

# Platform Modernisering Strafvordering

## Een waarschuwende strafrechter

Mr. J. Janssen

### 1 Inleiding

De wetgever is al een aantal jaren aan de slag met een grote wetgevingsoperatie. Deze operatie moet leiden tot een gemoderniseerd Wetboek van Strafvordering dat ook nog op de toekomst is toegesneden. Het zal nog wel even duren voordat de invoering een feit is, maar het tempo zit er goed in. Enige tijd terug vond in de Fokker-terminal in Den Haag het ‘Derde congres Modernisering Wetboek van Strafvordering’ plaats. Vanuit de hele strafrechtsketen, de rechtspraak en de wetenschap kwamen ‘vertegenwoordigers’ samen om te spreken over de eerste uitkomsten van de formele consultatie van Boek 1 en 2 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering. Het zal geen verbazing wekken dat vanwege de uiteenlopende belangen er niemand was die blij is met alle voorstellen die de wetgever tot nu toe heeft gedaan. Het algemeen gevoel is dat het tempo van het proces een tandje minder kan en dat op het inhoudelijke vlak nog veel discussies moeten worden gevoerd en beslecht. Toch lijkt bij velen de overtuiging te bestaan dat een goed nieuw wetboek in ontwikkeling is.

In deze bijdrage zal één concreet voorstel worden besproken. Het betreft het voorstel tot het afschaffen van de schorsing van de voorlopige hechtenis dat, als u het mij als strafrechter vraagt, *niet* moet worden doorgevoerd. Dat betekent overigens niet dat de plannen die met die afschaffing samenhangen ook geen goed idee zouden zijn: integendeel.

### 2 Voorlopige hechtenis in de wet

Op grond van de (huidige) wet kan een verdachte van een strafbaar feit al binnen enkele dagen vanuit het politiebureau door de officier van justitie voor de strafrechter worden gebracht met het verzoek om hem voorlopig, in afwachting van zijn berechting, op te sluiten.<sup>1</sup> Die bevoegdheid van de strafrechter om voorlopige hechtenis te bevelen bestaat voor (heel) ernstige, maar ook voor relatief ‘lichtere’ vergrijpen zoals diefstal, vernieling en mishandeling. De bevoegdheid bestaat niet zomaar. Er zal een stevige verdenking<sup>2</sup> moeten zijn én een goede reden (hierna:

grond of doel).<sup>3</sup> Die grond kan bestaan als (tot de kern teruggebracht): (a) de maatschappij door het strafbare feit ernstig is geschokt; (b) het niet de eerste keer is dat de verdachte van een strafbaar feit wordt verdacht en/of anderszins herhaling dreigt; (c) er gevaar is dat de verdachte zal vluchten; en/of (d) de verdachte op vrije voeten het (politie)onderzoek zou kunnen frustreren. Toch wordt zeker niet bij iedere verdachte die voorlopig kán worden opgesloten dat ook daadwerkelijk gedaan. De strafrechter kan bij het bestaan van een stevige verdenking en een grond toch afzien van het geven van een bevel tot voorlopige hechtenis. Ook kan hij wel zo'n bevel geven, maar dat bevel vervolgens schorsen.<sup>4</sup> In beide gevallen komt de verdachte op vrije voeten. In het laatste geval stelt de strafrechter daarbij algemene en/of bijzondere voorwaarden waaraan de verdachte zich moet houden. De algemene voorwaarden staan limitatief opgesomd in de wet<sup>5</sup> en zijn voor nu niet interessant. De bijzondere voorwaarden moeten strekken tot 'verwezenlijking van het doel'<sup>6</sup> van de voorlopige hechtenis. Veel gebruikte bijzondere voorwaarden zijn: contactverbod, locatiegebod, locatieverbod, meldplicht, uitreisverbod, inleveren paspoort of reisdocument, verbod gebruik verdovende middelen of alcohol en meewerken aan bloedonderzoek of urineonderzoek, opneming in een zorginstelling, plicht tot zorgbehandeling, verblijf in een instelling voor begeleid wonen of maatschappelijke opvang, verplicht reclasseringscontact en/of verschijnen op de terechtzitting.

### 3 Vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperking in het conceptwetsvoorstel

In het conceptwetsvoorstel voor Boek 2 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering<sup>7</sup> wordt de mogelijkheid tot schorsing van de voorlopige hechtenis afgeschaft en wordt een bevel tot voorlopige vrijheidsbeperking geïntroduceerd.<sup>8</sup> Dat nieuwe bevel krijgt in het conceptwetsvoorstel een prominente plaats. Een bevel tot voorlopige hechtenis mag namelijk door de strafrechter niet worden afgegeven als het daarmee nagestreefde doel ook door middel van een bevel tot voorlopige vrijheidsbeperking kan worden verwezenlijkt.<sup>9</sup> De voorwaarden voor het afgeven van een bevel tot vrijheidsbeperking of vrijheidsbeneming zijn volstrekt identiek. Voor beide dwangmiddelen zijn net als voor de 'oude' voorlopige hechtenis een stevige verdenking en een grond nodig.<sup>10</sup> Als aan die voorwaarden is voldaan wordt de strafrechter door de wet dus gedwongen om eerst te kijken of met vrijheidsbeperkende maatregelen kan worden volstaan. Pas als dat niet het geval is en de vrijheidsbeneming (dus) noodzakelijk is, kan daartoe worden besloten.<sup>11</sup>

De vrijheidsbeperkende maatregelen staan in het conceptwetsvoorstel voor een deel opgesomd,<sup>12</sup> maar kunnen ook door de strafrechter worden bedacht.<sup>13</sup> De vrijheidsbeperkende maatregelen moeten strekken tot verwezenlijking van de doelen/de gronden die aan de vrijheidsbeperking ten grondslag liggen.<sup>14</sup> 'Ook de

vrijheidsbeperking staat [*immers* (JJ)] ten dienste van de strafvordering en heeft geen bestraffend karakter’, aldus de conceptmemorie van toelichting.<sup>15</sup> De vrijheidsbeperkende maatregelen verschillen daarmee niet van de – hiervoor opgesomde – bijzondere voorwaarden die op dit moment door de strafrechter aan een schorsing van de voorlopige hechtenis kunnen worden verbonden. Overtreding van de vrijheidsbeperkende maatregelen kán, net als overtreding van de schorsingsvoorwaarden leiden tot voorlopige hechtenis. In zoverre verandert er dus weinig tot niets.

De kerngedachte achter dit voorstel wordt door de wetgever als volgt toegelicht:<sup>16</sup>

‘(...) [V]oorgesteld [wordt] om te voorzien in de mogelijkheid voor de rechter om voorlopige vrijheidsbeperking van de verdachte te bevelen, en om de schorsing van de voorlopige hechtenis af te schaffen. Op deze wijze kan worden voorkomen dat eerst de voorlopige hechtenis van de verdachte moet worden bevolen voordat de toepassing van alternatieven voor die voorlopige hechtenis (in het kader van de schorsing) mogelijk is. Met de zelfstandige positionering van het bevel tot voorlopige vrijheidsbeperking wordt dwingender dan in de huidige regeling van de voorlopige hechtenis tot uitdrukking gebracht dat de rechter zal moeten nagaan of aan een verdachte vrijheidsbeperkende verplichtingen en verboden kunnen worden opgelegd en dat voorlopige hechtenis alleen in aanmerking komt als deze noodzakelijk en onvermijdelijk is.’

Op het eerste gezicht lijkt het voorstel daarmee vooral gericht op het terugdringen van de vrijheidsbeneming door de mogelijkheid van vrijheidsbeperking nadrukkelijker onder de aandacht van de strafrechter te brengen. Daarbij ligt het primaat ook nog eens bij die vrijheidsbeperking. Dit uitgangspunt als zodanig kan alleen maar worden toegejuicht en is bovendien in lijn met artikel 5 van het EVRM en de daarop gebaseerde Europese jurisprudentie. De vraag is of dit in de praktijk ook zo uitpakt of dat de schijn bedriegt en een doorstart dreigt van een oude koekjesfabriek met het produceren van nieuwe koekjes.<sup>17</sup> In de nieuwe regeling zitten namelijk twee grote gevaren ‘verborgen’ waarvan de gevolgen haaks staan op de hiervoor genoemde kerngedachte van de wetgever.

Het eerste gevaar is dat met het verdwijnen van de mogelijkheid tot schorsing van de voorlopige hechtenis ook de schorsing onder alleen algemene voorwaarden als mogelijkheid wegvalt. Daarmee verdwijnt de waarschuwendende strafrechter die met de kracht van de dreiging van voorlopige hechtenis de maatschappij beschermt en daarmee tegelijkertijd concrete vrijheidsbeneming voorkomt. Een tweede gevaar is dat het loskoppelen van de vrijheidsbeneming en de vrijheidsbeperkende maatregelen een beperkend effect heeft op de nalevingsbereidheid van de verdachten en daarmee op de effectiviteit van dergelijke maatregelen. Bij oplegging

van vrijheidsbepalende maatregelen is het in vergelijking met bijzondere (vrijheidsbepalende) voorwaarden voor de strafrechter veel lastiger om de verdachte te laten inzien dat hij zich maar beter aan die maatregelen kan houden. De spreekwoordelijke stok staat in de nieuwe wet minder direct achter de deur. Deze twee gevaren zullen hierna nader worden besproken en uitgewerkt.

### *Gevaar Ia*

Een eerste situatie waarbij gevaar dreigt, is de voorgeleiding bij de rechter-commissaris. De rechter-commissaris kan in het voorgestelde systeem drie beslissingen nemen: vrijheidsbeperking bevelen, vrijheidsbeneming bevelen of de verdachte – in figuurlijke zin – kaal naar huis sturen. Als er een stevige verdenking bestaat en er een grond is, zal de strafrechter tot die laatste beslissing – zo leert het verleden ons<sup>18</sup> – niet gemakkelijk komen. Als het niet tot vrijheidsbeneming komt dan is vrijheidsbeperking in heel veel gevallen door de rechter-commissaris (relatief) snel opgelegd. Je kunt het de rechter-commissaris al bijna horen zeggen: *‘Ik zal u uw vrijheid niet ontnemen, ik zal haar slechts beperken’*. Een verdachte die in het voorgestelde systeem in de voorfase aan de rechter-commissaris wordt voorgeleid, zal op die manier niet snel zonder minimaal een vrijheidsbepalende maatregel aan zijn broek de deur uitwandelen.

Op zichzelf bezien is dat nog niet eens zo heel erg. Zeker niet als die vrijheidsbepalende maatregelen goed passen bij de vastgestelde grond(en)/doel(en).<sup>19</sup> Dan wordt vrijheidsbeneming in ieder geval voorkomen en wordt ook recht gedaan aan de te beschermen doelen. Een en ander in lijn met de bedoeling van de wetgever.

Vervelend wordt het als de strafrechter geen vrijheidsbepalende maatregelen kan bedenken die recht doen aan de vastgestelde grond(en)/doel(en). Ik geef u uit een onuitputtelijke reeks zes voorbeelden uit de voorgeleidingspraktijk van alledag:

- Een 23-jarige jongen wordt verdacht van een diefstal van een brommer. Het is niet de eerste keer. In de afgelopen vijf jaar is hij al twee keer veroordeeld voor soortgelijke diefstal. Met de oude zaken is het gevaar voor herhaling gegeven en dat zou een reden kunnen zijn voor vrijheidsbeperking of vrijheidsbeneming. Verdachte heeft na lange tijd zoeken sinds twee maanden een baan voor 25 uur in de week bij een frietzaak.
- Een 20-jarige jongen wordt ervan verdacht dat hij 20 gram cocaïne aanwezig heeft gehad. Hoewel de verdachte *first offender* is, wijst de hoeveelheid cocaïne in de richting van dealen. Een herhalingsgevaar zou de reden kunnen zijn voor vrijheidsbeperking of

vrijheidsbeneming.

De verdachte gaat naar school en de komende weken zijn er examens.

- Een 35-jarige man wordt verdacht van mishandeling op het voetbalveld. In de kleedkamer zou hij hebben gevochten met de tegenstander, met een blauw oog als resultaat. Vier jaar geleden is de verdachte veroordeeld voor een soortgelijk feit dat zich in de uitgaanswereld afspeelde.

Verdachte is werkloos en woont alleen.

- Een 26-jarige vrouw wordt verdacht van verduistering op haar werk bij de bank. Zij heeft geld van klanten via via overgeboekt op haar eigen rekening. Op haar strafblad staat een recente veroordeling voor een winkeldiefstal. Zij moet terugvallen op een uitkering omdat zij op staande voet is ontslagen. Gelet op die omstandigheden bestaat er een herhalingsgevaar dat een reden zou kunnen zijn voor vrijheidsbeperking of vrijheidsbeneming.

De verdachte is een zwangere alleenstaande moeder van een minderbegaafd 4-jarig meisje voor wie zij de zorg draagt.

- Een 21-jarige jongen wordt in de nachttrein door de conducteur betrapt omdat hij met zijn medestudent met een tweedeklaskaartje in de eerste klas zit. De conducteur schrijft een boete uit en belt zijn collega om assistentie. De jongens pikken dit niet. Een van hen trekt de iPhone uit de handen van de conducteur terwijl de ander de conducteur aan de kant duwt om de vluchtweg vrij te maken. De jongens worden verdacht van diefstal met geweld in vereniging. Een reden voor vrijheidsbeneming zou kunnen zijn gelegen in de geschokte rechtsorde.

De jongen is student geneeskunde en loopt coschappen.

Onderbreking daarvan zou een ruime studievertraging betekenen.

- Een 19-jarige mbo-scholier met grote schulden wordt in de internationale trein richting Brussel bij de grens aangehouden met tien bolletjes cocaïne op zak. Zij wordt verdacht van poging tot uitvoer van cocaïne. Motief voor de actie was een bezoek van de deurwaarder. De geschokte rechtsorde en de kans op herhaling zouden redenen kunnen zijn voor vrijheidsbeperking of vrijheidsbeneming.

Zij heeft naast haar opleiding een baantje als kassière bij de supermarkt.

In de zes voorbeelden is niet gemakkelijk een vrijheidsbeperkende maatregel te bedenken die recht doet aan de grond(en)/doel(en) op grond waarvan tot vrijheidsbeperking of vrijheidsbeneming zou kunnen worden overgegaan. Met een vrijheidsbeperkende maatregel kan de maatschappij dus niet worden beschermd. In de voorgestelde regeling staat de rechter-commissaris dan voor een onmogelijke keuze: de verdachte kaal op vrije voeten stellen of de vrijheidsbeneming van de verdachte bevelen. De eerste keuze heeft (grote) risico's voor de maatschappij. De tweede keuze heeft grote persoonlijke consequenties voor de verdachten. De beslissingen staan bovendien lijnrecht tegenover elkaar en kunnen nogal willekeurig uitvallen. Dat komt ook de rechtseenheid niet ten goede.

Een gevolg zou kunnen zijn dat de strafrechter uit dit dilemma wil blijven en er daarom voor kiest om over te gaan tot het bevelen van een min of meer oneigenlijke, onnodige en/of onjuiste<sup>20</sup> vrijheidsbeperkende maatregel. Een reclasseringscontact, meldplicht bij de politie en/of verschijningplicht ligt daarvoor dan voor het grijpen. Nog afgezien van de grote financiële gevolgen voor de reclassering en/of de politie moet de strafrechter maar zeker ook de verdachte in die situatie niet terecht komen. Op deze manier wordt met de nieuwe regeling een averechts, namelijk aanzuigend, effect op vrijheidsbeperkende én vrijheidsbenemende maatregelen<sup>21</sup> veroorzaakt.

Het gevaar in de voorbeelden wordt veroorzaakt doordat de strafrechter met het afschaffen van de mogelijkheid tot schorsing van de voorlopige hechtenis ook is beroofd van de mogelijkheid om de vrijheidsbeneming te bevelen en deze vervolgens te schorsen onder alléén de algemene voorwaarden. Dat is erg zonde. Een verdachte die een paar dagen in een politiecel heeft doorgebracht, luistert over het algemeen erg goed als de rechter-commissaris hem zegt 'dat het afgelopen moet zijn'. Zeker wanneer deze daarbij aangeeft dat 'het kiezen of delen is' en die mededeling kracht bijzet met het afgeven van een bevel tot voorlopige hechtenis en dat vervolgens schorst zonder daarbij bijzondere (vrijheidsbeperkende) voorwaarden op te leggen. De gronden/doelen die met een eventuele vrijheidsbeperking of vrijheidsbeneming zouden moeten worden bereikt zijn dan vaak al snel gehaald. De met de kans op daadwerkelijke vrijheidsbeneming geschraagde waarschuwing van de strafrechter is op die manier een heel goed alternatief voor vrijheidsbeperking én daadwerkelijke vrijheidsbeneming.

In de zes voorbeelden zou een schorsing van een bevolen vrijheidsbeneming onder slechts de algemene voorwaarden dus een oplossing bieden die aan alle belangen recht doet. De verdachte kan als een gewaarschuwd mens naar huis om zijn belangen te dienen of van zijn recht om in vrijheid zijn berechting af te wachten gebruik te maken. Daarnaast wordt ook recht gedaan aan de te beschermen doelen,

omdat de verdachte niet gek is en weet dat hij de dans van de vrijheidsbeneming maar net is ontsprongen. Tot aan de terechtzitting waar inhoudelijk zal worden beslist is er geen vuiltje aan de lucht. Zou anders blijken dan is de rechter-commissaris snel gevonden om te kijken of de daadwerkelijke vrijheidsbeneming alsnog moet volgen.<sup>22</sup> De waarschuwende strafrechter bewijst hier zijn onschatbare waarde.

### *Gevaar Ib*

Niet alleen in de eerste fase van het strafproces maar ook in de fase daarna biedt de mogelijkheid van vrijheidsbeperking in veel gevallen geen soelaas en dient een gevaar zich aan. Ook hier twee voorbeelden:

- Een 65-jarige man laat zich voor een karretje spannen en haalt voor een groot bedrag 'spullen' uit de bodem van een zeecontainer. Hij wordt verdacht van betrokkenheid bij de (verlengde) invoer van 50 kilo cocaïne. Hij zit al 6 maanden in voorlopige hechtenis omdat er een gevaar bestaat dat hij nog een keer te zwak is om nee te zeggen tegen zo een lucratief aanbod. Daarnaast is ook de rechtsorde met de invoer van 50 kilo cocaïne geschokt. De zaak tegen hem wordt gelijktijdig behandeld met de zaken tegen zijn acht medeverdachten die bij de invoer verschillende rollen hebben gespeeld. Die inhoudelijke behandeling zal nog niet op korte termijn kunnen plaatsvinden vanwege onderzoek door de rechter-commissaris op verzoek van de andere verdachten. De strafrechter vindt dat de voorlopige hechtenis voor deze *first offender* gaat knellen.
- Een 23-jarige jongen wordt verdacht van de diefstal met geweld waarbij iemand als gevolg daarvan is overleden. Na 9 maanden voorlopige hechtenis wordt duidelijk dat de verdenking zodanig is dat een veroordeling zou kunnen volgen maar dat het ook mogelijk is dat de zaak zal blijven steken in een vrijspraak. Tegen de achtergrond daarvan is voortzetting van de (tenuitvoerlegging van de) voorlopige hechtenis voor de strafrechter geen optie. Redenen om vinger aan de pols te houden zijn er wel.<sup>23</sup>

Ook in deze twee gevallen is een vrijheidsbeperkende maatregel die recht doet aan de grond(en)/doel(en) waarom initieel tot vrijheidsbeneming is overgegaan niet goed te bedenken. Toch is het goed dat de verdachte zich realiseert dat 'het niet weer moet gebeuren'. De redenen die tot de vrijheidsbeneming hebben geleid kunnen het best ingeperkt worden met de dreiging van een vrijheidsbeneming die

relatief gemakkelijk reëel gemaakt kan worden. De verdachten in de twee voorbeelden komen ook net vanuit die situatie waardoor die dreiging voor hen in het bijzonder een zeer goede stok achter de deur is. Uitzonderingen daargelaten leert de praktijk van alledag ons dat het zelden voorkomt dat de op deze wijze geschorste verdachten tussentijds in de fout gaan. Ze kijken wel uit. Een gewaarschuwde verdachte telt voor twee!

## *Gevaar II*

Het tweede gevaar van afschaffing van de schorsing van de voorlopige hechtenis doet zich voor in zaken waar passende vrijheidsbeperkende maatregelen nu juist wel recht kunnen doen aan de vastgestelde grond(en)/doel(en). In die gevallen is het heel goed te begrijpen dat de wetgever het primaat bij die vrijheidsbeperkende maatregelen wil leggen. In het licht van de proportionaliteit en de subsidiariteit is vrijheidsbeperving bijna altijd te prefereren boven vrijheidsbeneming. Daarin zit het gevaar dan ook niet en is de nadruk op vrijheidsbeperving – als gezegd – alleen maar toe te juichen.

Het gevaar dat hier dreigt, is dat de vrijheidsbeperkende maatregel een tijger met een melkgebit zal blijken te zijn.

Wanneer een verdachte met een vrijheidsbeperkende maatregel bij de strafrechter de deur uit gaat, zal hij zich daar zeker een tijdje aan houden. Maar voor hoe lang? In de toelichting bij het conceptwetsvoorstel<sup>24</sup> wordt aangegeven dat de reclassering en/of de politie belast zullen worden met de feitelijke controle op de vrijheidsbeperkende maatregelen. Soms zal dit voor de reclassering of politie nog wel te doen zijn, maar heel vaak ook niet. Voor dit soort taken zijn de politie en de reclassering ook eigenlijk niet aangewezen en het ontbreekt hun daarvoor ook aan de financiële middelen. Wanneer weinig tot geen controle op de naleving van de vrijheidsbeperkende maatregelen plaatsvindt, zal de nalevingsbereidheid bij de verdachten snel afnemen en op enig moment zelfs verdwijnen. De kracht en daarmee de effectiviteit van de vrijheidsbeperkende maatregelen zit dus voor een heel groot deel in de bereidheid van de verdachte tot naleving daarvan. Dat is bij een schorsing van de voorlopige hechtenis met bijzondere (vrijheidsbeperkende) voorwaarden precies zo. Daarin zit het verschil niet.

Het verschil tussen de ‘nieuwe’ vrijheidsbeperkende maatregelen en de ‘oude’ schorsing van de voorlopige hechtenis onder bijzondere (vrijheidsbeperkende) voorwaarden zit in het ontbreken van een directe koppeling tussen vrijheidsbeneming en vrijheidsbeperving. Bij de schorsing van de voorlopige hechtenis onder bijzondere (vrijheidsbeperkende) voorwaarden is die koppeling heel concreet. Wanneer een verdachte de voorwaarde overtreedt, is slechts de



opheffing van de schorsing nodig om de voorlopige hechtenis te effectueren. De beslissing over de noodzaak tot vrijheidsbeneming is in dat geval immers al met het bevelen van de voorlopige hechtenis genomen. Bij overtreding van de vrijheidsbeperkende maatregel is de koppeling met de vrijheidsbeneming veel indirecter. Niet alleen zal door de strafrechter moeten worden vastgesteld dat de vrijheidsbeperkende maatregel niet is nageleefd, maar ook zal moeten worden beoordeeld of de vrijheidsbeneming in de plaats daarvan zal moeten worden bevolen. Formeel gezien is dit een ander beslissingskader. Toch zal dit verschil in de praktijk niet vaak tot een andere uitslag leiden. Als de vrijheidsbeperkende maatregelen of de bijzondere (vrijheidsbeperkende) voorwaarden zijn overtreden, zal de kernvraag van de strafrechter in beide gevallen zijn: moet de verdachte vast komen te zitten of niet?

Het verschil heeft echter wel een negatief effect. Dat manifesteert zich bijvoorbeeld op het moment waarop de rechter-commissaris na de voorgeleiding de verdachte zijn beslissing moet meedelen en die moet motiveren.

Wanneer de verdachte wordt geschorst onder bijzondere (vrijheidsbeperkende) voorwaarden kan en zal de strafrechter direct verwijzen naar de voorlopige hechtenis die op hetzelfde moment wordt bevolen. De stok achter de deur is meteen voorhanden, springt in het oog en is vooral voor de verdachte heel reëel. De verdachte zal deze beslissing ervaren alsof hij voor de poorten van de vrijheidsbeneming is weggesleept. Dit leidt bij de verdachte tot een grote nalevingbereidheid van de bijzondere (vrijheidsbeperkende) voorwaarden. Als daarentegen vrijheidsbeperkende maatregelen worden opgelegd kan de opleggende strafrechter niet verwijzen naar een bevel tot vrijheidsbeneming. Dat is er namelijk niet. Sterker nog, in veel gevallen zal gelijktijdig met de toewijzing van de vordering tot het opleggen van vrijheidsbeperkende maatregelen een vordering van de officier van justitie tot vrijheidsbeneming worden afgewezen. De verwachting is immers gerechtvaardigd dat de officier van justitie in veel gevallen voor beide ankers gaat liggen en een ‘duovordering’ tot vrijheidsbeneming of tot vrijheidsbeperkende maatregelen indient.<sup>25</sup> Dat de verdachte zich in zo een geval niet gewaarschuwd voelt en daardoor minder (lang) bereid is zich aan de maatregelen te houden, is evident. Een opportunistische verdachte denkt in zo een situatie al snel: ‘Dat zien we dan nog wel!’

Ook hier is de waarschuwendende strafrechter de sleutel naar succes.

## 4 Oplossing

Uit het voorgaande volgt dat de afschaffing van de schorsing niet leidt tot het doel dat de wetgever zegt met de wijziging voor ogen te hebben. Het effect zou in veel gevallen zelfs kunnen zijn dat de nadruk meer komt te liggen op daadwerkelijke

vrijheidsbeneming en minder op vrijheidsbeperking. Een ander gevaar dat dreigt, is dat gemakkelijk tot onnodige vrijheidsbeperkende maatregelen wordt overgegaan. Ook kunnen vraagtekens worden geplaatst bij de effectiviteit van de vrijheidsbeperkende maatregelen als er voor de verdachte geen concreet zicht is op vrijheidsbeneming. Deze averechtse effecten kunnen niet de bedoeling van de wetgever zijn en kunnen worden voorkomen.

Wanneer de schorsing van de voorlopige hechtenis in de nieuwe wet wordt behouden is daarin een eerste stap gemaakt.<sup>26</sup> Die schorsing kan ‘kaal’<sup>27</sup> of met in de wet opgenomen en/of door de strafrechter bedachte bijzondere (vrijheidsbeperkende) voorwaarden. Als daarbij ook nog in de wet wordt opgenomen dat schorsing van die vrijheidsbeneming het uitgangspunt is en dat daadwerkelijke vrijheidsbeneming de uitzondering is die slechts kan worden gemaakt als dat in het licht van de na te streven doelen noodzakelijk is, is de regeling compleet.<sup>28</sup> De nadruk komt dan echt te liggen op de alternatieven voor vrijheidsbeneming, en de – waar mogelijk slechts waarschuwend – strafrechter komt in positie om in alle gevallen met een panklare oplossing te komen.

## 5 Conclusie

Het invoeren van de ‘schorsing tenzij vrijheidsbeneming noodzakelijk’-bepaling is een simpele subtiele wijziging van het al bestaande systeem dat zonder veel praktische rompslomp kan worden ingevoerd. Het behoudt het goede aan het huidige systeem en dwingt de strafrechter er echt toe eerst te kiezen voor alternatieven alvorens tot daadwerkelijke vrijheidsbeneming over te gaan. De alternatieven kunnen in de wet worden opgenomen met daarbij een ruime marge voor de strafrechter. Op die manier verdwijnen de beschreven averechtse effecten die de invoering van de zelfstandige vrijheidsbeperkende maatregelen met zich meebrengt. Een systeem dat de maatschappij adequaat beschermt en geen paardenmiddel zal blijken.

## Noten

**1** Zie voor de gehele regeling van de voorlopige hechtenis de art. 63-88 Sv.

**2** Art. 67 lid 3 Sv spreekt van ernstige bezwaren.

**3** In het jargon wordt gesproken van gronden. Deze zijn neergelegd in art. 67a lid 1 en 2 Sv.

**4** Art. 80 Sv.

**5** Art. 80 lid 2 Sv.

**6** *Kamerstukken II* 1913/14, 286, 3, p. 84 en 85.

**7** Zie voor het conceptwetsvoorstel

<[www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/modernisering-wetboek-van-strafvordering/documenten/kamerstukken/2017/02/07/wetsvoorstel-tot-vaststelling-van-boek-2-van-het-nieuwe-wetboek-van-strafvordering](http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/modernisering-wetboek-van-strafvordering/documenten/kamerstukken/2017/02/07/wetsvoorstel-tot-vaststelling-van-boek-2-van-het-nieuwe-wetboek-van-strafvordering)> en voor de bijbehorende conceptmemorie van toelichting

<[www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/modernisering-wetboek-van-strafvordering/documenten/kamerstukken/2017/02/07/memorie-van-toelichting-vaststelling-wet-boek-2-van-het-nieuwe-wetboek-van-strafvordering-het-opsporingsonderzoek](http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/modernisering-wetboek-van-strafvordering/documenten/kamerstukken/2017/02/07/memorie-van-toelichting-vaststelling-wet-boek-2-van-het-nieuwe-wetboek-van-strafvordering-het-opsporingsonderzoek)>.

**8** Art. 2.5.4.1.1 lid 1 van het conceptwetsvoorstel.

**9** Art. 2.5.4.1.1 lid 2 van het conceptwetsvoorstel.

**10** Art. 2.5.4.1.4 en 2.5.4.1.3 lid 1 van het conceptwetsvoorstel.

**11** Art. 2.5.4.1.1 lid 2 van het conceptwetsvoorstel.

**12** Art. 2.5.4.2.1 lid 2 van het conceptwetsvoorstel.

**13** Art. 2.5.4.2.1 lid 2 onder k van het conceptwetsvoorstel.

**14** Art. 2.5.4.2.1 lid 2 onder k van het conceptwetsvoorstel en concept-MvT, p. 126.

**15** Concept-MvT, p. 35.

**16** Concept-Mvt, p. 35.

**17** J.H. Janssen, F.W.H. van den Emster & T.B. Trotman, 'Strafrechters over de praktijk van de voorlopige hechtenis', *Strafblad* 2013, p. 430-444.

**18** Janssen, Van den Emster en Trotman 2013.

**19** Art. 2.5.4.2.1 lid 2 onder k van het conceptwetsvoorstel en de concept-Mvt, p. 126.

**20** De vrijheidsbeperkende maatregelen moeten recht doen aan de gronden die aan de vrijheidsbeperking ten grondslag liggen. Art. 2.5.4.2.1 lid 2 onder k van het conceptwetsvoorstel en de concept-MvT, p. 35 en p. 126.

**21** Dit effect was bij de invoering van het huidige wetboek in 1926 de reden om de alternatieven voor voorlopige hechtenis juist niet een zelfstandige plaats in de wet te geven te geven. *Kamerstukken II* 1913/14, 286, 3, p. 84 en 85. Zie hierover ook: Y.N. van den Brink, 'Voorlopige hechtenis en voorlopige vrijheidsbeperking. Het einde van de schorsing onder voorwaarden?', *Strafblad* 2017, 5.

**22** Art. 82 Sv.

**23** De voorbeelden in deze bijdrage zijn allemaal gebaseerd op de praktijk van alledag. Het voorbeeld van de diefstal met geweld betreft een echte strafzaak: de verdachten zijn uiteindelijk veroordeeld en de schorsing van de voorlopige hechtenis is bij vonnis (ECLI:NL:RBROT:2017:7557) opgeheven.

**24** Concept-MvT, p. 37.

**25** Zie ook: concept-MvT, p. 36.

**26** Van den Brink toont zich in zijn zeer recent verschenen proefschrift over de voorlopige hechtenis in jeugdstrafzaken voorstander van de afschaffing van de schorsing van de voorlopige hechtenis: Y.N. van den Brink, *Voorlopige hechtenis in het Nederlandse jeugdstrafrecht. Wet en praktijk in het licht van internationale en Europese kinder- en mensenrechten* (diss. Leiden), Deventer: Wolters Kluwer 2018. In zijn artikel in *Strafblad* (Y.N. van den Brink, 'Voorlopige hechtenis en voorlopige vrijheidsbeperking. Het einde van de schorsing onder voorwaarden?', *Strafblad* 2017, 5) zette hij een aantal van zijn bevindingen al kort op een rij. Het gaat het bestek van deze bijdrage te buiten maar het is interessant om te bezien of zijn bevindingen ook buiten het jeugdstrafrecht van gelijke waarde zijn of dat zij in het volwassenenstrafrecht minder relevant zijn.

**27** Lees: een schorsing van de voorlopige hechtenis met alleen algemene voorwaarden zoals omschreven in het huidige art. 80 lid 2 Sv.

**28** Deze regeling heeft veel weg van de 'schorsing tenzij' zoals die in het jeugdrecht al sinds jaar en dag bestaat. Art. 493 Sv luidt: 'Indien de rechter de voorlopige hechtenis van de verdachte beveelt, gaat hij na of de tenuitvoerlegging van dit bevel, hetzij onmiddellijk, hetzij na een bepaald tijdsverloop, kan worden geschorst.'

Trefwoorden: **Voorlopige hechtenis, Schorsing, Vrijheidsbeperkende maatregelen, Vrijheidsbeneming, Wetsvoorstel**

