

## Voorwoord bij de zevende herziene druk

Per 1 januari 1991 is het militair strafrecht en militair tuchtrecht geheel herzien. Het Wetboek van Militair Strafrecht is ingrijpend gewijzigd en een tweetal nieuwe wetten is ingevoerd: de Wet militaire strafrechtspraak en de Wet militair tuchtrecht. Naar aanleiding van een evaluatie van het herziene militaire straf- en tuchtrecht in 1992/1993 zijn voornoemde wetten – en met name de Wet militair tuchtrecht – per 1 januari 2000 op enkele punten gewijzigd.

Zowel het Wetboek van Militair Strafrecht als de Wet militaire strafrechtspraak zijn nadien gewijzigd vanwege de nieuwe staatkundige structuur van het Koninkrijk. Daarnaast heeft het onderzoek van de Commissie-Borghouts naar de structuur, de werkwijze en de procedures bij de vervolging van uitgezonden militairen geleid tot aanpassingen in het Wetboek van Militair Strafrecht. In 2013 is een aantal technische onvolkomenheden in de militaire straf- en tuchtwetgeving hersteld. Deze aanpassingen zijn verwerkt in de zesde druk.

Bij aanpassing van de militaire straf- en tuchtwetgeving in 2013 werd ook een wijziging van art. 59 WvMS voorzien. Deze wijziging houdt verband met de omvorming van de transactie in de strafbeschikking. Deze wijziging is per 1 januari 2017 in werking getreden en heeft tot gevolg gehad dat ook het Rijksbesluit uitvoeringsbepalingen militair straf- en tuchtrecht moest worden aangepast. Deze wijzigingen zijn verwerkt in de zevende druk. Op het moment van schrijven is een rijkswet aanhangig ter wijziging van de Wet militaire strafrechtspraak. Het betreft veelal een wetstechnische aanpassing. Deze rijks-wetswijzigingen worden in deze druk niet besproken. Nieuwe jurisprudentie is verwerkt.

In deze zevende druk is de door prof. G.L. Coolen gekozen opzet van de studie-pocket gehandhaafd, met dien verstande dat de studiepockets *Militair strafrecht* en *Militair tuchtrecht* (voorheen studiepocket nr. 28), zoals ook het geval was bij

de eerste druk uit 1991, zijn samengevoegd tot één studiepocket. Hoewel prof. Coolen al enkele jaren geleden de redactie van de studiepockets heeft overgedragen en hij in 2017 is overleden, is besloten zijn naam aan deze studiepocket verbonden te laten zijn.

De studiepocket bestaat uit vier delen. Deel één behandelt het materiële militair strafrecht, deel twee het militair strafprocesrecht, deel drie het materiële militair tuchtrecht en deel vier het militair tuchtprocesrecht. Ook het oorlogsstrafrecht, deels geregeld in de Wet Oorlogsstrafrecht en deels in de Wet internationale misdrijven, kan tot het militaire recht worden gerekend. Aan dit onderwerp wordt in het eerste deel, in een afzonderlijk hoofdstuk, aandacht besteed.

Deze studiepocket, die veel jurisprudentie bevat, is niet alleen voor (rechten) studenten geschreven, maar ook voor hen (niet-juristen) die binnen de krijgsmacht in hun werk met het militair straf- en strafprocesrecht te maken kunnen krijgen. Ten behoeve van deze laatsten wordt bij sommige onderwerpen ook het commune straf- en strafprocesrecht nader aangehaald.

Het boek is een studiepocket, geen naslagwerk. Het beoogt de lezer een juist en zo volledig mogelijk beeld te geven van het geldende militair straf- en tuchtrecht. Niet alle onderwerpen worden echter uitputtend behandeld.

De tekst is bijgewerkt tot 1 oktober 2018.

D. Ammeraal  
J.J.M. van Hoek

## HOOFDSTUK 1

# Kort historisch overzicht

### 1.1 De periode 1813-1923

Enkele dagen nadat de Prins van Oranje op 30 november 1813 in Scheveningen voet aan wal had gezet, nam hij als Souverein Vorst het algemeen bestuur over het land op zich en benoemde een commissie, die de opdracht kreeg met spoed een nieuwe grondwet te ontwerpen. G.K. van Hogendorp werd tot voorzitter van de commissie gekozen. Op 2 maart 1814 was het ontwerp gereed. Een vergadering van 600 notabelen, bijeen in de Nieuwe Kerk te Amsterdam, keurde op 29 maart 1814 de nieuwe Grondwet voor de Verenigde Nederlanden met bijna algemene stemmen goed.

De Grondwet van 1814 bevatte op het punt van de militaire strafrecht-spraak een belangrijke bepaling: militairen zouden voortaan voor alle door hen gepleegde delicten, zowel militaire als commune, terechtstaan voor krijgsraden en een Hoog Militair Gerechtshof. Aldus kwam een einde aan de sinds de Staatsregeling van 1798 geldende beperking van de rechtsmacht van de militaire rechter tot uitsluitend militaire delicten.

Art. 298 van de (na de Bataafse Omwenteling van 1795 tot stand gebrachte) Staatsregeling van 1798 luidde: 'Het Volk van Oorlog blijft, zonder onderscheiding van rang, in alle civile zaken, en voorts in commune delicten, alleenlijk onderworpen aan den Burgerlijken Regter.' Art. 115 van de Grondwet van 1814 bepaalde echter: 'Er zal een Hoog Militair Gerechtshof zijn, voor hetwelk het krijgsvolk te water en te lande, wegens alle delicten, door hen gepleegd, zal worden te regt gesteld, volgens de nadere bepalingen bij de wet vast te stellen.' Het nieuwe artikel noemde uitsluitend het Hoog Militair Gerechtshof, niet ook de krijgsraden. Dit hoefde niet, vond men: de aanduiding 'hoog' (in Hoog Militair Gerechtshof) hield in dat er ook lagere krijgsraden zouden zijn. Niettemin werd de bepaling in 1815 gewijzigd. Zij kwam te luiden: 'Het krijgsvolk te water en te lande wordt wegens alle delicten door hen gepleegd te regt gesteld voor krijgsraden en een Hoog Militair Gerechtshof, volgens de bepalingen bij de wet vast te stellen.' Zie omtrent een en ander nader *MRT VII* (1911/1912), p. 539 e.v.

Na het herstel van de onafhankelijkheid in 1813 moest niet alleen een nieuwe Grondwet tot stand worden gebracht, ook diende het militaire straf- en tuchtrecht, dat sterk was verouderd, geheel te worden herzien. Op 18 december 1813 benoemde Willem I een commissie, die de opdracht kreeg met spoed voor zowel het krijgsvolk te water als het krijgsvolk te lande nieuwe straf- en tuchtwetten te ontwerpen. Voorzitter van de commissie werd F.H. Moorrees, raadsheer in het toenmalige Hoog Gerechtshof. Tevens bepaalde de Vorst, bij Souverein Besluit van 30 december 1813, *Stb.* 1813, 19, dat het uit 1799 stammende Reglement van Krijgstucht of Crimineel Wetboek voor de Militie van den Staat, destijds ontworpen door de Friese rechtsgeleerde Petrus Wierdsma, voorlopig opnieuw van kracht zou worden, 'voor zoo verre de daarbij voorkomende qualificatie van misdaden en strafbepalingen aangaat'.

Het opnieuw van kracht geworden Reglement van 1799 (waarvan de tekst is afgedrukt in *MRT* 1939/1940, p. 312 e.v.) gold alleen voor de landmacht. De zeemacht moest het in 1813/1814 korte tijd zonder een eigen strafwet doen.

De commissie-Moorrees ging met voortvarendheid te werk. Hierbij kon gebruik worden gemaakt van de ontwerpen, die enkele jaren eerder – onder de regering van Koning Lodewijk Napoleon – door een commissie, waarvan ook toen Moorrees deel uitmaakte, waren vervaardigd. Reeds op 7 februari 1814 diende de commissie een zevental wetsvoorstellen in die tezamen het gehele militaire straf- en tuchtrecht omvatten. Vijf voorstellen bereikten nog in 1814 het *Staatsblad*, twee een jaar later, in 1815. Aldus kwamen tot stand:

- twee Criminele Wetboeken, één voor het Krijgsvolk te Water en één voor het Krijgsvolk te Lande;
- twee Reglementen van Discipline, eveneens één voor het Krijgsvolk te Water en één voor het Krijgsvolk te Lande;
- twee Rechtsplegingen, die de organisatie van de militaire strafrechtspraak regelden;
- een Provisionele Instructie voor het Hoog Militair Gerechtshof.

De Instructie voor het Hoog Militair Gerechtshof kreeg de naam *Provisionele Instructie* omdat, op advies van de Raad van State, was besloten met de vaststelling van een definitieve regeling te wachten totdat ook de hoogste burgerlijke rechtspraak wettelijk zou zijn geregeld. De hoogste militaire rechtspraak kon dan met deze burgerlijke rechtspraak in overeenstemming worden gebracht. Tot vaststelling van een definitieve regeling is het echter nimmer gekomen. De Provisionele Instructie is blijven gelden tot 1 januari 1991, toen aan het bestaan van het Hoog Militair Gerechtshof een einde kwam. Zie hieromtrent § 1.2.

De in 1814 en 1815 tot stand gebrachte militaire straf- en tuchtwetten bleken in de praktijk op een groot aantal punten niet te voldoen. Vele pogingen werden ondernomen om tot een herziening te komen; zij mislukten echter alle. Wel werden, ter tegemoetkoming aan de algemene roep om humanisering, in 1854 bij de marine het kielhalen en het van de ra vallen afgeschaft en in 1879 bij de gehele krijgsmacht alle lijfstraffen. Eerder, in 1870, was voor misdrijven, begaan in tijd van vrede, de doodstraf afgeschaft.

Het initiatief tot het afschaffen van het kielhalen en het van de ra vallen was uitgegaan van de marine zelf. Op 4 oktober 1853 zond de advocaat-fiscaal J.S. Vernède de Minister van Marine op diens verzoek een ontwerp van wet toe, dat een voorstel tot afschaffing van beide lijfstraffen bevatte. Het voorstel was, zo schreef hij, 'overeenkomstig den geest en de inzigten van alle deskundige zeeofficieren en andere beoordeelaars, al mogten dan ook onbevoegde theoretici zich daartegen met luider stemme, doch ten onrechte, verheffen'. Bij het ontwerp was een brief gevoegd van de inspecteur van administratie bij de zeemacht, A. Cosijn, die eveneens de afschaffing van beide straffen bepleitte. Cosijn schreef: 'Het kielhalen moge sedert 16 jaren niet zijn uitgevoerd, genoeg dat hetzelfde kan voorkomen, het van de ra vallen heeft echter des te menigvuldiger plaats. Bijna maandelijks, binnen's lands in eene der zeehavens, is het toepassen van laatstgemelde straf den inwoners en vreemdelingen als een lokaas om in menigte zamen te scholen vóór en nabij het schip, waar de executie geschiedt, om van hunne afkeuring dezer straf min of meer blijk te geven.'

(Ontleend aan: P.A. Kempen, 'Bijdrage tot de geschiedenis der militaire strafwetgeving', *MRT* 1918/1919, p. 29.)

Ten grondslag aan de Criminele Wetboeken en aan de Reglementen van Discipline lag het oud-vaderlands recht. Naast deze wetboeken gold, voor burgers en voor militairen, de Code Pénal. Dit wetboek was na het vertrek van de Fransen, en na een ingrijpende wijziging, ingevolge Souverein Besluit van 11 december 1813 'bij provisie en totdat daaromtrent nader zal zijn voorzien' van kracht gebleven. Toen de Code Pénal in 1886 werd vervangen door het huidige Wetboek van Strafrecht, ontving de Leidse hoogleraar H. van der Hoeven van de Minister van Justitie de opdracht om een nieuwe militaire strafwet te ontwerpen die bij dit wetboek zou aansluiten.

Op 13 augustus 1888 berichtte Van der Hoeven de minister dat hij met de samenstelling van een ontwerp voor een nieuwe militaire strafwet gereed was. Vijftien jaar later verscheen de wet tot vaststelling van het door hem ontworpen Wetboek van Militair Strafrecht in het *Staatsblad* (*Stb.* 1903, 111).

Voor de volledige wordingsgeschiedenis van het Wetboek van Militair Strafrecht wordt verwezen naar: H. van der Hoeven, *Militair Straf- en Tucht recht, delen I en II*, 's-Gravenhage/Leiden 1903.

Het Wetboek van Militair Strafrecht had in 1903 wel kracht van wet gekregen, maar het kon nog niet worden ingevoerd. Eerst diende het militaire strafprocesrecht, dat nog uit 1814 stamde, op een aantal punten te worden aangepast. Dit geschiedde in 1912, bij Wet van 31 oktober 1912, *Stb.* 1912, 337. Kort voordien was door de Ministers van Justitie, van Marine en van Oorlog een commissie benoemd, onder voorzitterschap van H.C. Dresselhuys, met de opdracht de invoering van het Wetboek van Militair Strafrecht (en van de eveneens door Van der Hoeven ontworpen Wet op de Krijgstucht) voor te bereiden. Op 1 maart 1917 bracht de commissie rapport uit. Zij had het resultaat van haar arbeid neergelegd in een ontwerp van wet, met bijbehorende memorie van toelichting. Dit ontwerp regelde niet alleen de invoering van het Wetboek van Militair Strafrecht en de Wet op de Krijgstucht, maar bevatte ook enkele bepalingen inzake de rechtsmacht van de militaire rechter. Dit laatste onderwerp vond voordien regeling in de Criminele Wetboeken. De desbetreffende bepalingen waren echter niet in het Wetboek van Militair Strafrecht overgenomen, omdat zij daarin naar algemene opvatting niet thuishoorden.

Op 5 juli 1921 verscheen het ontwerp, op enkele punten gewijzigd, als Invoeringswet Militair Straf- en Tuchtrect in het *Staatsblad* (*Stb.* 1921, 841). De wet bepaalde de datum van inwerkingtreding van het Wetboek van Militair Strafrecht en de Wet op de Krijgstucht op 1 januari 1923. Tegelijkertijd werden de oude Criminele Wetboeken en beide even oude Reglementen van Discipline ingetrokken.

Voor de volledige wordingsgeschiedenis van de Invoeringswet militair straf- en tuchtrect wordt verwezen naar: P.A. Kempen, *Militair Straf- en Tuchtrect, deel IV*, 's-Gravenhage/Leiden 1922.

## 1.2 De periode 1923-1991

Het Wetboek van Militair Strafrecht is sedert de inwerkingtreding per 1 januari 1923 vele malen gewijzigd. De belangrijkste wijzigingen kwamen tot stand in 1963 en in 1990.

Bij de (partiële) wijziging van 1963 (Rijkswetten van 4 juli 1963, *Stb.* 1963, 294 en 295) werd het Wetboek van Militair Strafrecht aangepast aan de nieuwe structuur van het Koninkrijk, zoals neergelegd in het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden (*Stb.* 1954, 503), en aan de veranderde naoorlogse bondgenootschappelijke verhoudingen. Ook de beide Rechtsplegingen en de Provisionele Instructie voor het Hoog Militair Gerechtshof werden aangepast: zie hieromtrent hoofdstuk 12, § 12.1. De aanpassingen traden op 1 juli 1965 in werking.

Voor nadere bijzonderheden betreffende de partiële wijziging van 1963 wordt verwezen naar: A.F. Steffen, *De partiële wijziging van de militaire straf- en tuchtwetgeving bij de Rijkswetten van 4 juli 1963*, 's-Gravenhage: Staatsuitgeverij 1971.

In 1990, bij de algehele herziening van het militaire straf- en tuchtrecht (Rijkswetten van 14 juni 1990, *Stb.* 1990, 367-371), werd het Wetboek van Militair Strafrecht wederom op een groot aantal plaatsen gewijzigd (*Stb.* 1990, 368 en 371). De meeste wijzigingen hielden verband met de vervanging van de Wet op de Krijgstucht door de Wet militair tuchtrecht (*Stb.* 1990, 367) en met de tot stand gebrachte zogenaamde 'scherpe scheiding' tussen enerzijds het (commune en militaire) strafrecht en anderzijds het militaire tuchtrecht. Ook werd in 1990 de doodstraf geschrapt, niet alleen in het Wetboek van Militair Strafrecht, maar ook in de Wet Oorlogsstrafrecht (*Stb.* 1990, 369). De wijzigingen traden op 1 januari 1991 in werking.

Voor de parlementaire geschiedenis van de wijziging per 1 januari 1991 van het Wetboek van Militair Strafrecht wordt verwezen naar: G.L. Lindner, *Parlementaire geschiedenis van het militaire straf-, strafproces- en tuchtrecht, deel II*, Arnhem: Gouda Quint 1992.

### 1.3 De periode 1991 – heden

In 1992/1993 vond, overeenkomstig een eerder door de Staatssecretaris van Defensie gedane toezegging, een evaluatie plaats van het herziene militaire straf- en tuchtrecht. Deze evaluatie leidde tot een aantal wijzigingen van vooral de Wet militair tuchtrecht. Ook het Wetboek van Militair Strafrecht en de Wet militaire strafrechtspraak werden op enkele punten gewijzigd. De wijzigingen, neergelegd in de Rijkswet van 2 juni 1999, *Stb.* 1999, 343, traden op 1 januari 2000 in werking (*Stb.* 1999, 496).

Voor de volledige wordingsgeschiedenis van de Rijkswet van 2 juni 1999, *Stb.* 1999, 343, wordt verwezen naar: J.R.G. Jofriet, *De evaluatiewetgeving van het militaire straf- en tuchtrecht*, Deventer: Gouda Quint 2001.

Bij Rijkswet van 7 juli 2010, *Stb.* 2010, 339, de Rijkswet aanpassing rijkswetten aan de oprichting van de nieuwe landen, zijn vanwege de nieuwe staatkundige structuur van het Koninkrijk meerdere bepalingen uit het Wetboek van Militair Strafrecht en de Wet militaire strafrechtspraak gewijzigd.

In december 2005 werd de Commissie Evaluatie toepassing militair strafprocesrecht ingesteld naar aanleiding van een door de Tweede Kamer aangenomen motie. Deze commissie, naar haar voorzitter Commissie-Borghouts genoemd, had tot taak een onderzoek te doen naar zowel de structuur, als de werkwijze en de procedures die bij de vervolging van uitgezonden militairen aan de orde zijn. Op basis van de aanbevelingen van de Commissie-Borghouts is bij Rijkswet van 14 oktober 2010, *Stb.* 2010, 745, het Wetboek van Militair Strafrecht gewijzigd. In art. 38 WvMS is nu een bepaling opgenomen tot vrijwaring van straf voor rechtmatig geweldgebruik door militairen. Daarnaast is het begrip 'oorlog' in het Wetboek van Militair Strafrecht in lijn gebracht met de terminologie zoals die wordt gebruikt in het Wetboek van Strafrecht en de Wet internationale misdrijven.

Bij Rijkswet van 13 december 2012, *Stb.* 2013, 25, zijn het Wetboek van Militair Strafrecht en de Wet militaire strafrechtspraak aangepast in verband met gewijzigde regelgeving en herstel van technische onvolkomenheden. Daarbij is de in het Wetboek van Militair Strafrecht voorkomende tijdelijke gevangenisstraf van ten hoogste twintig jaren gewijzigd in tijdelijke gevangenisstraf van ten hoogste dertig jaren. Voor de inwerkingtreding van deze wet zie *Stb.* 2013, 51.

De aanpassing die voornoemde Rijkswet met betrekking tot art. 59 WvMS voorzorg vanwege de omvorming van de transactie in de strafbeschikking is eerst per 1 januari 2017 in werking getreden (*Stb.* 2016, 551). Nadere regels met betrekking tot de uitvoering van deze nieuwe bevoegdheid zijn neergelegd in het Rijksbesluit uitvoeringsbepalingen militair straf- en tuchtrecht (*Stb.* 2016, 470).