

Platform Modernisering Strafvordering

Herstelbeslissingen in het nieuwe Wetboek van Strafvordering nader beschouwd

Prof. dr. R.C.P. Haentjens

1 Inleiding

In het kader van de modernisering van het Wetboek van Strafvordering (NSv) heeft de wetgever het opportuun geacht een titel te ontwerpen voor de wijze waarop de rechter met ‘herstelbeslissingen’ dient om te gaan. Het conceptwetsvoorstel tot vaststelling van Boek 4 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering, handelend over *Berechting*, dateert alweer van enige tijd geleden.¹ De herstelbeslissingen worden in hoofdstuk 3 van dat Boek (Beraadslaging, de uitspraak en het vonnis) *in fine* onder titel 4.3.7 behandeld.

2 Probleemstelling

Naar geldend recht is sprake van een buitenwettelijke handelwijze door de rechter als hij een eenmaal door hem gewezen vonnis of arrest – na de uitspraak – wil herstellen en dat ook doet vóór dat zijn beslissing onherroepelijk wordt en voor tenuitvoerlegging vatbaar. Het zal niet verbazen dat de Hoge Raad nauwlettend in de gaten houdt hoe de lagere rechter de ruimte tot herstel invult.² Hoeveel vrijheid de Hoge Raad zichzelf daarbij toekent, zal hierna aan de orde komen.³ De wetgever heeft in het NSv ook nieuwe bepalingen voor de handelwijze van de Hoge Raad ter zake voorzien.⁴ De bepalingen met betrekking tot herstelbeslissingen betreffen naar de kern genomen twee opvallende afwijkingen van de strafprocedure volgens het huidige Wetboek van Strafvordering: (1) een doorbreking van het stelsel van de geslotenheid van het stelsel van rechtsmiddelen en (2) een doorbreking van het zogeheten concentratiebeginsel. Men vindt de desbetreffende artikelen in artikel 4.3.7.1 (*verbeteringen*) en artikel 4.3.7.2 NSv (*aanvullingen*). Deze plaats is op zichzelf juist gelet op de chronologie van de strafprocedure. Ná het wijzen van het vonnis worden ‘onregelmatigheden’ door de bij het strafproces betrokkenen ontdekt en vóórdat een aanvang is gemaakt met de behandeling van een gewoon rechtsmiddel door een hogere instantie. Nu evenals in het huidige wetboek een schakelbepaling wordt opgenomen, zijn deze bepalingen ook in appel van overeenkomstige toepassing (art. 5.4.4.1 NSv). In het NSv worden specifieke voorzieningen getroffen

voor de handelwijze van de Hoge Raad (art. 5.5.1.17 NSv).⁵ Voordat ik het ontwerp nader bespreek, geef ik eerst een kort overzicht van de huidige stand van zaken met betrekking tot herstelbeslissingen door de rechter (par. 3). Daarna zie ik de voorstellen in het NSv (par. 4). In paragraaf 5 komen de voorstellen die gaan gelden voor de Hoge Raad ter sprake. In paragraaf 6 werp ik een korte blik op buitenlandse wetgeving. Ten slotte trek ik in paragraaf 7 conclusies. Mijn eendoordeel luidt dat de nieuwe bepalingen – gelet op de huidige jurisprudentie – geen verbetering zijn, lacunes bevatten en in internationaal strafvorderlijk verband gezien niet verstandig lijken. Er rijzen talrijke vragen zoals: verzoeken tot herstel worden onderscheiden in verbeteringen en aanvullingen. Wat bepaalt het onderscheid? Wie zijn bevoegd tot het doen van verzoeken dan wel vorderingen daartoe? Waarom moet er onderscheid worden gemaakt tussen de procespartijen bij de onderscheiden categorieën herstelbeslissing?⁶ Waarom mag bijvoorbeeld de rechter zijn beslissing wel verbeteren maar niet aanvullen? De benadeelde partij kan een verzoek tot aanvulling doen, maar waarom niet de verdachte? Zo rijzen meer vragen. Voldoet de regeling aan de eisen die in internationale verdragen aan een eerlijk proces worden gesteld, zoals bijvoorbeeld de voorwaarde van hoor en wederhoor? Aanstonds rijst dan de vraag: zijn herstelhandelingen en verbeteringen wel handelingen en beslissingen die vallen onder het strafproces als zodanig, met andere woorden vallen deze handelingen wel onder de bescherming van het EVRM? De vraag rijst in dit verband of deze handelwijze in strijd komt met de wettelijke opzet van de thans geldende rechtsmiddelenstructuur. Wat zijn de consequenties van het herstel voor de omvang van de rechtsstrijd bij de volgende instantie? Wordt deze bepaald door het moment van aanwenden van het rechtsmiddel tegen het oorspronkelijke vonnis of arrest of gaat het om het verbeterde/aangevulde vonnis of arrest? Behandeling van al deze vragen gaat het bestek van dit artikel ver te buiten. Ik volsta met enkele saillante punten.

3 Huidige stand van zaken

Beginselen van rechtsmiddelen

In het huidige Sv worden onder rechterlijke beslissingen (art. 138 Sv) zowel beschikkingen als uitspraken verstaan. Beschikkingen zijn de niet op de terechtzitting gegeven beslissingen (art. 138 Sv). Onder de ter terechtzitting gegeven beslissingen vallen de eind-, tussen- en bijkomende uitspraken. Einduitspraken zijn de belangrijkste verbijzondering van uitspraken. Dit zijn de uitspraken als bedoeld in artikel 348 en 350 Sv. Tenzij gewone rechtsmiddelen worden aangewend zijn deze einduitspraken – in beginsel – onherroepelijk.⁷ Met de tenuitvoerlegging van de rechterlijke beslissingen kan, eveneens in beginsel, alsdan worden gestart.⁸ De betekenis van het aanwenden van rechtsmiddelen is vanuit dat

gezichtspunt cruciaal in het verloop van het gehele strafproces. Corstens merkt op, met een verwijzing naar De Hullu's proefschrift, dat aanwending van rechtsmiddelen kan bijdragen aan een juist of beter aanvaardbare einduitspraak en/of – daarmee – steeds de mogelijkheid bieden om aperte onjuistheden teniet te doen.⁹ Hij vat deze twee argumenten ter onderbouwing van de ratio van rechtsmiddelen samen onder de noemer bijdrage aan 'herstel'. Een derde argument ten gunste van inrichting van rechtsmiddelen is de bevordering van de rechtseenheid. Rechtsmiddelen worden dan opgevat als instrumenten ten einde te komen tot uniforme wetsinterpretatie en wetstoepassing, naast de controlerende taak van een ander rechterlijk college.¹⁰ 'Het stelsel van rechtsmiddelen is gesloten', concludeert Corstens. De wet bepaalt nauwkeurig wanneer een rechtsmiddel openstaat en welk dit is. 'De algemene regel is dat tegen einduitspraken in eerste aanleg hoger beroep openstaat en dat tegen in hoger beroep gewezen einduitspraken beroep in cassatie kan worden ingesteld.'¹¹ De wettelijke structuur van de inrichting van rechtsmiddelen in het huidige Sv mag dan steunen op het uitgangspunt van het 'gesloten systeem' van rechtsmiddelen, dat wil niet zeggen dat de dagelijkse praktijk zich daar telkens naar voegt. Tegen de achtergrond van de wettelijke structuur van die geslotenheid is de afgelopen jaren een ontwikkeling te zien geweest, waarin nog voordat de rechterlijke uitspraak bij een hogere rechter wordt behandeld of ten uitvoer gelegd, een rechterlijk college eigener beweging of op verzoek van de verdachte of de officier van justitie, constateert dat de rechterlijke beslissing die onherroepelijk leek, feilbaar bleek. Door 'hersteloperaties' – buiten het gesloten systeem zelf – uit te voeren, herstelde en repareerde de rechter de laatste tijd steeds vaker zijn beslissingen.¹²

De jurisprudentie van de Hoge Raad van 2001-2010

Welke ruimte heeft de Hoge Raad de lagere rechter en zichzelf gelaten? (1) In de eerste plaats kan worden gewezen op de categorie arresten waarin de Hoge Raad *zelf* zijn eerder gegeven uitspraak *verbeterd leest* dan wel overweegt dat het eigen arrest '*aldus moet worden verstaan*' dat (...)', waarbij de Hoge Raad een omissie aldus door een verbetering herstelt door te overwegen dat het eerder gewezen arrest 'als volgt moet worden gelezen'.¹³ Een tweede categorie (2) gevallen betreft arresten die de Hoge Raad anders zou hebben gewezen als hij van alle stukken op reguliere wijze op de hoogte zou zijn gebracht. Het gaat om gevallen waarin tijdig ingediende schrifturen niet onder de aandacht van de Hoge Raad waren gekomen. De Hoge Raad beoordeelde niettemin, nadat de fout(en) was (waren) ontdekt, de aangevoerde gronden toch en 'vulde', zoals hij dat noemde, 'het eigen (eerder gewezen) arrest aan'. Hij wees erop dat indien hij dat niet zou doen de verdachte in cassatie geen eerlijk proces als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM zou hebben

gekregen. Hiertoe lette de Hoge Raad ‘op de ernst van de juridische gevolgen van deze administratieve tekortkoming’ en ‘op de omstandigheid dat de Hoge Raad in laatste instantie uitspraak doet’.¹⁴ De Hullu stelt in een zeer kritische noot onder *NJ* 2002, 230 en 231 dat met de door de Hoge Raad gekozen oplossing bij herstelarresten een bres is geschoten in het gesloten stelsel van rechtsmiddelen. In aantekening 4 van zijn noot stelt hij:

‘De functie van gewone rechtsmiddelen is niet alleen om per saldo tot betere en meer aanvaardbare beslissingen te komen, maar ook om binnen een gereguleerd, houvast biedend kader een eind te maken aan een strafzaak. Zulke rechtszekerheid wordt door deze arresten verminderd, en dat acht ik een hoge prijs voor de redelijkheid die onmiskenbaar in deze concrete (en vermoedelijk uitzonderlijke) gevallen wordt nagestreefd! (...) Fouten moeten consequenties hebben, maar daaruit volgt nog niet dat een aanvullende beoordeling in cassatie daartoe geëigend is en evenmin dat de Hoge Raad zelf deze voorziening moet creëren’, aldus De Hullu.

Ik kan mij daarentegen goed vinden in de oplossing van de Hoge Raad, om twee redenen. De eerste is dat bij de hoeveelheid van ingestelde rechtsmiddelen en de administratieve behandeling menselijkerwijs steeds meer fouten kunnen ontstaan – waaraan niet kan afdoen dat digitalisering steeds meer oprukt. Daarvan was in 2001 nog veel minder sprake dan thans. De door de Hoge Raad gekozen weg is wel zo efficiënt. De tweede reden is dat juist de redelijkheid in dergelijke gevallen dé oplossing biedt, omdat het middel van gratie voor de burger zeker geen garantie noch bescherming biedt en lang kan duren. Het recht kan op meer gezag rekenen bij een direct adequaat herstel, aanstonds na het wijzen van de rechterlijke uitspraak. Aanstonds herstellen wat mis is gegaan in het individuele geval – buiten de wet om – doet meer recht aan rechterlijke redelijkheid dan het strak vasthouden aan het gesloten stelsel van rechtsmiddelen. Daaraan kan niet afdoen dat dit stelsel juist de rechtszekerheid beoogt te beschermen. Er is nog een derde categorie te ontwaren (3). Het handelt hier om gevallen die de aankomende wetgeving opnieuw beoogt te normeren. In HR 6 juli 2010 betrof het een zaak waarin het hof – een maand na wijzen van zijn oorspronkelijke arrest – een door hem gemaakte ‘misslag’ – het opleggen van een niet geoorloofde sanctiemodaliteit – herstelde.¹⁵ Het hof overwoog dat hij een ‘kennelijke vergissing’ had begaan. Het hof herstelde deze vervolgens. Het hof overwoog daarbij dat noch de verdachte noch het Openbaar Ministerie, noch de benadeelde partij in enig rechtens te beschermen belang was geschaad. Daaraan voegde het hof toe dat deze ‘deelbeslissing als niet genomen’ diende te worden beschouwd. In dit geval werd de cassatie ingesteld tegen het oorspronkelijke arrest en niet tegen het ‘herstelarrest’.¹⁶ De Hoge Raad overwoog dat ‘[N]u de door het Hof in het “herstelarrest” genoemde “omissie” niet een

onmiddellijk kenbare fout, verschrijving of verrekening betrof, het het Hof niet vrijstond een “herstel arrest” te wijzen, zodat dat arrest in cassatie buiten beschouwing moet blijven’. Na het ecarteren van de beslissing van het hof als een herstel arrest, overwoog de Hoge Raad dat de wet niet voorziet in de in het oorspronkelijk gewezen arrest gegeven deelbeslissing. Het herstel bleek geen herstel. Daarmee verviel de grond voor het (derde) cassatiemiddel. De procureur-generaal wees er in zijn conclusie op dat de feitenrechter geen ruimte wordt gelaten zelf eigen misslagen te herstellen en verwees daarbij naar de hiervoor genoemde arresten uit 2001.¹⁷ De procureur-generaal concludeerde dat ‘misslagen die niet kennelijk zijn, niet kunnen worden rechtgezet’.¹⁸ Of een misslag ‘kennelijk’ is, kan slechts door de aanwending van een rechtsmiddel tegen de uitspraak bindend worden vastgesteld (vergelijk het standpunt van De Hullu uit 2002). De Hoge Raad argumenteerde aldus anders dan de procureur-generaal: de beslissing van het hof is geen *onmiddellijk kenbare* fout, verschrijving of verrekening. Dat is de grond dat dit gedeelte van het herstel arrest buiten beschouwing moest blijven. Er is met andere woorden geen sprake geweest van een ‘kennelijke’ misslag. Dat lijkt de reden te zijn dat niet mag worden gesproken van ‘herstel arrest’.¹⁹ Die kennelijkheid heeft de Hoge Raad aanvankelijk als ‘een onmiddellijk kenbare fout, verschrijving of verrekening’ omschreven. Alles wat daarbuiten aan het vonnis of arrest wordt ‘veranderd’ mocht in 2010 niet op mededogen van de Hoge Raad rekenen. Maar ook al is sprake van een kennelijke misslag, dan nog behoeft de rechter die niet te herstellen en is geen plaats voor cassatie. Zo had de rechter verzuimd toepassing van artikel 27 Sr te bevelen. Cassatie stuitte af op de overweging dat een onvoldoende in rechte te respecteren belang aanwezig was voor cassatie. De Hoge Raad overwoog dat ‘een redelijk handelend openbaar ministerie dat met de tenuitvoerlegging van de strafoplegging is belast (...) zich ook niet op het standpunt [kan] stellen dat de straf zonder die aftrek moet worden ten uitvoer gelegd’.²⁰

De jurisprudentie van 2012-2019: materiële herstel arresten en procedurele vormen

Een strafrechtelijk herstel vonnis of arrest verdient slechts die naam indien en in zoverre sprake is van een kennelijke misslag die tot misverstanden kan leiden. Daarvan is slechts sprake bij een onmiddellijk kenbare fout, verschrijving of verrekening. De nadruk ligt op ‘kennelijk’. In zijn jurisprudentie na 2010 gaat de Hoge Raad een stapje verder en lijkt aansluiting te zoeken bij de civiele bepalingen ter zake.²¹ In zijn arrest van 12 juni 2012 ging het materieel gezien om ‘een in de rechterlijke uitspraak voorkomende kennelijke rekenfout, schrijffout of andere kennelijke fout die zich voor eenvoudige herstel leent’²² en daarom zelf door de rechter die het vonnis of arrest wees, kon worden verbeterd. Er is derhalve enige ruimte voor de strafrechter gecreëerd. Strafprocessueel heeft de Hoge Raad in zijn

arrest van 10 januari 2012 enige aanwijzingen gegeven hoe om te gaan met herstelvonnissen. Ten eerste mag een voorzitter nooit een dergelijk arrest enkelvoudig wijzen – tenzij in hoger beroep de appelrechter enkelvoudig optrad. Het voltallige rechterlijke college dat over de zaak had geoordeeld dient ook bij het wijzen van herstelvonnissen aanwezig te zijn. Voorts is het vereist dat het herstelvonnis wordt gedateerd.²³ Ten derde is het niet geoorloofd dat een van de rechters een dergelijk herstelarrest slechts tezamen met de griffier die het proces-verbaal van de terechtzitting heeft opgemaakt, bij (aanvullend) proces-verbaal mag wijzen.²⁴ Dit laatste spreekt voor zichzelf nu (eind)beslissingen naar Nederlands strafvordering – in beginsel – niet bij proces-verbaal mogen worden gewezen. De Hoge Raad overwoog voorts dat, nu het ‘evidente’ misslagen betrof, er geen aanleiding was procespartijen de gelegenheid te geven zich uit te laten over de verbeteringen.²⁵ Ten slotte bepaalde de Hoge Raad dat de griffier er zorg voor diende te dragen dat de herstelbeslissing werd aangetekend op dan wel werd gehecht aan het origineel van de uitspraak en per gewone post ter kennis van de procespartijen werd gebracht. De structurering van deze buitenwettelijke verbetering van een rechterlijke beslissing vulde de Hoge Raad aldus nader in met zijn beslissing dat geen rechtsmiddel openstaat tegen de verbetering (of de weigering daarvan). Een herstelbeslissing (of de weigering daarvan) heeft evenmin invloed op de termijn voor het instellen van een rechtsmiddel in de strafzaak.²⁶ Deze laatste beslissingen passen geheel in het gesloten systeem van rechtsmiddelen zoals dat thans volgens het Wetboek van Strafvordering geldend is. Een andere beslissing zou dit stelsel doorbreken, nu herstelbeslissingen slechts binnen beperkte grenzen als buitenwettelijke verbetering moeten worden aangemerkt. Dat brengt met zich dat procespartijen niet moeten wachten tot het herstel feitelijk is geëffectueerd. Zij dienen aanstonds, na het wijzen van de rechterlijke beslissing, van de door de wet hun toegestane termijnen gebruik te maken, bij gebreke waarvan niet-ontvankelijkheid dreigt.

De procespartijen wijzen op misslagen

In de gevallen hiervoor genoemd was het steeds de rechter die constateerde dat sprake was geweest van een ‘evidente misslag’ die tot verbetering noopte. Ook andere procespartijen – de verdachte/verdediging of officier van justitie – kunnen van oordeel zijn dat sprake is geweest van een ‘evidente misslag’ in de zin als door de Hoge Raad bedoeld. Procespartijen kunnen herstel of verbetering verzoeken ten einde de uitspraak begrijpelijker dan wel duidelijker te maken, bijvoorbeeld in het geval de strafmotivering niet in overeenstemming is met het dictum. De rechter kan in een dergelijk geval de verbetering weigeren en vervolgens kan het Openbaar Ministerie weigeren het arrest of vonnis ‘verbeterd’ te lezen, opdat de discrepantie

zou verdwijnen. In de hiervoor genoemde beslissing onderkende de Hoge Raad een dergelijke mogelijkheid reeds. In de zaak die leidde tot het arrest HR 13 februari 2018 deed zich het geval zich voor dat het hof – op verzoek van de verdediging – een evidente misslag op grond van discrepantie tussen motivering van de straf en dictum weigerde te verbeteren en ook het Openbaar Ministerie het arrest ‘verbeterd’ weigerde te lezen. Het tegen het arrest ingestelde cassatiemiddel trof geen doel nu de Hoge Raad zelf de ‘bedoeling’ van het hof interpreteerde, zodat de grondslag aan het middel uiteindelijk kwam te ontvallen. De Hoge Raad maakte van de gelegenheid gebruik nadere invulling te geven aan de ruimte voor de rechter, indien sprake is van ‘evidente misslagen’. Hij overwoog in r.o.2.5:

‘een kennelijke misslag als de onderhavige [discrepantie tussen strafmotivering en dictum, RH] leent zich bij uitstek voor herstel door het Hof zelf. Het gaat immers om een onmiddellijk kenbare fout die zich voor eenvoudig herstel leent door de rechter(s) die op de zaak heeft (hebben) gezeten overeenkomstige hetgeen de Hoge Raad heeft beslist in zijn arresten [zoals ervoor genoemd, RH]. Deze wijze van herstel verdient de voorkeur, omdat daardoor ondubbelzinnig – en op korte termijn – duidelijkheid komt te bestaan omtrent de voor tenuitvoerlegging vatbare beslissing.’²⁷

Mag deze beslissing passen in de gevallen waarin sprake is van onduidelijkheden waardoor een richtige tenuitvoerlegging door het Openbaar Ministerie in het gedrang komt, in die gevallen waarin sprake is van interpretaties van het recht op het terrein van materieel en formeel strafrecht is het instellen van een cassatiemiddel (op de juiste wijze) nog steeds de enig aangewezen route naar de Hoge Raad. Met andere woorden, evidente misslagen in motiveringen of andere onderdelen van de rechterlijke beslissing zijn van deze mogelijkheid tot herstel uitgesloten. Het mag slechts gaan om evidente misslagen in het dictum. Zoals Meijer opmerkt moet het gaan om gevallen ‘waarin de beslissing onbegrijpelijk of inconsistent is. (...). Het moet gaan om gevallen waarvan glashelder is hoe de echte beslissing had moeten luiden en bovendien vatbaar is voor herstel.’²⁸

4 Het conceptwetsontwerp herstelbeslissingen

Onder *herstelbeslissingen* in het NSv vallen de op grond van titel 4.3.7 genomen beslissingen. Beide categorieën uit deze titel 4.3.7 verwijzen naar de nieuw geformuleerde artikelen in titel 4.3.5 die zien op de ‘Uitspraak’ van het vonnis. De verwijzingen in de nieuwe bepalingen uit deze titel 4.3.7 naar die bepalingen uit artikel 4.3.5 zijn niet gelijklopend.

De nieuwe titel luidt in het concept als volgt:

'Titel 4.3.7

Herstelbeslissingen

Artikel 4.3.7.1 (nieuw):

Lid 1. De rechtbank *verbetert* op vordering van de officier van justitie, op verzoek van de verdachte of ambtshalve in zijn vonnis een kennelijk rekenfout, schrijffout, of andere kennelijke fout die zich voor eenvoudig herstel leent. De rechtbank gaat niet tot de verbetering over dan na de officier van justitie en de verdachte en, in het geval de verbetering de beslissing op diens vordering betreft, de benadeelde partij, zo mogelijk in de gelegenheid te hebben gesteld zich daarover uit te laten.

Lid 2. De benadeelde partij en de ouders of voogd van een minderjarige tegen wie een vordering van de benadeelde partij is toegewezen, kunnen de rechtbank verzoeken om *herstel* in zijn vonnis van een kennelijke fout die zich voor eenvoudig herstel leent in de beslissing op de vordering van de benadeelde partij. De tweede zin van het eerste lid is van overeenkomstige toepassing.

Lid 3. De verbetering wordt op een door de rechter nader te bepalen dag uitgesproken. In het vonnis wordt vermeld op welk vonnis de verbetering betrekking heeft. De artikelen 4.3.5.1, eerste lid en tweede lid en 4.3.5.4 zijn van overeenkomstige toepassing.

Lid 4. Aan de verdachte wordt een kennisgeving uitgereikt of toegezonden waarin de inhoud van de verbetering is weergegeven. Indien de verbetering de beslissing op de vordering van de benadeelde partij betreft, wordt de kennisgeving eveneens uitgereikt of toegezonden aan de benadeelde partij en de ouders of voogd van een minderjarig kind tegen wie de vordering van de benadeelde partij is toegewezen. Indien de verdachte de Nederlandse taal niet of onvoldoende beheerst, wordt de inhoud van de verbetering in een voor hem begrijpelijke taal ter beschikking gesteld.

Lid 5. Indien de ten uitvoerlegging van het vonnis reeds was aangevangen, dan kan deze met inachtneming van de verbetering wordt voortgezet.

Lid 6. Tegen een vonnis houdende een verbetering als omschreven in dit artikel staat geen rechtsmiddel open.'

'Artikel 4.3.7.2 (nieuw)

Lid 1. De rechtbank vult op vordering van de officier van justitie of op verzoek van de benadeelde partij zijn vonnis aan indien hij heeft verzuimd te beslissen over diens vordering of een onderdeel daarvan. De rechtbank gaat niet tot de aanvulling over dan na de officier van justitie en de verdachte zo mogelijk in de gelegenheid te hebben gesteld zich daarover uit te laten.

Lid 2. De rechtbank wijst de vordering dan wel het verzoek af, indien een aanvang is gemaakt met de behandeling van een rechtsmiddel tegen het vonnis.

Lid 3. De aanvulling wordt op een door de rechtbank nadere te bepalen uitgesproken. In het vonnis wordt vermeld op welk vonnis de aanvulling betrekking heeft. De verdachte wordt voor de uitspraak opgeroepen. Indien de aanvulling de beslissing op de vordering van de benadeelde partij betreft, wordt dag en plaats van de uitspraak schriftelijk medegedeeld aan de benadeelde partijen, de ouders of voogd van een minderjarig kind tegen wie de vordering van een benadeelde partij alsnog wordt toegewezen. De artikelen 4.3.5.1 tot en met 4.3.5.4 zijn van overeenkomstige toepassing.

Lid 4. Indien het vonnis houdende de aanvulling buiten de aanwezigheid van de verdachte is uitgesproken, doet de officier van justitie een kennisgeving van het vonnis zo spoedig aan hem betekenen. Indien de verdachte de Nederlandse taal niet of onvoldoende beheerst, wordt deze mededeling in een voor hem begrijpelijke taal ter beschikking gesteld.

Lid 5. Tegen een vonnis dat overeenkomstig de voorgaande leden is aangevuld kan na de uitspraak van de aanvulling en voor de aanvang van behandeling van een rechtsmiddel tegen het aanvankelijke vonnis naar de regelen van Boek 5 een rechtsmiddel worden aangewend. Een rechtsmiddel dat al tegen het aanvankelijke vonnis was aangewend, richt zich tegen het aangevulde vonnis.'

Rechtvaardiging van het ontwerp

De rechtvaardiging voor het ontwerp is terug te vinden in de Contourennota van de toenmalige minister van Veiligheid en Justitie. Daarin werd door de minister aangekondigd dat hij voornemens was, onder verwijzing naar het civiele en bestuursrecht, een regeling te treffen voor herstelbeslissingen in het strafprocesrecht.²⁹ Sinds 1994 is in het civiele recht een jurisprudentiële mogelijkheid gecreëerd tot herstel van gebreken en verzuimen, die later is vervangen door de regeling in artikel 31 en 32 Rv.³⁰ In het bestuursrecht is een wettelijke regeling voor herstel van gebreken per 1 januari 2013 in de Awb opgenomen. De wetgever wenste ook voor strafrechtelijke beslissingen een wettelijke regeling te treffen. De terughoudendheid van de Hoge Raad ruimhartig met rechterlijke herstelbeslissingen om te gaan, achtte de wetgever juist hierin gelegen dat de wetgever een vergelijkbare regeling ten behoeve van de strafvordering voornemens was in te richten. De eerste categorie, de verbeteringen van kennelijke fouten, kwam in de Contourennota reeds ter sprake. De categorie van de aanvullingen is geheel nieuw. Een dergelijke beslissing moet in ieder geval kunnen worden genomen indien te verwachten valt dat slechts om deze reden een rechtsmiddel zal worden ingesteld.³¹ In de memorie van toelichting wordt opgemerkt dat een herstelbeslissing niet een ter terechtzitting genomen beslissing is en om die reden op een door de rechter te bepalen dag mag worden uitgesproken

(art. 4.3.7.1 lid 3 en 4.3.7.2 lid 3 NSv). Onder eindvonnissen en eindarresten verstaat de nieuwe wet ‘de vonnissen en arresten waarmee de behandeling van de zaak wordt afgesloten’ (art.1.1.2.5 lid 1 NSv). Onder tussenvonnissen en tussenarresten worden verstaan de vonnissen en arresten die in de loop van het onderzoek op de zitting worden genomen (art.1.1.2.5 lid 2 NSv). Volgens de systematiek van het nieuwe wetboek blijken ‘vonnissen of arresten’ duidelijk geen eindvonnissen of eindarresten te zijn in de hier bedoelde zin, omdat de vonnissen en arresten nog kunnen worden verbeterd en aangevuld, mits vóór de aanvang van de hogere instantie en de uitvoering – in beginsel – nog geen aanvang heeft genomen. Pas dan is ‘de zaak’ (of hoofdzaak?, RH) afgesloten. Met andere woorden, het zo gesloten stelsel van rechtsmiddelen blijkt in het nieuwe wetboek niet meer zo gesloten te zijn.

De structuur van de beide bepalingen

Omdat in het nieuwe wetboek de structuur van beide bepalingen vergelijkbaar is, zullen beide bepalingen tezamen worden besproken. Daar waar sprake is van onderlinge afwijking zal ik daarop wijzen. Eerst dient het door de wetgever beoogde onderscheid tussen ‘herstel tot verbetering’ en ‘herstel tot aanvulling’ onder ogen te worden gezien (1). Daarna komt aan de orde welke procespartijen bevoegd zijn verklaard tot het doen van verzoeken dan wel vorderingen tot herstel (2). De positie van de strafrechter zal daarna (3) worden besproken. Vervolgens zal ik ingaan op enkele strafprocessuele (4) aspecten. Daarna behandel ik de vraag op welke wijze de betrokken procespartijen op de hoogte komen van de uitspraak van de rechter (5). Ten slotte is de vraag welke rechtsmiddelen kunnen worden ingesteld tegen welke beslissingen en de betekenis daarvan voor de executie (6 en 7).

(1) *Verbeteren en of aanvullen* In de memorie van toelichting bij het conceptvoorstel met betrekking tot titel 4.3.7 wordt – net als in het civiele recht (art. 31 en 32 Rv) – verwezen naar het onderscheid tussen kennelijke fouten die zich voor eenvoudig herstel lenen (art. 4.3.7.1) en die gevallen waarin de rechter heeft verzuimd te beslissen op een (deel)vordering waarop hij wel had behoren te beslissen (art. 4.3.7.2). De (deel) vordering kan, zo blijkt uit de wettekst, zowel betrekking hebben op die van de officier van justitie als die van de benadeelde partij. Door het scherpe onderscheid tussen verbeteren en aanvullen wordt van belang wat onder ‘*verbeteren*’ moet worden verstaan. Daartoe is relevant wat onder ‘kennelijk’ wordt verstaan in artikel 4.3.7.1. Kenmerkend voor een ‘kennelijke’ fout is dat deze *a prima vista* in het oog springt bij kennisneming van het vonnis en/of de processtukken.³² Of negatief geformuleerd, als de rechter met zijn herstelbeslissing ‘ernstige twijfel’ heeft doen ontstaan omtrent de bedoeling van de hersteloperatie.³³ Dit kan zich bijvoorbeeld voordoen bij een ernstige discrepantie tussen dictum en de

sanctiemotivering. Dat zal niet alleen bij de juridisch onderlegde betrokkenen het geval moeten zijn, maar ook de verdachte of benadeelde partij (meestal zonder juridische bijstand) zal moeten begrijpen dat in de beslissing een fout is geslopen. De drempel zal daarbij niet te hoog moeten worden gelegd. Bij kennelijke rekenfouten kan het bijvoorbeeld betreffen rekenfouten bij beslissingen tot oplegging van een ontnemingsmaatregel, een schadevergoedingsmaatregel of een vordering van een benadeelde partij. *Kennelijke schrijffouten* betreffen vaak fouten in de weergave van vorderingen van de benadeelde partij.³⁴ Onder een ‘andere kennelijk fout’ gaat het om een ongedefinieerde categorie fouten. Daartoe kan niet worden gerekend het geval waarin de fout ertoe leidt dat een beslissing die in het vonnis of arrest is neergelegd anders luidt of andere effecten heeft dan de rechter heeft beoogd.³⁵ Van *aanvulling* is mag slechts sprake indien de rechter heeft verzuimd te beslissen op een (deel)vordering van de officier van justitie of de benadeelde partij. De memorie van toelichting geeft als voorbeeld het geval dat de rechter heeft verzuimd te beslissen op een vordering strekkende tot een voorwaardelijke straf.³⁶ Het gaat uitdrukkelijk niet om andere straffen. Daarvoor staan gewone rechtsmiddelen open.³⁷ Artikel 4.3.7.2 NSv is een rechtsfiguur die tot nu toe niet in het Wetboek van Strafvordering als zodanig voorkwam. Deze figuur was ook niet nodig omdat het Wetboek van Strafvordering voorziet in een stelsel van rechtsmiddelen die het mogelijk maken in hoger beroep dan wel cassatie verzuimen te doen herstellen. Dit artikel is slechts opgenomen teneinde te voorkomen dat onnodige rechtsmiddelen worden aangewend als de rechter die de beslissing heeft genomen dit verzuim op eenvoudige wijze zelf kan herstellen. De Hoge Raad heeft zich eerder bediend van de term ‘aanvulling’, maar toen betrof het wat thans zou worden beschouwd als een herstelbeslissing door de Hoge Raad zelf als cassatierechter geweest. Hij werd toen geconfronteerd met administratieve onvolkomenheden in de cassatieprocedure.³⁸ De Hoge Raad heeft weinig goede woorden over voor dit nieuwe artikel. Het artikel past niet in het stelsel van strafvordering dat uitgaat van het concentratiebeginsel in de rechtsmiddelensystematiek. Dat is juist. Als sprake is van verzuimen in de dicta en/of motiveringen, staat daartegen een (gewoon) rechtsmiddel open. Tussen het moment van het wijzen van de aanvankelijke beslissing en de aanvang van de behandeling van de zaak in hoger beroep of cassatie behoren geen tussentijdse rechtshandelingen te worden verricht die in strijd zijn met dit concentratiebeginsel. De termijnen zouden op deze wijze kunnen worden opgerekt, terwijl intussen nog aan de beslissing wordt gesleuteld. Dat dient te allen tijde te worden vermeden. De vorm die de wetgever aan de regeling van de aanvulling heeft gegeven, leidt, aldus de Hoge Raad, tot onoverzichtelijke situaties, niet in de laatste plaats nu de bevoegdheid tot aanvulling is gegeven tot het moment dat de beroepinstantie een aanvang met de behandeling heeft gemaakt.³⁹ De nieuwe regeling kan de situatie

doen ontstaan dat twee rechterlijke beslissingen naast elkaar ontstaan, ‘met vergroting van de kans op (nieuwe) fouten’.⁴⁰ Het oordeel van de Hoge Raad kan worden opgevat als een verzoek aan de wetgever dit artikel in te trekken. Uit de jurisprudentie is af te leiden dat ‘aanvullende beslissingen’ slechts toelaatbaar zijn, ‘indien de Hoge Raad zelf door administratieve feilen niet op de hoogte is geraakt van grieven’ tegen het vonnis of arrest. In die gevallen moeten cassatiemiddelen alsnog op hun merites worden onderzocht. Ik kan mij daarin goed vinden. Voor de lagere rechter lijkt mij een dergelijke regeling tot aanvulling in geen enkel opzicht noodzakelijk, omdat de wettelijke structuur thans (en ook in de toekomst) de mogelijkheid biedt dat de hogere rechter zich over eventuele aanvullingen kan uitlaten (met zo nodig de mogelijkheid tot het instellen van cassatieberoep). Over de vraag of een aparte regeling voor de Hoge Raad noodzakelijk is, kom ik hierna te spreken, als ik inga op artikel 5.5.7 NSv.

(2) Wie is bevoegd tot het doen van verzoeken tot herstel, hetzij verbetering hetzij aanvulling? Betreft het verbetering van fouten, dan zijn bevoegd tot het doen van een verzoek, respectievelijk een vordering de verdachte, de officier van justitie, de benadeelde partij en de ouders of voogd van een minderjarige tegen wie een vordering van de benadeelde is toegewezen. Op deze verzoeken en vordering zal de strafrechter dienen te reageren. Hetzelfde geldt met betrekking tot de vordering van de officier van justitie en de verzoeken van de benadeelde partij ten aanzien van een aanvulling. Er is in beide varianten van herstel voorzien in het ‘zo mogelijk’ horen van de officier van justitie, de verdachte en de benadeelde partij. Betreft het de aanvulling dan dienen de verdachte en officier van justitie ‘in de gelegenheid te worden gesteld te worden gehoord’ omtrent de verzoeken en de vordering. Opmerkelijk: de verdachte is niet bevoegd tot het doen van een verzoek tot aanvulling, maar hij dient daar wel over te worden gehoord indien het is ingediend door de officier van justitie dan wel de benadeelde partij. De verdachte zal dan toch wel op zijn minst van de inhoud van de vordering respectievelijk het verzoek op de hoogte dienen te worden gesteld. In de nieuwe wettekst is daarover geen regeling te vinden.

(3) De positie van de strafrechter Vergelijking van de beide artikelen leert dat de strafrechter wel ambtshalve zijn rechterlijke beslissing mag verbeteren, maar niet ambtshalve mag aanvullen. Is hier geen sprake van een anomalie? Heeft de rechter niet beslist op een verzoek of een vordering van de officier van justitie of de benadeelde partij tot aanvulling, dan zal hij – indien hoger beroep wordt ingesteld – het oordeel van de hogere rechter moeten afwachten. Hoewel dit past in de systematiek van het wetboek dat slechts een hogere rechter het oordeel van de lagere rechter bindend vermag vast te stellen, zal het in de praktijk vaak de strafrechter zelf zijn die als eerste behoefte zal hebben zijn beslissing aan te vullen

ter verduidelijking. Waarom zou hij dat niet ambtshalve ook ter zake van de aanvulling mogen doen? Het bevordert de snelle afhandeling en het voorkomt op die manier juist het instellen van rechtsmiddelen. De grens ligt bij de aanvulling ter verduidelijking van de rechterlijke beslissing. De beslissingen over de vragen van artikel 348 en 350 Sv (oud) zijn slechts de appel- of cassatierechter voorbehouden. Artikel 4.3.7.1 lid 1 NSv bepaalt dat de rechter de kennelijke fout verbetert, na een verzoek van de verdachte of benadeelde partij of op vordering van de officier van justitie. Dat lijkt imperatief te zijn voorgeschreven. De wettekst is ontleend aan het burgerlijk procesrecht. Daar heeft de rechter geen uitwijkmogelijkheid tot weigeren of wijzigen van de vordering. Hij is verplicht, als partijen daarom verzoeken, de verbeteringen aan te brengen door aan het verzoek te voldoen. Weigeren mag hij niet. Dat hangt samen met de lijdelijke positie die de burgerlijke rechter in de procedure inneemt. Het komt mij voor dat die positie in het strafproces anders ligt. Hij heeft daarin een actieve rol (ten behoeve van het vinden van de materiële waarheid). Hij is – in beginsel – niet lijdelijk. Hij is, als ik het goed zie, bevoegd het verzoek of de vordering al naar gelang de omstandigheden van het geval na een belangenafweging te weigeren. Mochten de betrokken procespartijen het met de belangenafweging niet eens zijn dan staat hun het aanwenden van gewone rechtsmiddelen open. Waarom zouden anders de strafprocespartijen ‘zo mogelijk’ (kunnen) worden gehoord? In het voorstel wordt vastgelegd dat de betrokken procespartijen in het voorkomende geval in de gelegenheid kunnen worden gesteld zich over de verbetering uit te laten. Imperatief is dat niet. Dit is een door de rechter te hanteren discretionaire bevoegdheid. Dit hangt samen met de omstandigheid dat de verdachte niet altijd is te traceren.⁴¹ Betreft het een vordering van de benadeelde partij, dan mag de benadeelde partij slechts ter zake van de beslissingen omtrent haar vordering tot verbetering van kennelijke misslagen verzoeken.⁴² Andere verzoeken ter zake van het vonnis of arrest zijn niet toelaatbaar. De benadeelde partij zal dan niet-ontvankelijk in haar verzoek moeten worden verklaard. Er is een beperkte ruimte voor de benadeelde partij. ‘Een hoorplicht in deze context komt los daarvan niet noodzakelijk of gewenst voor.’ Het slachtoffer is, zoals de memorie van toelichting opmerkt, hier geen procespartij.⁴³ Dat lijkt mij een juist standpunt. Wil de benadeelde partij haar vordering handhaven of (enigszins) binnen de door de wet gestelde grenzen wijzigen, dan dient zij zich te bedienen van de wettelijke regeling in hoger beroep (zie het huidige art. 421 (oud) of art. 5.4.2.7 NSv).⁴⁴ De benadeelde partij kan – achteraf – dan ook niet klagen over bijvoorbeeld de hoogte van de straf of maatregel of andere beslissingen in het dictum die niet direct haar vordering betreffen. Wel bijvoorbeeld over een misslag in de opgelegde schadevergoedingmaatregel, gelet op het gevorderde bedrag.⁴⁵

(4) *Processuele aspecten* In de leden 3 en 4 van beide artikelen worden voorschriften

gegeven met betrekking tot de dag van uitspraak. Voorts zal moeten worden vermeld op welk vonnis de verbetering dan wel aanvulling betrekking heeft. Artikel 4.3.7.1 lid 3 eerste volzin NSv schrijft voor dat de rechter een dag bepaalt waarop de verbetering in het openbaar wordt uitgesproken (jo. art. 4.3.5.1 lid 1 NSv), zo mogelijk door de voorzitter of door een rechter die over de hoofdzaak heeft geoordeeld (art. 4.3.5.1 lid 2 NSv).⁴⁶ In het vonnis wordt vermeld op welk vonnis de verbetering betrekking heeft. Dat is maar goed ook. Dat is een noodzakelijk voorschrift, nu het in het ongerede raken van rechterlijke beslissingen niet ondenkbaar is en het benadrukt dat in zekere zin wordt vastgehouden aan het concentratiebeginsel bij het aanwenden van rechtsmiddelen. Een geheel nieuw dictum is niet noodzakelijk. De verbetering, als deze wordt toegelaten en/of door de rechter zelf aangebracht, volstaat of mag worden aangehecht aan het vonnis of arrest.⁴⁷ Maar hoe stelt de wetgever zich dat voor in het digitale tijdperk waarin geen enkel vonnis of arrest nog met de hand of typemachine wordt geschreven? Wat betekent *aanhechten* nog? In de derde volzin van dit artikel worden niet alleen de bepalingen met betrekking tot 'het vonnis' van overeenkomstige toepassing verklaard: artikel 4.3.5.1 lid 1 en 2 NSv, maar ook artikel 4.3.5.4 NSv waarin de bepalingen met betrekking tot de aanwezigheid van de rechters, de griffier, de officier van justitie, de verdachte en in het voorkomende geval de tolk van overeenkomstige toepassing worden verklaard (zie het huidige art. 365 lid 1 en 2 Sv). De strekking van deze vormvoorschriften brengt met zich dat de verbetering in het vonnis of arrest op dezelfde wijze wordt vastgelegd en uitgesproken als het aanvankelijke vonnis of arrest.⁴⁸ Derhalve ook door dezelfde rechters.⁴⁹ Als de rechter het verzoek of de vordering noch ambtshalve het vonnis of het arrest verbetert, 'wordt een oplossing gecreëerd voor het geval in het vonnis of arrest en wijziging wordt aangebracht die geen [toegestane] verbetering zou behelzen'.⁵⁰ Door artikel 4.3.5.4 NSv van overeenkomstige toepassing te verklaren moet het verbeterde vonnis worden ondertekend door de rechters die over de zaak hebben geoordeeld en door de griffier die bij de beraadslaging tegenwoordig is geweest. Hoewel zou kunnen worden gedacht dat hier wordt gedoeld op de beraadslaging over de verbetering, is dat volgens de memorie van toelichting niet het geval. Het betreft hier het voorschrift dat de griffier die bij de behandeling van de strafzaak ter terechtzitting aanwezig is geweest bij de uitspraak omtrent de verbetering aanwezig is.⁵¹ Met deze rechtshandeling is het verbeterde vonnis of arrest voltooid. Artikel 4.3.5.2 (het huidige art. 362 Sv) tot en met artikel 4.3.5.4, artikel 4.3.5.3 NSv, dat vergelijkbare inhoud heeft als het huidige artikel 364 Sv zijn bij de procedure tot aanvulling van overeenkomstige toepassing verklaard (zie derde lid van art. 4.3.7.2). Dat deze artikelen niet in artikel 4.3.7.1 ook van overeenkomstige toepassing zijn verklaard, kan worden verklaard uit de aard en strekking van de twee artikelen. Een evidente misslag, die zich voor eenvoudige verbetering leent, lijkt van minder

verstrekken dan het aanvullen van een dictum. Maar hoe ver mag een aanvulling gaan? Vellinga stelde zich op het standpunt dat de rechter in de aanvulling ook nog mag reageren op door partijen naar voren gebrachte uitdrukkelijk onderbouwde standpunten waarop de rechter verzuimd had antwoord te geven, zoals een beroep op een strafuitsluitingsgrond.⁵² Dat gaat mij te ver. Een aanvulling verpakt als reactie zal naar mijn mening bij de hogere rechter aan de orde moeten komen. Hoe het ook zij, hoewel de wettekst daarover niets bepaalt, doet zich de vraag voor of de beslissing omtrent de verbetering of de afwijzing van de verzoeken of de vordering moet worden *gemotiveerd* en zo ja waar deze dan te vinden is. In het verbeterde vonnis of arrest ligt niet voor de hand, in het proces-verbaal van de terechtzitting evenmin, maar waar dan wel, aangehecht aan het verbeterde vonnis of arrest?

(5) *Hoe komen de verdachte en de benadeelde partij op de hoogte van de verbetering of de aanvulling?* De verdachte hoeft niet te worden opgeroepen als sprake is van een verbetering in de zin van artikel 4.3.7.1 NSv. Aan de verdachte wordt een kennisgeving uitgereikt of toegezonden in een voor de verdachte begrijpelijke taal. Betreft de verbetering een beslissing op de vordering van de benadeelde partij dan geschiedt de toezending of uitreiking aan de benadeelde partij, ouders of voogd. In de derde volzin van dit artikellid wordt voorzien in de situatie dat de verdachte een tolk heeft.⁵³ Betekening is niet vereist. Dit is in tegenstelling tot het bepaalde in artikel 4.3.7.2 lid 4 NSv. Uitgangspunt is daar de aanwezigheid van de verdachte ter terechtzitting. Waarom? Zou de verdachte geen belangstelling hebben voor de verbetering? Is de verdachte niet bij de uitspraak van het (aangevulde) vonnis aanwezig, dan wordt dit vonnis de verdachte zo spoedig mogelijk betekend (lid 4 eerste volzin). De wetgever heeft zich op het standpunt gesteld dat de verdachte die het Nederlands niet of onvoldoende beheerst en die op de terechtzitting wel met behulp van een tolk is gehoord – voor zover het de herstelbeslissing betreft – krachtens de bepalingen van de Europese Richtlijn betreffende het recht op vertolking en vertaling in strafprocedures⁵⁴ (art. 2 lid 1) – niet door een tolk zou behoeven te worden bijgestaan. Daarom bepaalt het vierde lid van de conceptartikelen dat de inhoud van de herstelbeslissing de verdachte slechts ‘ter beschikking wordt gesteld in een voor hem begrijpelijke taal’.⁵⁵ Ook hier is de vraag waarom zo’n weinig ruimhartig standpunt wordt gehanteerd. Dat lijkt mij niet te stroken met de geest van de internationale verdragen ter zake. De Europese richtlijn mag dan deze uitzondering – wat mij betreft ten nadele van de verdachte – mogelijk maken, vooralsnog komt zij niet tegemoet aan de strekking van het bepaalde in internationale verdragen als artikel 6 lid 3 (onder e) EVRM en artikel 14 lid 3 aanhef en onder a en f IVBPR. Met betrekking tot de aanvulling is er verschil. In dat geval wordt de verdachte opgeroepen. Betreft de aanvulling de beslissing op de vordering

van de benadeelde partij dan wordt deze *schriftelijk* meegedeeld (art. 4.3.7.2 lid 4 NSv). Waarom dit onderscheid? Is schriftelijk mededelen iets anders dan toezending van een geschreven stuk? Waarom gebruikt de wetgever niet dezelfde *terminologie*?

(6) *De (voortgang van de) executie* Het onderscheid tussen verbetering en aanvulling werkt door in de wijze waarop de rechterlijke uitspraak mag worden ten uitvoer gelegd. Indien de tenuitvoerlegging van een vonnis waarin een verbetering is aangebracht – althans zo kan men deze bepaling lezen – is aangevangen, *kan* deze met inachtneming van de verbetering worden voortgezet (art. 4.3.7.1 lid 5 NSv). De autoriteiten die met de tenuitvoerlegging zijn belast, beschikken over een discretionaire bevoegdheid. Zij zijn niet verplicht de tenuitvoerlegging voort te zetten noch deze te staken. Dat zal van de omstandigheden van het geval afhangen. Indien wijzigingen door verbetering zijn aangebracht in de hoogte van de te betalen geldboete zal dit doorgaans geen probleem opleveren. Maar dat kan anders komen te liggen in die gevallen dat de verbetering reeds heeft geleid tot een tenuitvoerlegging die het wettelijke systeem van sanctionering te buiten is gegaan, bijvoorbeeld bij de aftrek van de in het buitenland ondergane voorlopige hechtenis, waarover de rechter zich niet heeft uitgelaten, maar die achteraf wel is verbeterd. Hoe te handelen als er een ‘verbetering’ zou moeten plaatsvinden bij de omrekening van taakuren naar vervangende hechtenis (art. 22d Sr) ? Gaat dat de grenzen van ‘verbetering’ te buiten of is hier sprake van aanvulling of staat noch verbetering noch aanvulling open? Het criterium zal moeten zijn of de strekking van het oordeel van rechter buiten twijfel is.

(7) *Aanwenden van rechtsmiddelen* Er dient onderscheid te worden gemaakt tussen drie varianten van instellen van een rechtsmiddel (a) tegen een weigering van de rechter het vonnis of arrest te verbeteren, (b) een rechtsmiddel tegen de verbetering of de aanvulling als zodanig en (c) een rechtsmiddel tegen het oorspronkelijke vonnis of arrest. In artikel 4.3.7.1 lid 6 NSv wordt bepaald dat tegen een vonnis ‘houdende een *verbetering* als omschreven in dit artikel geen rechtsmiddel openstaat’. Die formulering lijkt mij te ruim. Beoogd zal toch niet zijn dat de verdachte of de officier van justitie geen rechtsmiddel tegen het vonnis of arrest ter beschikking staat als het vonnis of arrest is verbeterd. De eerste twee varianten lijken mij inderdaad niet toelaatbaar, gelet op het concentratiebeginsel.⁵⁶ Slechts de laatste mogelijkheid blijft open. Waarom zou tegen het vonnis of arrest onder de voorwaarden van het oude artikel 404 Sv (vgl. art. 5.4.1.1.1 NSv) geen hoger beroep mogen worden ingesteld? De memorie van toelichting wijst erop dat het openstellen van een rechtsmiddel tegen een weigering op verzoek of vordering in strijd komt met het wettelijk stelsel, nu de beslissing niet op een terechtzitting door de rechter wordt uitgesproken.⁵⁷ De bepaling zal aldus dienen te worden uitgelegd dat ze buiten twijfel stelt dat slechts tegen het oorspronkelijke vonnis of arrest in

zijn geheel een rechtsmiddel mag worden aangewend. Dit alles ten einde aan het beginsel van concentratie vast te houden (vgl. art. 5.4.1.1.4 NSv). De bepaling zal ertoe strekken te voorkomen dat meer dan één rechterlijke beslissing ontstaat in één strafzaak, die in hun dicta tegenstrijdig kunnen zijn. Wordt door de verdachte of betrokkene pas een rechtsmiddel aangewend nadat een beslissing is gegeven over de verbetering, dus tegen het ‘verbeterde’ vonnis of arrest, dan is de kans groot dat de beroepstermijn reeds is verlopen. Niet-ontvankelijkheid van het ingestelde beroep zal het gevolg moeten zijn. De vraag is of alsdan sprake is van verontschuldigbare termijnoverschrijding, zoals de memorie van toelichting stelt.⁵⁸ Zijn de termijnen voor het instellen van rechtsmiddelen niet van openbare orde? Het ligt voor de hand dat de verdachte en/of de officier van justitie – teneinde de termijnen te bewaren – aanstonds na het wijzen van het oorspronkelijke vonnis of arrest een gewoon rechtsmiddel instelt. Intrekken van het rechtsmiddel kan altijd, mits de zaak nog niet ter terechtzitting is aangevangen door het uitroepen van de zaak.⁵⁹ Nu krachtens het derde lid van artikel 4.3.7.1 de verbetering in het vonnis wordt vermeld en op welk vonnis de verbetering betrekking heeft, staat vast dat slechts tegen het vonnis of arrest in zijn geheel een rechtsmiddel openstaat. De rechter beslist of de kennelijke fout verbetering behoeft. Ziet hij daartoe geen aanleiding dan staat een rechtsmiddel open tegen het oorspronkelijke vonnis of arrest en eventueel cassatie. Mocht dat geen soelaas bieden dan biedt wellicht het ongewisse instrument van de gratie uitkomst. De Hoge Raad wijst erop dat de vraag rijst wat de positie van de benadeelde partij is, indien op ontoelaatbare wijze tot verbetering is overgegaan of indien de verdachte die verbetering onverenigbaar acht met het tweede lid van artikel 4.3.7.1 NSv.⁶⁰ Voorop staat dat de appelrechter zich kan buigen over de verbetering.⁶¹ Stelt de hogere rechter vast dat sprake is van een niet toegelaten ‘verbetering’, dan zal de rechter het vonnis dienen te vernietigen. Is sprake van een toegelaten ‘verbetering’, dan zal hij, zo stelt de memorie van toelichting, het hoger beroep in zoverre niet-ontvankelijk moeten verklaren. Maar bevestiging ligt naar mijn mening meer voor de hand. De appelrechter kan zich in zijn arrest voor zover aan zijn oordeel onderworpen tevens uitlaten over de gevorderde verbetering.⁶² De appelrechter kan ook het vonnis zelfstandig met verbeteringen herstellen. De memorie van toelichting wijst er terecht op dat de situatie van een verbetering van een vonnis of arrest moet worden onderscheiden van het geval dat de lagere rechter een beslissing heeft gegeven die intrinsiek niet aan de eisen van de wet voldoet.⁶³ In een dergelijk geval zal een rechtsmiddel dienen te worden aangewend en als zodanig behandeld. De Hoge Raad heeft in zijn reactie op de voorgestelde wettekst en de daarbij behorende memorie van toelichting opgemerkt dat de betekenis van het zesde lid wordt geminimaliseerd door de algemene regel dat tegen vonnissen (en arresten) hoger beroep en cassatie openstaat – uitzonderingen daargelaten. Zou het dan zo moeten

zijn dat bij verschil van mening omtrent de verbetering, de partij die instemt met de verbetering geen rechtsmiddel meer zou mogen instellen, terwijl de andere partij die zich verzet heeft tegen de verbetering of niet tevreden is over de verbetering, aanstonds hoger beroep heeft aangetekend niet meer een rechtsmiddel mag aanwenden? De memorie van toelichting en de voorgestelde wettekst kunnen de opvatting doen postvatten dat

‘ondanks het verbod van het zesde lid – tegen elke herstelbeslissing een rechtsmiddel – hoger beroep, dan wel beroep in cassatie – kan worden aangewend. Die opvatting zou een misvatting zijn, immers een miskennis van de in strafzaken om goede redenen bewaakte niet-doorbreking van rechtsmiddelenverboden.’⁶⁴

Het vijfde lid van artikel 4.3.7.2 NSr beoogt in geval van *aanvulling* te verduidelijken of en zo ja tegen welk vonnis een gewoon rechtsmiddel mag worden aangewend. De eerste volzin bepaalt dat een rechtsmiddel openstaat conform de regelen van Boek 5 NSv tegen een vonnis dat conform dit artikel is aangevuld, mits nog geen begin is gemaakt met de behandeling van een rechtsmiddel tegen het oorspronkelijke vonnis. Is al een gewoon rechtsmiddel tegen het oorspronkelijke vonnis aangewend, dan richt het rechtsmiddel zich tegen het aangevulde vonnis. De ratio daarvoor is te verhinderen dat twee – eventueel tegenstrijdige – uitspraken ontstaan. Mag uit de laatste volzin worden afgeleid dat de termijn voor het instellen van het openstaande rechtsmiddel begint te lopen op het moment dat de rechter het vonnis of arrest heeft aangevuld, nu in deze volzin is te lezen dat, mocht het ‘rechtsmiddel al tegen het aanvankelijke vonnis zijn aangewend, het rechtsmiddel zich richt tegen het aangevulde vonnis’? Het antwoord luidt ontkennend, nu onderscheid dient te worden gemaakt tussen enerzijds het vonnis of arrest waartegen het rechtsmiddel zich richt en anderzijds wanneer de termijnen daarvoor beginnen te lopen. Dit vijfde lid betreft slechts de vraag waartegen het beroep moet worden ingesteld, niet de aanvang van de termijn. Dit is ook een van de bezwaren die ‘uit het veld te horen zijn’. De wetgever zou op deze wijze, zo is de algemene opinie, er goed aan doen een (beslissing op) een verzoek of een vordering of een afwijzing daarvan in de zin van deze artikelen aan termijnen te binden. De afwezigheid van een regeling van termijnen kan een chaotische situatie met parallelle procedures doen ontstaan. Dat is natuurlijk ongewenst. Ik zou menen dat ook tegen een aangevuld vonnis of arrest reeds aanstonds van de geëigende beroepstermijnen gebruik moet worden gemaakt, nu niet zeker is of de termijnen na de aanvulling opnieuw beginnen te lopen.⁶⁵ Tegen een arrest dat de Hoge Raad wijst, staat geen gewoon rechtsmiddel open. Dat brengt met zich, aldus de memorie van toelichting, dat bij de handeling van het cassatieberoep een kennelijke fout niet via het instellen van een rechtsmiddel kan worden rechtgezet.⁶⁶

Opgemerkt is door het OM in zijn commentaar dat de betekening veelal zal moeten plaatsvinden nu de verdachte er vaak voor kiest niet te verschijnen en een verplichting daartoe in de wet niet is opgenomen. Met betrekking tot een kennelijke fout of verbetering kan ik mij voorstellen dat een betekening alsdan wellicht een te zware eis is. Maar hoe is dat bij de aanvulling? Daar ligt dat anders. Het zal daar meer tijd en moeite kosten de betekening te doen plaatsvinden. De vraag is dan: wat nu als de betekening niet heeft kunnen plaatsvinden, kan het beroep alsdan worden voortgezet? Dient er te worden gewacht totdat zeker is dat de betekening, ook al wordt deze 'geacht' te hebben plaatsgehad, heeft plaatsgevonden? De memorie van toelichting en de wettekst laten ons in het ongewisse. Ik zou er een voorstander van zijn, gelet op de voortgang van de zaak, voortgang te laten prevaleren. Tegen de weigering te beslissen op het verzoek dan wel de vordering staat – hoewel dat niet is te lezen in het artikel – geen rechtsmiddel open. Ook hier geldt mijns inziens dat het concentratiebeginsel voorop dient te staan. Dit hangt samen met het ook in het nieuwe wetboek geldende uitgangspunt in hoger beroep dat slechts tegen het vonnis in zijn geheel appel mag worden ingesteld.⁶⁷ Bovendien is op deze wijze veiliggesteld dat alle betrokken partijen bij de strafzaak ook in hoger beroep van alle details van de voorgeschiedenis op de hoogte zijn.⁶⁸ Is ook hier de officier van justitie niet bevoordeeld? Hij kan driemaal interveniëren: als indiener van de vordering tot aanvulling, het geven van een toelichting daarop en daarna nog ter terechtzitting in hoger beroep als hij appel heeft ingesteld. Hier doet zich, net als in het eerste lid van artikel 4.3.7.1, de vraag voor of de rechter verplicht is de vordering te volgen of het verzoek in te willigen of dat de rechter hier een discretionaire bevoegdheid heeft. Zoals ik hiervoor uiteengezet heb, stel ik mij op het standpunt dat de strafrechter wel een discretionaire bevoegdheid heeft. Mochten de partijen bij het proces niet tevreden zijn over de (weigering tot) aanvulling dan staat hun een rechtsmiddel open tegen de oorspronkelijke rechterlijke beslissing. Ook hier geldt de waarschuwing dat betrokken procespartijen er goed aan doen – ten behoeve van behoud van termijnen – direct na het wijzen van het oorspronkelijke vonnis of arrest van het geëigende rechtsmiddel gebruik te maken. De verdachte is uitgesloten van het recht tot het doen van een verzoek tot aanvulling. Dat is een ernstige anomalie. Hij moet zich als hij het niet eens is met de gevraagde of gevorderde aanvulling aanstonds na het wijzen van vonnis of arrest tot de hogere rechter wenden. Wel wordt hij 'zo mogelijk' in de gelegenheid gesteld zich over de gevorderde aanvulling uit te laten. Dit is een doekje voor het bloeden, nu hij de inhoud van het verzoek of de vordering niet kent. Procespartijen blijven naar mijn opvatting overigens bevoegd ondershands de rechter op verzuimen te wijzen. Op dergelijke opmerkingen behoeft de rechter natuurlijk niet te reageren en mag hij dat zelfs niet, nu hij ambtshalve geen bevoegdheid tot aanvulling heeft. De officier van justitie of de benadeelde partij dient wel formeel actie te ondernemen als

bedoeld in dit artikel.

5 De Hoge Raad en herstelarresten volgens het aankomend recht

De wetgever heeft ook bij herstelarresten van de Hoge Raad een bepaling opgenomen voor de procedure in cassatie (art. 5.5.17). Het eerste lid ziet op de situaties die aanleiding hebben gegeven tot de eerste ‘herstelarresten’ uit 2001 en 2005.⁶⁹ De Hoge Raad kon niet toekomen aan een bespreking van de cassatiemiddelen, omdat deze hem door administratieve feilen op een of andere wijze niet – op tijd – hadden bereikt. Precies die gevallen worden in dit eerste lid geregeld. De wet geeft de Hoge Raad de bevoegdheid als hij daardoor zonder kennis te hebben genomen van het beroep in cassatie, een arrest heeft gewezen, dit arrest *in te trekken*. De intrekking wordt op de openbare zitting uitgesproken (tweede volzin). Het is een discretionaire bevoegdheid van de Hoge Raad. Hij is niet verplicht het arrest in te trekken. Het *intrekken* is wel een bijzondere benaming van een dergelijke rechtshandeling omdat deze veelal wordt gebuikt bij het intrekken van reeds ingestelde rechtsmiddelen. Waarom kan niet de figuur worden gekozen die de Hoge Raad hanteerde in 2001, te weten ‘aanvullen van de eerdere beslissing’? Heeft de Hoge Raad een arrest ingetrokken dan wordt de zaak door de Hoge Raad in behandeling genomen op een openbare zitting (art. 5.5.17 lid 4 NSv). De tweede mogelijkheid tot herstel treft men in het tweede lid. Dit lid bepaalt dat de Hoge Raad in een arrest een kennelijke rekenfout, schrijffout of andere kennelijke fout die zich voor eenvoudig herstel leent, eigenhandig kan verbeteren. Als zodanig is dit lid te vergelijken met het bepaalde in artikel 4.3.7.1 NSv. De bevoegdheid tot aanvulling van verzuim op gedane verzoeken dan wel vorderingen wordt niet in dit artikel geregeld, maar is als zodanig in de cassatieprocedure, ‘onverminderd het bepaalde in art. 5.5.12a NSv’ geïncorporeerd.⁷⁰ De enige procedurele voorziening die voorts nog te vergelijken is met die van de artikelen in titel 4.3.7 is dat de behandeling na intrekking of verbetering plaatsvindt door de leden van de Hoge Raad die het eerste arrest hebben gewezen (art. 5.5.17 lid 3 NSv). Het artikel zwijgt over de vraag hoe de Hoge Raad op de hoogte raakt van een feil of kennelijke onregelmatigheid als bedoeld in het tweede lid. Bovendien ontbreken ook hier de termijnen en tot slot is in dit artikel de vraag niet beantwoord wie op de hoogte moet worden gebracht van de procedure, de uitkomst ervan en op welke wijze.

6 Buitenlands recht en vergelijking met het recht van andere staten

Een majeur project als het (gedeeltelijk) moderniseren van het Wetboek van Strafvordering noopt ertoe te onderzoeken of in de ons omringende staten voorbeelden zijn te vinden waaraan de wetgever zich zou kunnen spiegelen bij het ontwerpen van bepalingen betreffende herstelbeslissingen. Verrest en Mevis hebben

samen met anderen ‘rechtsvergelijkende inzichten’ verzameld ten behoeve van de modernisering van het Wetboek van Strafvordering.⁷¹ Uit dat onderzoek is niet naar voren gekomen dat deze rechtstelsels vergelijkbare regelingen als onze wetgever heeft voorgesteld kennen. Wel treft men in algemene zin uitgangspunten voor rechtsmiddelen aan, die niet sterk van de onze afwijken, maar specifieke bepalingen omtrent herstelbepalingen worden – met uitzondering wellicht van Zwitserland – niet aangetroffen.⁷² In Zwitserland hangt de bevoegdheid tot het instellen van hoger beroep, waarin het lagere vonnis kan worden hersteld, af van de zwaarte van de feiten. Bij lichte feiten kunnen fouten van de rechtbank in eerste instantie tijdens de behandeling ter terechtzitting worden hersteld. De grens ligt bij ‘grove procedurele feiten’.⁷³ Dat is de algemene regel, maar een aparte titel met een nadere regeling omtrent hoger beroep ontbreekt. Nader onderzoek in de strafvorderlijke wetgeving van België, Frankrijk, Duitsland en Engeland levert evenmin bruikbare voorbeelden op.⁷⁴ De vraag dringt zich dan ook op of de Nederlandse wetgever bepalingen betreffende herstel van rechterlijke beslissingen (in de zin van verbetering en aanvulling) zou moeten ontwerpen. Essentieel in het internationale rechtsverkeer zijn termijnen en de vraag of rechterlijke beslissingen onherroepelijk zijn. Juist op deze punten schiet de voorgestelde regeling tekort. Waarom kan niet worden volstaan met de jurisprudentie van de Hoge Raad die tot nu toe in de afgelopen bijna twintig jaar is ontwikkeld en waar – voor zover ik zie – niet veel weerstand tegen bestaat? In de contourennota wordt hierover het volgende opgemerkt.⁷⁵

‘Evidente misslagen mogen worden hersteld. De Hoge Raad heeft weliswaar enige ruimte daarvoor toegelaten, maar hij is daarin terughoudend wegens het ontbreken van een wettelijke grondslag. (...) Nader valt te bezien of daarnaast nog meer situaties moeten worden aangewezen waarin een herstelbeslissing aan de orde kan zijn. (...) Een herstelbeslissing kan voorkomen dat uitsluitend voor rectificatiedoeleinden hoger beroep wordt ingesteld en kan bijdragen aan een juiste tenuitvoerlegging.’

Voortgang

Halverwege 2019 is de vijfde en voorlopig laatste voortgangsrapportage gereedgekomen.⁷⁶ Hooggestemd wordt het ontwerp aangeprezen, maar zo ver zijn we nog (lang) niet. Op grond van het huidige tijdsschema valt de indiening van de nieuwe wetteksten en de memorie van toelichting bij de Tweede Kamer niet eerder te voorzien dan aan het einde van 2020. Er lijkt mij nog wel wat werk te verzetten.

7 Evaluatie en afsluitende opmerkingen

Het conceptwetsvoorstel betreffende herstelbeslissingen geheel overziend kan het volgende worden geconcludeerd. De eerste vraag is: weegt het legaliteitsbeginsel als bedoeld in artikel 1.1.1.1 NSr zwaarder dan de zorgvuldig opgebouwde jurisprudentie van de Hoge Raad? Is het geen illusie te menen dat alle rechtsvragen die de buitenwettelijke aanpak nu nog oproept door de codificatie zouden worden opgelost? Eerder is het omgekeerde het geval. De Hoge Raad heeft in de afgelopen twintig jaren piketpaaltjes geslagen en bewaakt met gepaste terughoudendheid de beginselen van rechtsmiddelen. Die zijn duidelijk: een gesloten stelsel van rechtsmiddelen en termijnen voor het instellen van rechtsmiddelen die van openbare orde zijn.⁷⁷ Is het onderhavige voorstel mede op die beginselen gestoeld? Van een gesloten stelsel van rechtsmiddelen is zeker geen sprake en termijnen bij het instellen van verzoeken, het doen van vorderingen of instellen van rechtsmiddelen dan wel weigeren te beslissen door de rechter ontbreken. Naast de behandeling ter terechtzitting, eindigend met een vonnis of arrest, kunnen parallelle procedures ontstaan omtrent de vraag wat onder een verbetering en wat onder een aanvulling moet worden begrepen. Evidente verbeteringen kunnen op eenvoudige wijze worden hersteld, zonder al te ingewikkelde procedures. Stroomlijning en doorlooptijden zijn niet gediend met dit soort parallelle procedures. Onduidelijk is tevens waartegen nu precies het hoger beroep of cassatie zich richt en wat in hogere instantie ter discussie staat: is dat het oorspronkelijke vonnis of arrest of de verbetering/aanvulling of beide? De wetteksten en toelichting zijn daarin niet scherp geformuleerd. De volgende vraag is of artikel 4.3.7.2 NSv wel wenselijk is. Voor aanvullingen van rechterlijke beslissingen geldt dat de gewone rechtsmiddelen thans reeds in die behoefte voorzien. Het beroep tegen het vonnis of arrest kan niet-ontvankelijk worden verklaard, de Hoge Raad kan toepassing geven aan artikel 81 Wet RO, de bestreden beslissing kan 'verbeterd worden gelezen', de appel- of cassatierechter kan het verzuim zelf repareren, de rechterlijke beslissing kan door de hogere of cassatierechter worden vernietigd of bevestigd, eventueel met de toevoeging 'met dien verstande dat'.⁷⁸ Niet beargumenteerd is voorts waarom de verdachte niet bevoegd is verklaard om een aanvulling te verzoeken. Hij mag zich slechts over een aanvulling uitlaten als de officier van justitie en/of de benadeelde een vordering dan wel een verzoek daartoe hebben gedaan. De inhoud van de vorderingen kent de verdachte nog niet. Dat is wonderlijk. Zou dat wel het geval zijn dan zou wellicht in een vroeg stadium een geheel opgetuigde appelbehandeling kunnen worden voorkomen. Voorts kan worden opgemerkt dat artikel 4.3.7.2 NSv een anomalie bevat (ten opzichte van art. 4.3.7.1 NSv) nu de rechter niet de bevoegdheid heeft ambtshalve zijn eerdere beslissing aan te vullen.

In de nieuwe regeling zou de rechter reeds aanstonds de uitdrukkelijke bevoegdheid moeten krijgen het verzoek of de vordering in behandeling te nemen. Voorts zou hij

een discretionaire bevoegdheid moeten verkrijgen met betrekking tot de wijze waarop hij zijn beslissing verbetert of aanvult op verzoek van de verdachte, de officier van justitie of de benadeelde partij. Een plicht tot het overnemen daarvan zou in het strafprocesrecht niet passen, gelet op het publiekrechtelijke, strafvorderlijke karakter daarvan.⁷⁹ In de voorstellen wordt ten onrechte geen aandacht besteed aan de vraag of en op welke wijze de rechter zijn weigering tot beslissing tot verbetering of aanvulling moet motiveren en op welke wijze die motivering van de beslissing kenbaar wordt aan de procespartijen.

Introductie van een separaat beroepsrecht voor de benadeelde partij, anders dan het bestaande artikel 421 Sv (art. 5.4.2.7 NSv) ware te vermijden. Verdere voorzieningen lijken mij niet nodig en die kunnen de tenuitvoerleggingen slechts compliceren. Daarbij valt te bedenken dat ‘versterking van de positie van de benadeelde partij, via het strafrecht (strafprocesrecht) niet altijd een verbetering is, maar vaak een verslechtering, die tot emotionele schade kan leiden.⁸⁰

De communicatie tussen alle partijen, de verdachte/de verdediging, het Openbaar Ministerie en – als het zo nodig moet – de benadeelde partij dient op eenvoudiger en doeltreffender wijze plaats te vinden, waarbij geen der direct betrokkenen over het hoofd wordt gezien. Geen der partijen moet, noch bij verbeteringen noch bij aanvullingen, van de onderlinge communicatie worden uitgezonderd en ook de rechter dient van alle ontwikkelingen en gewisselde stukken tijdig op de hoogte te zijn; ook daarvoor dienen termijnen in de wet te worden vastgelegd. De vraag wie verantwoordelijk is voor de communicatie zou in die zin beantwoord moeten worden dat het Openbaar Ministerie die taak krijgt. Alsdan kan het bezwaar van de Raad voor de rechtspraak met betrekking tot de vraag of de communicatie per e-mail moet lopen gemakkelijk bevestigend worden beantwoord.⁸¹

Het valt op dat in de memorie van toelichting en de wetteksten geen aandacht wordt besteed aan de situatie waarin vonnissen en arresten digitaal worden geproduceerd. Hoe stelt de wetgever zich dat voor als de verbetering of aanvulling ‘in het vonnis of arrest moet worden vermeld’? Kan dat dan nog wel plaatsvinden als het aanvankelijke vonnis of arrest is uitgesproken?

Samenvattend, de bepalingen voor een regeling van herstelbeslissingen in het NSv – voor zover al noodzakelijk – zijn, voor zover ik zie, niet doorzichtig, niet evenwichtig, complicerend, kunnen vertragend werken op de doorlooptijden en kunnen leiden tot onduidelijkheid bij de tenuitvoerlegging. Zeker zal de rechter niet ‘te allen tijde’ (kennelijk in elke fase van het (straf)proces) mogen herstellen. Indien de beroeps- of cassatiefase een aanvang heeft genomen en de tenuitvoerlegging een aanvang heeft genomen is dat uit den boze. Het huidige

voorstel roept meer vragen op dan dat het vragen beantwoordt of verheldert ten opzichte van de huidige jurisprudentie.

Noten

1 Conceptvoorstel van wet tot vaststelling van Boek 8 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering inhoudende bepalingen over de berechting in verband met de modernisering van het Wetboek van Strafvordering (citeertitel: ‘Vaststelling Boek 4 van het nieuw Wetboek van Strafvordering (Berechting)’), is bekendgemaakt op 5 december 2017. Alle hierna genoemde artikelen betreffende deze nieuwe wetgeving verwijzen naar het NSv en de memorie van toelichting (MvT), tenzij anders aangegeven.

2 Zie G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers en T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2018, p. 942.

3 Zie daarvoor met name betreffende de invulling over de reikwijdte van art. 80 Wet RO: HR 7 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1005 en de in dat arrest in noot 1 genoemde arresten uit 2012. Hierin actualiseerde de Hoge Raad zijn gewezen arresten uit 2012 waarin de eerste te vinden is via ECLI:NL:HR:2012:BX0146, NJ 2013/241 en ECLI:NL:HR:2012: BX0129.

4 Zie ontwerp in Boek 5, art. 5.5.17, waarover hierna.

5 De nadruk zal hierna komen te liggen op de bepalingen die voor de eerste aanleg en de appelprocedure van belang zijn.

6 Onder benadeelde partij versta ik in het hierna volgende de meerderjarige benadeelde partij als zodanig, maar ook de ouders/voogd van een minderjarige jegens wie een vordering is toegewezen.

7 Zie ook *Minkenhof's Nederlandse strafvordering*, bewerkt door J. Reijntjes, p. 29 (par. 1.3.4.3), Deventer: Wolters Kluwer 2017. Buitengewone rechtsmiddelen vallen niet onder deze regel.

8 Zie voor uitzonderingen op deze regel M. Verpalen, in: *T&C Wetboek van Strafvordering*, Deventer: Wolters Kluwer 2018, Zesde Boek, titel 1, Tenuitvoerlegging, inleidende opmerkingen en ad art. 557 Sv.

9 Corstens 2018, p. 937 e.v.; J. de Hullu, *Over rechtsmiddelen* (diss. Amsterdam UvA), Arnhem: Gouda Quint 1989. Hij wijst herstelarresten als zodanig af, p. 486-489.

10 Corstens 2018, p. 939.

11 Corstens 2018, p. 941.

12 Herstellen volgens Van Dale (1992), betekent in overgankelijke zin gebruikt onder meer (3) ‘weer in goede, bruikbare staat brengen’, ‘verhelpen’, ‘repareren’, (4) ‘corrigeren’, maar niet (1) ‘in de vorige toestand brengen’. De Raad voor de rechtspraak heeft opgemerkt dat uit onderzoek zou zijn gebleken dat het aantal potentiële correctiebeslissingen twee à drie procent van het totale aantal MK- en EK-zaken betreft bij de rechtbanken en de gerechtshoven. Een deel daarvan zal leiden tot daadwerkelijke correctie. De Raad schat dat aantal in 2018 op één procent van alle zaken. Advies van de Raad voor de rechtspraak van 12 juli 2018, p. 84.

13 Zie onder meer ECLI:NL:HR:2019:1100, waarin hij overweegt dat hij een omissie in de strafoplegging zal herstellen, zodat het eerder gewezen arrest (ECLI:NL:HR:2016:744) als volgt moet worden gelezen. Het dictum luidde: ‘het eerder uitgesproken arrest moet worden verstaan met inachtneming van de hiervoor vermelde verbeteringen (...)’

14 HR 30 oktober 2001, *NJ* 2002/230 en 231, m.nt. JdH. Daaraan doet niet af dat de Hoge Raad oordeelde dat ‘de middelen niet tot cassatie leiden en gezien art. 101a RO (oud) geen nadere motivering behoeven, nu de middelen niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling’. De annotator laat zich zeer kritisch uit over deze uitspraken, nu deze indruisen tegen het gesloten systeem van rechtsmiddelen (zie hierna). Zie ook HR 10 mei 2005, *NJ* 2006/23, m.nt. YB, waarin sprake was van een onjuiste wijze van aanzegging, waardoor de verdediging niet op juridisch correcte wijze cassatiemiddelen had kunnen indienen.

15 HR 6 juli 2010, ECLI:NL:HR:2010:BJ7243 en de daarbij horende conclusie ECLI:NL:PHR:2010:BJ7243.

16 De steller van het cassatiemiddel wees er nog op dat de hersteluitspraak niet op de openbare terechtzitting was uitgesproken. De Hoge Raad liet zich daarover niet uit.

17 En voegde daar nog aan toe HR 29 januari 2002, *NJ* 2003/168 en HR 2 december 2004, *NJ* 2004/119.

18 De P-G was van oordeel dat de deelbeslissing van het hof wel op een kennelijke misslag berustte en dat de Hoge Raad met verwijdering van de gewraakte deelbeslissing het dictum verbeterd kon lezen, waardoor de feitelijke grondslag aan

het middel zou komen te ontvallen (aant. 12 in ECLI:NL:PHR:2010:BJ7243).

19 Zie wederom ECLI:NL:HR: 2010:BJ7243. Zie ook nog eerder in dezelfde zin ECLI:HR:NL:2005:AT1997 en nadien nog HR 8 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:251 (een onmiddellijk kenbare fout met betrekking tot de hoogte van een aan de benadeelde partij toegewezen bedrag).

20 ECLI:NL:HR:2013:BZ4478.

21 Art. 31 Rv luidt: ‘De rechter verbetert te allen tijde op verzoek van een partij of ambtshalve in zijn vonnis of beschikking een kennelijke rekenfout, schrijffout of andere kennelijke fout die zich voor eenvoudig herstel leent.’

22 ECLI:NL:HR:2012:BT8778, r.o.2.3.

23 ECLI:NL:HR:2012:BT8778.

24 ECLI:NL:HR:2012:BT8778. In deze ontnemingszaak betrof het de wijze waarop tijdens de zitting de gebruikte wisselkoers ter sprake was gebracht, die in het herstelarrest was gewijzigd. De voorzitter oordeelde dat in het oorspronkelijke arrest sprake was geweest van een ‘evidente misslag’. Door de verbetering zou de veroordeelde niet in zijn verdediging zijn geschaad. Feitelijk was het verschil tussen het oorspronkelijke bedrag in het dictum en het herstelarrest bijna en half miljoen euro. Is dat geen nadeel voor de veroordeelde en welk arrest werd het OM geacht ten uitvoer te leggen?

25 HR 12 juni 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW1478, *NJ* 2012/490, m.nt. Borgers, aant. 3. De annotator vroeg zich af of wel was voldaan aan het strafrechtelijk beginsel van ‘hoor en wederhoor’.

26 In ECLI:NL:GHAMS:2016:4084 (civiele zaak) was sprake van een herstelbeschikking in de zin van een verbetering. De vraag was tegen welke rechterlijke beslissing appel kon worden ingesteld, het aanvankelijke rechterlijk oordeel of het verbeterde? Het hof oordeelde i.c. dat de verbetering inderdaad kan worden aangemerkt als een toelaatbaar herstel.. Het rechtsmiddel was te laat tegen die (later verbeterde) beschikking ingesteld. Niet-ontvankelijkheid was het gevolg

27 ECLI:NL:HR:2018:196. De Hoge Raad volgde de A-G hierin (ECLI:NL:PHR:2017:1547). Inmiddels staande jurisprudentie. Zie de eerdere beslissing ECLI:NL:HR:2013:2013:BZ4478.

28 S. Meijer, *Openbaar Ministerie en tenuitvoerlegging* (diss. Tilburg), Nijmegen: Wolf

Legal Publishers 2012, p. 173.

29 Contourennota, deel II van de brief van 30 november 2015 van de toenmalige minister van Veiligheid en Justitie, *Kamerstukken II 2015/16, 29279* (Rechtstaat en Rechtsorde), nr. 279, p. 86.

30 Zie HR 29 april 1994, *NJ 1994/497 (Bodar/Meijboom)*. Sinds 1 januari 2002 zijn de herstel mogelijkheden in Rv opgenomen in het Wetboek van Rechtsvordering. Zie nader A.I.M. van Mierlo ten aanzien van art. 31 en 32, in: *T&C Burgerlijke rechtsvordering*, Deventer: Wolters Kluwer 2016, die nog wijst op art. 1060 Rv e.v. betreffende herstel van arbitrale uitspraken. Het is aan partijen overgelaten de rechter te attenderen door het doen van een verzoek op voor partijen en derden direct duidelijke evidente misslagen: de fout moet niet voor redelijke twijfel duidelijk zijn (aant. 3). Juridische fouten mogen niet aan deze procedure worden onderworpen. Wat betreft het bestuursrecht is in 2013 (*Stb.* 2012, 683) de ‘bestuurlijke lus’ wettelijk geregeld in art. 8:51a e.v. Awb. De beroepsrechter kan het bestuursorgaan in de gelegenheid stellen het herstelbare gebrek – zo snel mogelijk – te herstellen. Het moet hier gaan om ‘evident misleidende uitspraak van de rechter’ (ECLI:NL:HR:2015:3476) ter voorkoming van tijdverlies en ter voorkoming van het moeten nemen van extra besluiten.

31 Contourennota, p. 86.

32 MvT, p. 103.

33 MvT, p. 103.

34 MvT, p. 103, waarin wordt verwezen naar HR 8 maart 2016, ECLI: NL:HR:2016:251; de vordering van de benadeelde partij is immers een in het strafproces geïncorporeerde civiele procedure.

35 MvT, p. 103.

36 MvT, par. 5.4.6.

37 MvT, par. 5.4.6.

38 Zie de hiervoor besproken arresten van 30 oktober 2001, *NJ 2002, 230* en 231, m.nt. JdH.

39 Zie commentaar van de Hoge Raad van 22 mei 2019, kenmerk UIT-P/2018/265, p. 5.

40 Brief Hoge Raad van 22 mei 2019, kenmerk UIT-P/2018/265, p. 5.

41 In de noot onder HR 12 juni 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW1478, *NJ* 2012/490, m.nt. Borgers heeft de annotator aandacht gevraagd voor het recht van hoor en wederhoor, ook als sprake is van een kennelijke misslag. De wetgever wil daar ‘kennelijk’ niet van weten. Waarom niet? Zou een verdachte daarbij geen belang hebben? Als de verdachte over de verbetering op de hoogte is gebracht (‘een e-mailbericht volstaat’) is dat voldoende.

42 MvT, p. 104.

43 MvT, p. 104.

44 In het gemoderniseerde wetboek zal een vergelijkbare schakelbepaling als het huidige art. 415 Sv worden opgenomen (art. 5.4.4.1) waarin de basisbepalingen voor de procedure in eerste aanleg (Boek 4, hoofdstukken 1 t/m 3) tevens gelden voor de behandeling in hoger beroep (MvT, p. 108). Zie voor de ruimte van voeging in het strafproces recentelijk HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793.

45 MvT, p. 103,

46 Hetzelfde geldt voor art. 4.3.7.2 lid 3, zie MvT, p. 105 : ‘Vertrekpunt is dat het vonnis de verbetering omschrijft en het vonnis noemt waarin de verbetering is aangebracht.’

47 MvT, p. 106

48 MvT, p. 105.

49 Zie hiervoor HR 12 juni 202, ECLI:NL:HR:2012:BW1478, *NJ* 2012/490.

50 MvT, p. 105.

51 MvT, p. 105.

52 W.H. Vellinga, *Ambtshalve onderzoeken en beslissen in strafzaken*, in: *Studiepockets strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, p. 43.

53 Deze bepaling lijkt niet conform de internationale verdragen (zie hiervoor).

54 Richtlijn 2010/64/EU van het Europees Parlement en de Raad van 20 oktober 2010 betreffende het recht op vertolking en vertaling in strafprocedures, *PbEU* 2010, L 280/1-7.

55 MvT, p. 105.

56 Slechts één rechtsmiddel in één zaak en niet tegen onderdelen van een vonnis of arrest, zolang de wet dat niet toestaat. Partieel appel wordt niet toegelaten, dus ook geen partieel strafmaatappel. Zie de MvT, p. 108.

57 MvT, p. 106.

58 MvT, p. 106.

59 Zie art. 5.4.1 en par. 5.2.2.2.

60 Zie de brief van de Hoge Raad van 22 mei 2018, kenmerk UIT-P-/2019/2655, p. 4.

61 MvT, p. 106.

62 MvT, p. 106.

63 MvT, p. 107, waarin het voorbeeld wordt aangehaald van ECLI:NL:HR:2016:1, waarin de verbetering in het proces-verbaal was aangetekend.

64 Zie de brief van Hoge Raad van 22 mei, kenmerk UIT-P-/2019/2655, p. 4.

65 Zie de bewoordingen in de MvT, p. 108.

66 Zie hierna, art. 5.5.17.

67 Art. 5.4.1.1.4 lid 1 NSv.

68 MvT, p. 108.

69 HR 30 oktober 2001, *NJ* 2001/230 en 231, m.nt. JdH en HR 10 mei 2005, *NJ* 2006/23, m.nt YB.

70 Art. 5.5.12a (nieuw) vervangt het huidige art. 439 lid 2 Sv en vult dit aan, gelet op de wijzigingen van het wetboek. Het betreft de regeling krachtens het huidige art. 81 Wet RO, die ertoe kan leiden dat aanvullingen – als bedoeld in art. 4.3.7.2 NSv – met toepassing van dit artikel kunnen worden afgedaan. De memorie van toelichting op dit art. 5.5.17 leidt niet tot nieuwe gezichtspunten (MvT op Boek 5, p. 53, 54).

71 P.A.M. Verrest & P.A.M. Mevis (red.), *Rechtsvergelijkende inzichten voor de modernisering van het Wetboek van Strafvordering*, Den Haag: Boom juridisch 2019,

uitgegeven in opdracht van het ministerie van Justitie en Veiligheid. Samen met anderen onderzochten zij België (Ph. Trest), Noorwegen (F. de Jonge), Zwitserland (G. Godenzi & T. Grada), Duitsland (D.A.M. Mevis) en Frankrijk (P.A.M. Verrest). Deze keuze kwam tot stand, nu deze staten recentelijk hun respectievelijke wetboeken van strafvordering hadden herzien dan wel daarmee doende waren.

72 Bijvoorbeeld over stroomlijning hoger beroep, zie Mevis in zijn afsluitende opmerkingen.

73 Zie daarvoor de bijdrage van Godenzi en Caprara in: Verrest & Mevis 2019, p. 323. Maar dat lijkt nog niet in de verste verte op de regeling zoals door de wetgever voorgesteld.

74 Zie voor de geraadpleegde wetteksten: België: www.belgischrecht.be/codex.asp#ins; Frankrijk: www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071154; Duitsland: www.gesetze-im-internet.de/stpo; Engeland: www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/criminal/rulesmenu-2015.

75 Contourennota met brief van de minister van Veiligheid en Justitie, *Kamerstuk II* 2015/16, 29279, nr. 278, deel II, p. 86.

76 Voortgangsrapportage modernisering Wetboek van Strafvordering van 9 april 2019, kenmerk 2557817, p. 7. De vorige rapportages zijn te vinden in *Kamerstukken II* 29279, onder de nrs. 331, 372, 395 en 459.

77 Op het conceptwetsvoorstel ter zake van herstelbepalingen hebben gereageerd: De Hoge Raad bij brief van 22 mei 2018, kenmerk UIT-P-/2019/2655, p. 4, 5; het College van procureurs-generaal van het Openbaar Ministerie bij brief van 24 juli 2018, p. 32, 33; de Raad voor de rechtspraak, Advies van 12 juli 2018, p. 44, 45, 84 en 102; de Nederlandse Orde van Advocaten en de KMar hadden geen commentaar op dit onderdeel van het conceptwetsontwerp en de MvT.

78 Zie HR 13 juli 2010, ECLI:NL:HR 2010:BM0256, *NJ* 2011/294, m.nt. P.A.M. Mevis.

79 Dat ligt in het civiele proces anders nu die procedure een partijenstrijd is. Zij zijn het die rechtsstrijd bepalen.

80 Wellicht is de betrekkelijk nieuwe term PTVS (posttraumatische verbitteringsstress) van toepassing: de overheid belooft – via het strafproces in de vorm van de regeling voor de benadeelde partij – van alles, maar als het erop aankomt, staan de benadeelde partijen, zeker in het strafproces, met lege handen.

Dit levert veel frustraties op die zeer nadelig op de psyche kunnen inwerken.

81 Advies van de Raad voor de rechtspraak inzake de modernisering Sv en vier bijlagen van 12 juli 2018, p. 102.

Trefwoorden: **Modernisering Wetboek van Strafvordering, Herstelbeslissingen door lagere rechter en Hoge Raad, Verbeteren en aanvullen van rechterlijke beslissingen na sluiting van het onderzoek ter terechtzitting, Gesloten stelsel en concentratie van rechtsmiddelen, Herstelbeslissingen door de Hoge Raad**