kan zijn voor voorlopige hechtenis (art. 67a Sv). Veroordelingen van administratiefrechtelijke organen tellen niet mee. Ook veroordelingen wegens feiten die in Nederland niet strafbaar zijn (bijvoorbeeld abortus) of waarvoor in Nederland geen straf opgelegd zou kunnen worden (bijvoorbeeld feiten gepleegd door kinderen jonger dan 12 jaar) moeten buiten beschouwing blijven. Artikel 3 lid 5 van het Kaderbesluit staat overigens toe dat de rechter artikel 63 Sr (samenloopregeling toepassen als een vroeger gepleegd feit later wordt berecht) niet gebruikt t.a.v. eerdere veroordelingen in het buitenland.

Het kaderbesluit regelt echter niets over de uitwisseling van justitiële gegevens; daarvoor zal vooralsnog moeten worden teruggevallen op het Europees Rechtshulpverdrag. Maar het op 26 februari 2009 vastgestelde Kaderbesluit betreffende de organisatie en de inhoud van uitwisselingen van gegevens uit het strafregister tussen de lidstaten (*PbEU* L 93) voorziet erin dat EU-landen er zorg voor dragen dat de relevante gegevens over de onderdanen van een bepaald land in de strafregisters van dat land terechtkomen, zodat het bevragen van dat register voldoende moet zijn om alle relevante gegevens van die onderdaan te achterhalen.

Ook wetsvoorstel 32188 dient ter implementatie van een kaderbesluit (Kaderbesluit verstekbeslissingen, *PbEU* L81). Dit kaderbesluit uniformeert een aantal reeds bestaande kaderbesluiten, die op dit vlak uiteenlopende regelingen bevatten.

De implementatie van het Kaderbesluit verstekbeslissingen heeft vooral consequenties voor de Overleveringswet en de Wet wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging van strafrechtelijke sancties 2008. Het voert het bestek van

deze katernbijdrage te buiten om al te diep in te gaan op deze wetgeving, maar kort gezegd komt het erop neer dat de wederzijdse erkenning – die een belangrijke rol speelt als het gaat om overlevering van verdachten en veroordeelden tussen lidstaten en erkenning van strafrechtelijke sancties – begrensd wordt door situaties waarin onduidelijk is of de betrokken persoon wel op enige wijze op de hoogte is geweest van de voor hem belastende uitspraak op basis waarvan overlevering of erkenning van een strafsancie wordt gevraagd. Medewerking aan overlevering of erkenning/tenuitvoerlegging van een strafsancie kan in voorkomende gevallen geweigerd worden. Het onderhavige wetsvoorstel voorziet in enige relativering van deze weigeringsgronden. Daar staat tegenover dat de lidstaten worden verplicht bepaalde formaliteiten met betrekking tot de betekening van bijvoorbeeld een strafvonnis aan een veroordeelde in acht te gaan nemen.

Het uitgangspunt blijft wel dat erkenning van verstekbeslissingen mag worden geweigerd. In een aantal gevallen (als er bijvoorbeeld dagvaarding in persoon heeft plaatsgehad) is die weigering tot erkenning echter niet gerechtvaardigd. Deze, mede op basis van EHRM-jurisprudentie tot stand gekomen, uniformering strekt mede tot een 'versterking van de rechtswaARBorgen van de veroordeelden bij de erkenning van hen betreffende verstekbeslissingen' (*Kamerstukken II* 2009/10, 32188, nr. 3, p. 2).

Met wetsvoorstel 32194 (Verruiming mogelijkheden voordeelsontneming) hoopt de regering de nog steeds niet zeer succesvolle voordeelsontneming een 'boost' te geven. De mogelijkheden tot verbeurverklaring worden verruimd zodat ook voorwerpen die uit de baten van een gepleegd strafbaar feit zijn verkregen eronder vallen. Artikel 36 lid 2 Sr wordt vereenvoudigd; toepassing van de ontnemingsmaatregel buiten het feit waarvoor is veroordeeld, is niet meer gebonden aan 'soortgelijke feiten' of 'feiten waarvoor een geldboete van de vijfde categorie kan worden opgelegd'. Artikel 36 lid 3 Sr wordt aangevuld met de introductie van een door te veroordeelde te weerleggen bewijsvermoeden: uitgaven en verkregen voorwerpen worden vermoed uit wederrechtelijk verkregen voordeel afkomstig te zijn. De eis van een ingesteld strafrechtelijk financieel onderzoek vervalt.

De mogelijkheid tot 'anderbeslag' (of: 'derdenbeslag') van artikel 94a lid 3 Sv zal worden verruimd; het is niet langer nodig dat aannemelijk wordt dat de voorwerpen afkomstig zijn van een strafbaar feit.

Een nieuw artikel 126fa Sv regelt dat ook na de uitspraak in de ontnemingszaak nog strafrechtelijk financieel onderzoek kan worden gedaan. Tenslotte regelen nieuwe artikelen 577ba Sv en verder, dat bij uitblijven van betaling van de maatregel onderzoek ingesteld wordt naar de financiële positie van de veroordeelde. Te denken valt dan aan de gevallen waarin een beweerdelijk kaalgeplukte veroordeelde het feitelijk nog steeds breed laat hangen.

Naast de wettelijke maatregelen wordt ook beleidsmatig het nodige gedaan om de capaciteit voor de ontneming op te schalen.

Het wetsvoorstel gaat vergezeld van de nodige adviezen en zal, gezien het bijvoorbeeld fel kritische advies van de

Nederlandse Orde van Advocaten, wel de nodige pennen in beweging brengen.

In initiatief-wetsvoorstel 32203 wordt voorgesteld het verbod op godslastering van artikel 147 Sr op te heffen. Sinds het *Ezel*-arrest (HR 2 april 1968, *NJ* 1968, 373 m.nt. Bronkhorst), waarin de vrijspraak van schrijver Gerard Reve werd bestendigd (hij beschreef God als een ezel die zich ontuchtige handelingen liet welgevallen), is er niemand meer strafrechtelijk vervolgd op basis van artikel 147 Sr. De initiatiefnemers van het voorstel stellen dat de vrijheid van meningsuiting zich moeilijk verdraagt met het verbod. Bovendien zou het niet passen in het idee van gelijke behandeling dat gelovigen zouden worden beschermd, waar niet-gelovigen die bescherming ontberen. Andere wettelijke regelingen zouden voldoende bescherming bieden tegen ongewenste uitsluiting van gelovigen, haatzaaien of het voorkomen van het verstoren van de openbare orde. De memorie van toelichting (*Kamerstukken II*, 2009/10, 32203, nr. 3) voorziet in een uitgebreide historische analyse van de bepaling.

#### *Staatsblad*

Op 1 januari 2010 is de Wet tot uitvoering van het Verdrag van Lanzerote (*Trb.* 2008, 58) inzake de bescherming van kinderen tegen seksuele uitbuiting en seksueel misbruik (*Stb.* 2009, 544) in werking getreden (*Stb.* 2009, 578). De wet voorziet ten eerste in een verruiming van artikel 240b Sr, waardoor nu onder meer het zich toegang verschaffen tot kinderporno op het internet strafbaar wordt. Daarnaast worden in artikel 248 Sr nieuwe strafverzwarende omstandigheden opgenomen. Als derde wordt in het nieuwe artikel 248d Sr het dwingen van kinderen om getuige te zijn van seksuele handelingen strafbaar gesteld. Tenslotte voorziet artikel 248e Sr in strafbaarstelling van wat ook wel 'online grooming' wordt genoemd. Kort gezegd: het via (onder meer) internet trachten kinderen te bewegen in te gaan op oneerbare voorstellen en daartoe een afspraak te maken.

De laatste bepaling is vooral bijzonder omdat zij beoogt een bijzonder lastig te omlijnen gedraging strafbaar te stellen. De wettekst luidt:

'Hij die door middel van een geautomatiseerd werk of met gebruikmaking van een communicatiedienst een persoon van wie hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat deze de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt, een ontmoeting voorstelt met het oogmerk ontuchtige handelingen met die persoon te plegen of een afbeelding van een seksuele gedraging waarbij die persoon is betrokken, te vervaardigen wordt, indien hij enige handeling onderneemt gericht op het verwezenlijken van die ontmoeting, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren of geldboete van de vierde categorie.'

Naast de bij zedendelicten al lastige problematiek omtrent wetenschap ten aanzien van de leeftijd van het slachtoffer, zal dus bewezen moeten worden dat er een ontmoeting is voorgesteld met het genoemde oogmerk én dat er enige handeling is ondernomen om die ontmoeting te verwezenlijken. Dat klinkt ingewikkeld, maar iemand die met een camera en een pakje condooms op zak een treinkaartje heeft gekocht om op de via het internet afgesproken tijd en plaats een kind te ontmoeten, zou al onder deze strafbepaling kunnen vallen. Het betreft dus een nieuwe loot aan de

stam van strafbaarstelling van voorbereidingshandelingen, die overigens onderhand een wat ongestructureerd karakter begint te krijgen (zie hierover ook: B. Keulen, 'Over voetbal, voorbereiding en samenspanning', *NJB* 2009, p. 1897-1901).

De Wet Versterking van de positie van het slachtoffer in het strafproces (*Stb.* 2010, 1; i.w.tr. nader te bepalen) doet wat de titel belooft: voorzien in een betere positie voor het slachtoffer in het strafproces. Een greep uit de in te voeren maatregelen: er wordt een voorschotregeling ingevoerd, waardoor het slachtoffer voor de betaling van de schadevergoedingsmaatregel niet meer afhankelijk is van de dader; justitie schiet voor. Voeging van de benadeelde partij wordt ook mogelijk bij *ad informandum* gevoegde zaken. Ook overigens wordt de mogelijkheid tot voegen van de benadeelde partij verruimd; het criterium dat de vordering eenvoudig van aard moet zijn wordt vervangen: de vordering mag geen onevenredige belasting van het strafgeding met zich meebrengen. Er komt betere informatievoorziening naar het slachtoffer met betrekking tot vervolgingsbeslissingen (met name als het gaat om niet (verder) vervolgen) en met betrekking tot de vrijlating van de dader. Voorts zal het slachtoffer recht krijgen op inzage in processtukken en kan hij het OM verzoeken stukken aan het dossier toe te voegen. De mogelijkheden van rechtsbijstand voor slachtoffers worden verruimd.

De laatste stap in de gefaseerde invoering van de Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden is een feit per 1 mei 2010: de wet zal dan in werking treden ten aanzien van alle tot een vrijheidsstraf veroordeelden wegens ieder misdrijf waarvoor voorlopige hechtenis toegelaten is (*Stb.* 2010, 11). De wet was al in werking getreden voor veroordeelden van bepaalde gewelds- en zedenmisdrijven en veelplegers van voorlopige hechtenis-feiten. De invoering van deze laatste fase heeft niet alleen consequenties voor personen die na 1 mei worden veroordeeld. Ook personen die vóór die datum tot een vrijheidsstraf zijn veroordeeld wegens een voorlopige hechtenis-feit en de straf nog niet (geheel) hebben uitgezeten, zullen aan het DNA-onderzoek worden onderworpen (art. 8 Wet DNA-onderzoek bij veroordeelden).

#### Jurisprudentie

*HR 22 december 2009, NJ 2010, 28, vrijwillige terugtred bij poging*

In dit arrest wordt andermaal bevestigd dat niet elke invloed van buitenaf de vrijwillige terugtred van een poging tot het plegen van een misdrijf (of van het voorbereiden van een misdrijf) onmogelijk maakt. Een man had zijn vrouw bij de keel gegrepen en probeerde haar te wurgen. Haar zoon (N), schreeuwde dat hij daarmee moest ophouden en greep hem bij zijn schouder. De man stopte daarna ook. De man wordt vervolgd wegens poging tot doodslag. Voor het Hof wordt het verweer gevoerd dat de man moet worden ontslagen van alle rechtsvervolging omdat hij vrijwillig is teruggetreden. Hij heeft zijn wil zelf gevormd, nadat hij door N

is overreed. N verklaart zelf dat het puur zijn overredingskracht moet zijn geweest omdat hij de man fysiek nooit de baas had gekund. Het Hof honoreert het verweer niet: het waren immers geen van binnenuit komende overwegingen die de man ertoe hebben gebracht om op te houden, maar juist uitwendige prikkels. De Hoge Raad verwijst naar HR 19 december 2006, *NJ* 2007, 29, LJN: AZ2169, waarin hij al overwoog dat van buiten komende factoren, die er mede toe hebben geleid dat het misdrijf niet is voltooid, niet aan vrijwillige terugtred in de weg behoeven te staan. Het is niet duidelijk of het Hof deze maatstaf heeft gehanteerd, maar als het dat heeft gedaan, is het oordeel onvoldoende gemotiveerd, aangezien het Hof in het midden heeft gelaten of het nu de fysieke gedraging van N of juist zijn overredingskracht is geweest die tot het staken van de verwurging heeft geleid.

*HR 12 januari 2010, LJN: BK2149, bewijs feitelijk leiding geven*

Het leerstuk omtrent strafbaarheid van de rechtspersoon en de strafbaarheid van de feitelijk leidinggever (art. 51 Sr) blijft lastig, ook voor rechters. Verdachte wordt beschuldigd van feitelijk leidinggeven aan het opzettelijk onjuist/onvolledig doen van belastingaangiften (art. 69 Algemene wet inzake de rijksbelastingen), welk feit zou zijn begaan door twee rechtspersonen. Het Hof spreekt de verdachte echter vrij omdat het niet bewezen acht dat verdachte opzet had ten aanzien van de onjuistheid of onvolledigheid van de aangiften. De A-G stelt dat het Hof er hier aan voorbij is gegaan dat vastgesteld moet worden of de *rechtspersoon* (en dus niet de verdachte) opzet heeft gehad ten aanzien van de onjuistheid of onvolledigheid van de belastingaangiften. Het bewijs van opzet van de rechtspersoon kan geleverd worden door het toerekenen van gedragingen aan die rechtspersoon. Dat hoeven niet enkel gedragingen van de feitelijk leidinggever te zijn, dus het feit dat de feitelijk leidinggever geen opzet had, hoeft voor de vaststelling van de strafbaarheid van de rechtspersoon niet relevant te zijn. Pas als de rechtspersoon strafbaar is, kan de strafbaarheid van de feitelijk leidinggever worden vastgesteld. Pas dan in zijn opzet relevant. De Hoge Raad:

'2.5. Bij de beoordeling van de vraag of een verdachte ter zake van het feitelijke leiding geven aan dan wel opdracht geven tot een door een rechtspersoon verrichte verboden gedraging, als bedoeld in artikel 51, tweede lid aanhef en onder 2°, Sr, strafrechtelijk aansprakelijk kan worden gesteld, dient eerst te worden vastgesteld dat die rechtspersoon een strafbaar feit heeft begaan.

In het onderhavige geval had het Hof derhalve ten aanzien van de in de tenlastelegging genoemde rechtspersonen de vraag moeten beantwoorden of zij de aldaar genoemde aangiften omzetbelasting opzettelijk onjuist en/of onvolledig hebben gedaan. Eerst na een bevestigend antwoord, komt de vraag aan de orde of kan worden bewezen dat de verdachte aan die gedraging feitelijke leiding heeft gegeven dan wel daartoe opdracht heeft gegeven. Zoals in de conclusie van de advocaat-generaal (...) is uiteengezet moeten het opzet van de rechtspersoon op de verboden gedragingen en de daarvoor vereiste vaststellingen worden onderscheiden van hetgeen is vereist voor een bewezenverklaring van het opdracht geven tot dan wel het feitelijke leidinggeven aan die gedragingen.'

*HR 2 februari 2002 – Arresten Hofstadgroep (meerdere arresten)*

Over de arresten die Hoge Raad heeft gewezen in de Hofstadgroep-zaak is in de media al veel publiciteit geweest en er zal ook in de vakliteratuur nog wel het nodige over wor-

den geschreven. Het Haagse gerechtshof sprak de verdachten vrij van het deelnemen aan een terroristische organisatie (art. 140a Sr) en het aanzetten tot haat, discriminatie en geweld (art. 137d Sr).

Het OM is tegen die vrijspraken in cassatie gegaan, waarbij (1) de interpretatie van het bestanddeel 'organisatie' uit artikel 140a Sr en (2) de interpretatie van het bestanddeel 'aanzetten tot haat, discriminatie en geweld' uit artikel 137d Sr ter discussie wordt gesteld.

Ten aanzien van het eerste punt bedient de Hoge Raad zich van een even eenvoudige als voor de hand liggende redenering. Het bestanddeel 'organisatie' moet hetzelfde worden geïnterpreteerd als met betrekking tot artikel 140 Sr (de 'gewone' criminele organisatie). Daarover had de Hoge Raad net een jaar eerder nog uitgemaakt dat niet hoeft vast te staan dat de leden van de organisatie elkaar daadwerkelijk kennen of dat degene die van deelname aan die organisatie wordt beschuldigd ook daadwerkelijk met andere leden uit die organisatie heeft samengewerkt, zolang maar sprake is van een samenwerkingsverband, met een zekere duurzaamheid en structuur, tussen de verdachte en ten minste één andere persoon (HR 22 januari 2008, LJN: BB7134, *NJ* 2008, 72). Het Hof, dat had geëist dat er voor een terroristische organisatie een duidelijkere organisatiestructuur was, had zijn vrijspraak dus gebaseerd op een onjuiste interpretatie van het begrip 'organisatie'.

Ook het tweede punt wordt kort en krachtig behandeld. Artikel 137d luidde ten tijde van het plegen van de feiten: 'Hij die (...) aanzet tot haat tegen of discriminatie van *mensen* of gewelddadig optreden tegen persoon of goed van *mensen* wegens hun ras, hun godsdienst of levensovertuiging, hun geslacht of hun hetero- of homoseksuele gerichtheid, wordt gestraft (...)' (mijn cursivering, JL).

De HR stelt vervolgens vast dat niet uit die wettekst (en ook niet uit de uitgebreid door de A-G besproken wetsgeschiedenis) blijkt dat artikel 137d Sr alleen beoogt bepaalde (kwetsbare) minderheidsgroepen te beschermen. Daar was het Hof in zijn arrest wel van uit gegaan en ook daarbij had het zich dus van een onjuiste wetsuitleg bediend.

*HR 26 januari 2010 - Unus testis nullus testis (twee arresten)*

In twee uitspraken van 26 januari 2010 staat de *unus testis nullus testis*-regel centraal. In het eerste arrest (LJN: BK2094) overweegt de Hoge Raad (r.o. 3.3):

'Volgens het tweede lid van artikel 342 Sv – dat de tenlastelegging in haar geheel betreft en niet een onderdeel daarvan – kan het bewijs dat de verdachte het tenlastegelegde feit heeft begaan, door de rechter niet uitsluitend worden aangenomen op de verklaring van één getuige. Deze bepaling strekt ter waarborging van de deugdelijkheid van de bewijsbeslissing, in die zin dat zij de rechter verbiedt tot een bewezenverklaring te komen ingeval de door één getuige gereleveerde feiten en omstandigheden op zichzelf staan en onvoldoende steun vinden in ander bewijsmateriaal.

De vraag of aan het bewijsminimum van artikel 342, tweede lid, Sv is voldaan, laat zich niet in algemene zin beantwoorden, maar vergt een beoordeling van het concrete geval. De Hoge Raad kan daarom geen algemene regels geven over de toepassing van artikel 342, tweede lid, Sv, maar daaromtrent slechts tot op zekere hoogte duidelijkheid verschaffen door het beslissen van concrete gevallen.'

De verdachte was veroordeeld wegens bedreiging met enig misdrijf tegen het leven gericht (art. 285 Sr). Uit verschillende processen-verbaal blijkt het volgende:

- Slachtoffer doet aangifte van bedreiging met mes door A op plaats B;
- Politie komt ter plaatse, constateert dat slachtoffer hevig geëmotioneerd is. Slachtoffer verklaart met een mes te zijn bedreigd door B;
- A wordt aangehouden en gefouilleerd. Er wordt een mes gevonden;
- Het betreffende (zak)mes wordt aangemerkt als een wapen in de zin van de Wet wapens en munitie;
- A verklaart dat hij op de pleegdatum dat zakmes bij zich had en dat hij toen op plaats B is geweest en dat hij weet dat A daar woont.

De Hoge Raad vindt dit genoeg bewijs, waarbij hij zelfs nog opmerkt dat het verband tussen de verklaring van het slachtoffer en de overige bewijsmiddelen dusdanig helder is, dat hiervoor geen nadere motivering van de rechter nodig is.

In het tweede arrest (LJN: BK5597) is de veroordeling van de verdachte wegens afpersing (artikel 317 Sr) enkel gebaseerd op verklaringen van het slachtoffer, dat aangifte heeft gedaan en de verdachte heeft herkend in een zogenaamde enkelvoudige spiegelconfrontatie. Tijdens die confrontatie schrok ze weer heel erg van het feit dat ze de verdachte zag. Dit is de Hoge Raad uiteraard te gortig: in aanmerking genomen dat de bewezenverklaring slechts kan volgen uit de verklaringen van het slachtoffer, is de bewezenverklaring in strijd met artikel 342 Sv.

#### *HR 26 januari 2010 LJN: BK559 – Geen burgerpseudokoop (126ij Sv)*

De verdachte wordt op Schiphol aangehouden nadat in zijn koffer cocaïne is aangetroffen. De drugs worden in beslag genomen, maar er wordt besloten dat de verdachte de drugs toch gaat afleveren aan de (naar eigen zeggen voor hem nog onbekende) opdrachtgever. Uiteraard teneinde ook deze persoon aan te kunnen houden. Het verweer dat er aldus zonder inachtneming van de wettelijke formaliteiten een overeenkomst tot burgerpseudokoop (art. 126ij Sv) is gesloten, en dat daarmee een inbreuk is gemaakt op de beginselen van een behoorlijke procesorde wordt door het Hof verworpen: de verdachte heeft alleen toegezegd om zijn aanvankelijke plan uit te voeren, de hele operatie heeft nauwelijks een uur geduurd, er is ruggespraak geweest met de officier van justitie en het geheel is uitgebreid geverbaliseerd. Dit alles in overeenstemming met de grondgedachte achter de wet BOB (waar art. 126ij Sv deel van uit maakt). Niet-ontvankelijkheid dan wel bewijsuitsluiting is dan ook niet aan de orde.

De Hoge Raad billijkt het oordeel van het Hof (r.o. 3.6):

‘Artikel 126ij Sv betreft, voor zover hier van belang, de situatie waarin de officier van justitie met een burger overeenkomt dat deze bijstand verleent aan de opsporing onder meer door diensten te verlenen aan een verdachte. Het oordeel van het Hof – dat erop neerkomt dat te dezen van een zodanige situatie geen sprake was – getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting en is evenmin onbegrijpelijk, in aanmerking genomen dat het Hof heeft vastgesteld dat de medeverdachte na zijn aanhouding slechts zijn reeds bestaande plan heeft uitgevoerd om de koffer met cocaïne over te dragen aan de verdachte. Dat het Hof eveneens heeft vastgesteld dat door de verbalisanten (...) aan de medeverdachte was gevraagd om zijn plan tot het overdragen van de koffer voort te zetten, doet daaraan niet af.’

#### *Hoge Raad 17 november 2009 – Afstand rechtsbijstand*

Dit is een belangrijk arrest, waarin nog eens wordt bevestigd dat de strafrechter een actieve rol dient te hebben bij het bewaken van het recht dat de verdachte heeft op een eerlijk proces. Zelfs als de verdachte hardnekkig weigert zich te laten bijstaan door een advocaat, zal de rechter moeten blijven onderzoeken of het recht op een eerlijk proces, zoals dat in artikel 6 EVRM is gegarandeerd, wel gerespecteerd blijft. Hij zal daarover in zijn uitspraak verantwoording moeten afleggen. Deze verantwoordelijkheid weegt zwaar, zeker als het om ernstige strafzaken gaat.

In de voorliggende casus spelen grote belangen. De verdachte, Juliën C, is tot een levenslange gevangenisstraf veroordeeld wegens de moord op de 8-jarige Jesse Dingemans in een basisschool in Hoogerheide. Tijdens de behandeling van de strafzaak voor het Gerechtshof te 's-Hertogenbosch persisteert C. bij zijn wens zijn eigen verdediging te voeren. Het Hof stelt hem een aantal keer tevergeefs in de gelegenheid om van die beslissing terug te komen. Uiteindelijk wordt de zaak dus afgedaan zonder dat C. zich door een advocaat heeft laten bijstaan.

In cassatie klaagt hij (nu wel met rechtsgeleerde bijstand) over schending van artikel 6 EVRM omdat het Hof geen uitdrukkelijke beslissing heeft genomen over het ontbreken van de rechtsbijstand.

Het arrest van de Hoge Raad is in eerste instantie opmerkelijk vanwege de integrale weergave van het proces-verbaal van het onderzoek ter terechtzitting. Daaruit blijkt dat het Hof C. wel een paar keer heeft gevraagd of hij niet toch bijstand wil van een advocaat, maar meer niet.

De Hoge Raad zet vervolgens uitgebreid uiteen hoe het wettelijk stelsel omtrent de rechtsbijstand in Nederland in elkaar zit en dat daaruit op zich volgt dat een verdachte afstand kan doen van dat recht. Dat moet dan ondubbelzinnig, desbewust en vrijwillig gebeuren. Daarna zal de rechter erop moeten blijven toezien of de verdachte nog het recht op een eerlijk proces geniet. Zeker in een zaak als de onderhavige, waarin voor de verdachte zeer grote belangen in het spel waren (hij riskeerde immers een levenslange gevangenisstraf of TBS), was het Hof volgens de Hoge Raad ‘gehouden in dat opzicht een indringende toets aan te leggen en in dat verband de verdachte in overweging te geven al dan niet in overleg met de aanwezige raadsman en zo nodig na onderbreking of schorsing van de behandeling, zich te beraden omtrent de gevolgen van de door hem ingenomen proceshouding, opdat hij zijn standpunt op enig moment zou kunnen herzien.’ Het Hof heeft daaraan echter geen specifieke overweging gewijd in zijn arrest en lijkt de keuze van de verdachte zonder meer te hebben aanvaard, terwijl bijvoorbeeld uit de woorden van C. bleek dat hij vermoedelijk de reikwijdte van zijn keuzes niet kon overzien. Gezien de bijzondere belangen had het Hof dat wel moeten doen. Aan het arrest kleefte dus een motiveringsgebrek en het kan niet in stand blijven. De zaak is verwezen naar het Hof in Arnhem.

## Literatuur

### *Proefschrift*

- P. van der Meij, *De driehoeksverhouding in het strafrechtelijk vooronderzoek*, Deventer: Kluwer 2010.

### *Overige literatuur*

- M.J. Borgers, M.J.A. Duker en L. Stevens, *Politie In Beeld; Liber Amicorum Jan Naeyé*, Nijmegen: WLP 2009;
- P. Schuyt, *Verantwoorde Straftoemeting*, Deventer: Kluwer 2010;
- N.J.M. Kwakman, *Terrorismebestrijding; Strafrechtelijke en Andere Instrumenten*, Deventer: Kluwer 2010;
- J.W. de Keijser e.a., *Bijkans Begrepen?; Feitelijk en Vermeend Begrip van Forensische Deskundigerapportages Onder Rechters, Advocaten en Deskundigen*, Den Haag: BJU 2010;
- K. Huisman en H.G. van der Bunt, *Misleidende Handelspraktijken; een Onderzoek Naar de Aard, Achtergronden en Aanpak van Aquisitiefraude*, Den Haag: BJU 2010.