

Voorwoord bij de dertiende druk

Met dit leerboek, dat oorspronkelijk is geschreven door J.M. van Bemmelen en dat vanaf de zesde druk is bewerkt door Th.W. van Veen, zijn vele generaties juristen opgegroeid. Deze dertiende druk is evenwel geen bewerking van de oorspronkelijke tekst. De vorige druk van dit boek vormde in feite een nieuw werk. Daarin is gekozen voor een andere opzet. Het streven is niet zozeer om het gehele strafproces beknopt te beschrijven, als wel om in het bijzonder de onderwerpen te behandelen die voor het onderwijs van belang zijn. Die onderwerpen worden daarbij diepgaander en grondiger behandeld dan in de eerdere drukken het geval was. Het boek is daardoor meer dan voorheen toegesneden op het academisch onderwijs.

Een ander verschil is de toegenomen aandacht voor de grondslagen van het strafproces. Getracht is het strafprocesrecht te bespreken vanuit de uitgangspunten en beginselen die daaraan ten grondslag liggen. Exemplarisch voor die aanpak is het derde hoofdstuk, dat gewijd is aan het Europese Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM). Bij de behandeling van de verschillende onderwerpen wordt vervolgens op dit hoofdstuk teruggesproken en voortgebouwd. Het geldende Nederlandse recht wordt daarbij gespiegeld aan de eisen die uit het EVRM voortvloeien. Zo wordt de student gevoelig gemaakt voor het gegeven dat het geldende procesrecht voorwerp is van een voortgaand debat. Zo wordt ook recht gedaan aan het dynamische karakter van dat geldende recht. Tegelijk wordt niet op de ontwikkelingen vooruitgelopen. Aan de modernisering van het Wetboek van Strafvordering die de komende jaren zijn beslag moet krijgen wordt niet uitgebreid aandacht besteed; het geldend recht staat in deze druk (nog) centraal.

De gekozen onderwijsgerichte benadering brengt mee dat de bespreking zich concentreert op het strafproces in eerste aanleg, en meer in het bijzonder op de behandeling van relatief zware en gecompliceerde strafzaken door de meervoudige kamer van de rechtbank. Die behandeling vormt als het ware het grondmodel van de procesvoering. Aan de hand daarvan kan het best worden gedemonstreerd wat er in het strafproces op het spel staat.

In dit boek kunnen drie delen worden onderscheiden. In het eerste deel, de hoofdstukken 1 t/m 4, wordt het kader besproken waarin de behandeling van de afzonderlijke onderwerpen moet worden geplaatst. Tot dat kader behoort ook een schets van het karakter en de gang van het Nederlandse strafproces. Zo wordt voorkomen dat de student het overzicht verliest. In het tweede deel, de hoofdstukken 5 t/m 8, worden onderwerpen behandeld die verband houden met de hoofdrolspelers in het proces: de rechter, het Openbaar Ministerie, de verdachte, de raadsman en het slachtoffer. In het derde deel, de hoofdstukken 9 t/m 17, volgt de behandeling van de onderwerpen de chronologie van het strafproces.

Hoewel dit boek primair geschreven is voor het onderwijs, kan het ook voor de wetenschap en de praktijk van waarde zijn. Wij houden ons aanbevolen voor opmerkingen en suggesties voor verbetering.

In deze dertiende druk zijn de ontwikkelingen in de wetgeving en de jurisprudentie verwerkt die zich sinds de vorige druk hebben voorgedaan. Weergegeven wordt de stand van zaken zoals die was op 1 mei 2016, de datum waarop het manuscript werd afgesloten. Toekomstige wetgeving wordt daarbij slechts summier aangeduid. Een uitzondering is evenwel gemaakt met betrekking tot de wetsvoorstellen 34 157 en 35 159, waarvan de behandeling bij het ter perse gaan van dit boek was gevorderd tot aanneming ervan door de Tweede Kamer. Met deze wetsvoorstellen, die betrekking hebben op de raadsman bij het politieverhoor, wordt uitvoering gegeven aan een EU-richtlijn waarvan de implementatietermijn op 27 november 2016 verstrijkt. De inhoud van deze voorstellen is in de tekst verwerkt, waarbij een voorgesteld wetsartikel wordt aangeduid met de toevoeging 'nieuw'. Dit ter onderscheiding van de wetsartikelen die op 1 mei 2016 kracht van wet hadden.

Ten slotte verdient opmerking dat bij uitspraken die gewezen zijn na 2005 (ook) het ECLI-nummer wordt vermeld. Er is daarbij voor gekozen dat nummer verkort weer te geven door landcode, gerechtscode en jaartal weg te laten en ECLI af te korten tot E, zodat in feite alleen het nummer wordt vermeld. Zo wordt bijvoorbeeld HR 1 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:770 verkort weergegeven als HR 1 april 2014, E:770.

Groningen, juni 2016
B.F. Keulen
G. Knigge

Inhoudsopgave

Lijst van afkortingen	XVII
Verkort aangehaalde werken	XIX
1 Inleiding	1
1.1 Aard en doel van het strafproces	1
1.1.1 Een tweeledig hoofddoel	1
1.1.2 Bijkomende doelen	3
1.1.3 Strafproces en waarheidsvinding	6
1.1.4 Strafproces en rechtsbescherming	8
1.1.5 Noodzakelijke afwegingen	9
1.2 Historische ontwikkeling	11
1.3 De bronnen van het strafprocesrecht	15
1.3.1 Wetgeving	15
1.3.2 Beleidsregels	17
1.3.3 Internationaal recht	18
1.3.4 Jurisprudentierecht	20
1.3.5 Beginselen	21
1.4 Het legaliteitsbeginsel	23
1.5 Verhouding tot andere rechtsgebieden	27
2 Karakter en gang van het Nederlandse strafproces	31
2.1 Inleiding	31
2.2 Het inquisitoire en het accusatoire procesmodel	32
2.3 De inquisitoire wortels van het Nederlandse strafproces	35
2.4 In de hoofdrollen	41
2.5 Verschillen in afdoening	47
2.6 Het strafproces in fasen	49
2.6.1 Procesfasen en de wettelijke systematiek	49
2.6.2 Opsporing	50

2.6.3	Vervolging	54
2.6.4	De berechting in eerste aanleg	58
2.6.5	Hoger beroep en cassatie	62
3	Kennismaking met het EVRM	65
3.1	Inleiding	65
3.2	Doel en karakter van het verdrag	66
3.3	Algemene kenmerken van de Straatsburgse jurisprudentie	69
3.4	Schets van enkele verdragsrechten	78
3.4.1	Art. 5 EVRM	78
3.4.2	Art. 6 EVRM	84
3.4.3	Art. 8 EVRM	92
3.5	Gemeenschappelijke begrippen	96
3.5.1	Law	96
3.5.2	Afstand van recht (waiver)	101
4	Het strafprocessuele model	105
4.1	De beraadslaging in raadkamer	105
4.1.1	Inleiding	105
4.1.2	De formele vragen van art. 348 Sv	106
4.1.3	De materiële vragen van art. 350 Sv	107
4.2	De uitspraak. De verschillende mogelijke einduitspraken	109
4.3	Het onderzoek ter terechtzitting	110
4.4	Op de grondslag van de tenlastelegging	112
4.5	Samenvatting	113
5	De toegang tot de rechter	115
5.1	Inleiding	115
5.2	Organisatie en bevoegdheid	116
5.2.1	De organisatie van de rechterlijke macht	116
5.2.2	Absolute en relatieve competentie	120
5.2.3	Interne competentie	124
5.2.4	Raadkamerprocedures	128
5.3	Onafhankelijkheid en onpartijdigheid	132
5.3.1	Art. 6 EVRM; criteria	132
5.3.2	Onafhankelijkheid	135
5.3.3	Onpartijdigheid	137
5.3.4	Wraking, verschoning, vernietiging en terugwijzing	144
5.4	Buitengerechtelijke afdoening	147

6	Het Openbaar Ministerie en de vervolging	153
6.1	Inleiding	153
6.2	De organisatie van het Openbaar Ministerie	154
6.3	De taken van het Openbaar Ministerie	160
6.3.1	Inleiding	160
6.3.2	De tenuitvoerlegging	161
6.4	De vervolging	163
6.4.1	Inleiding	163
6.4.2	Vervolging door een strafbeschikking	164
6.4.3	De beslissing tot vervolging	165
6.5	Beklag over niet (verder) vervolgen	169
6.6	Het recht van de verdachte op een beslissing inzake vervolging	174
6.7	Het bezwaarschrift tegen de dagvaarding	176
6.8	Beginnelsen van een behoorlijke procesorde en de vervolgingsbeslissing	178
6.8.1	Inleiding	178
6.8.2	Het vertrouwensbeginsel	179
6.8.3	Het gelijkheidsbeginsel en willekeur	181
6.9	Samenloop van rechtsbescherming rond de vervolgingsbeslissing	185
6.10	De Nationale ombudsman	188
7	De verdachte en zijn raadsman	191
7.1	Inleiding	191
7.2	Verdachte en verdenking	192
7.2.1	Twee begrippen verdachte	192
7.2.2	Redelijk vermoeden van schuld	193
7.2.3	De functie van het formele begrip 'verdachte'	196
7.2.4	Vergelijking met art. 6 EVRM	198
7.3	Zwijgrecht en verhoor	198
7.3.1	Art. 29 Sv: ratio en betekenis	198
7.3.2	Het pressieverbod	199
7.3.3	Cautie en verhoor	203
7.3.4	Zwijgrecht en inlichtingenplicht	207
7.4	Recht op rechtsbijstand	209
7.4.1	Algemeen	209
7.4.2	De gekozen en de toegevoegde raadsman	211
7.4.3	De piketadvocaat	213
7.4.4	Aanwijzing van een raadsman voor de gehele aanleg	213
7.4.5	Stelbrief en toezending van stukken	216
7.5	Taak en positie raadsman	217
7.6	Recht op vrij verkeer met de raadsman	222
7.7	Rechtsbijstand en (politie)verhoor	224
7.8	Recht op kennisneming van de stukken	228

8	Het slachtoffer	235
8.1	Inleiding	235
8.2	Positieve verplichtingen voortvloeiend uit het EVRM	238
8.3	De Richtlijn slachtofferzorg	240
8.4	De rechtspositie van het slachtoffer in Nederland	243
8.4.1	Inleiding	243
8.4.2	Vervolging en het klachtvereiste	244
8.4.3	Opsporing	246
8.5	Een titel voor het slachtoffer	249
8.5.1	Inleiding	249
8.5.2	Een definitie van 'slachtoffer'	249
8.5.3	Het recht op een correcte bejegening en informatie	250
8.5.4	Het recht op bijstand en een tolk	253
8.5.5	Het spreekrecht	254
8.6	Schadevergoeding	255
8.6.1	Voeging als benadeelde partij	255
8.6.2	Behandeling van en beslissingen op de vordering van de benadeelde partij	257
8.6.3	De schadevergoedingsmaatregel	259
8.6.4	Andere mogelijkheden om schadevergoeding te verkrijgen	260
8.7	De Nationale ombudsman en het slachtoffer	261
9	Het vooronderzoek	263
9.1	Inleiding	263
9.2	De opsporing: taken en verantwoordelijkheden	265
9.2.1	Wettelijke taaktoedeling	265
9.2.2	Personen met opsporing belast	266
9.2.3	Leiding en verantwoordelijkheid	269
9.2.4	Inschakeling van burgers	271
9.3	Afbakening van de opsporingstaak (opsporingsbegrip)	273
9.3.1	Historische ontwikkeling	273
9.3.2	Vijf typen opsporingsonderzoek	276
9.4	De normering van de opsporingstaak	279
9.4.1	Algemeen	279
9.4.2	Verbaliseringsplicht	281
9.4.3	Politiesepot	284
9.4.4	Aangiften en klachten	285
9.4.5	Dwangmiddelen en opsporingsbevoegdheden	287
9.4.6	Niet wettelijk geregelde opsporingsmethoden	288
9.5	De rol van de rechter-commissaris	292
9.5.1	Algemeen	292
9.5.2	Het onderzoek door de rechter-commissaris	294
9.5.3	Overige taken en bevoegdheden van de rechter-commissaris	303

10	Dwangmiddelen	305
10.1	Algemeen	305
10.1.1	Wettelijke systematiek en terminologie	305
10.1.2	Dwangmiddelen en grondrechten	307
10.1.3	Dwangmiddelen en vrijwilligheid	309
10.1.4	Structuurkenmerken	311
10.1.5	Steunbevoegdheden en connexe bevoegdheden	313
10.1.6	Voortgezette toepassing en oneigenlijk gebruik	313
10.2	Aanhouden en staande houden	315
10.2.1	Staande houden	315
10.2.2	Aanhouden	318
10.2.3	Verhouding tot stopbevel	321
10.2.4	Aanverwante bevoegdheden	323
10.3	Inbeslagneming en doorzoeking	325
10.3.1	Algemeen	325
10.3.2	De bevoegdheid tot inbeslagneming	328
10.3.3	Onderzoek aan/in lichaam of kleding	331
10.3.4	Betreding en doorzoeking van plaatsen	333
10.3.5	Bevel tot uitlevering	336
10.4	Bijzondere opsporingsbevoegdheden	338
10.4.1	Algemeen	338
10.4.2	Stelselmatige observatie	341
10.4.3	Pseudokoop en pseudodienstverlening	344
10.4.4	Telefoontap	348
10.5	De positie van professioneel verschoningsgerechtigden	350
11	Voorarrest	355
11.1	Inleiding	355
11.2	Gevallen en gronden (artt. 67 en 67a Sv)	356
11.2.1	Gevallen	356
11.2.2	Gronden	358
11.2.3	Ernstige bezwaren en anticipatiegebod	363
11.3	Ophouden voor onderzoek	364
11.4	Inverzekeringstelling	368
11.4.1	Algemeen	368
11.4.2	Rechtmatigheidstoetsing (art. 59a Sv e.v.)	372
11.5	Voorlopige hechtenis	376
11.5.1	Bewaring	376
11.5.2	Gevangenhouding en gevangenneming	379
11.5.3	Duur en einde van de voorlopige hechtenis	382
11.5.4	Schorsing van de voorlopige hechtenis	385
11.5.5	Rechtsmiddelen	387
11.6	Schadevergoeding	389

12	Dagvaarding en tenlastelegging	395
12.1	Inleiding	395
12.2	Het aanwezigheidsrecht	396
12.2.1	Rechtspraak van het EHRM	396
12.2.2	Betekening van de dagvaarding	400
12.2.3	Gevolgen van betekeningfouten	404
12.2.4	Aanvullende waarborgen	406
12.3	Dagvaardingstermijn	410
12.4	De tenlastelegging	412
12.4.1	Verhouding tot art. 6 EVRM	412
12.4.2	De taal en de opbouw van de tenlastelegging	413
12.4.3	Eisen aan de tenlastelegging	414
12.4.4	Wetstermen in de tenlastelegging	419
12.4.5	Samengestelde tenlasteleggingen	420
12.4.6	Wijziging van de tenlastelegging	421
12.5	Op grondslag van de tenlastelegging	422
12.5.1	Rechtspraak van het EHRM	422
12.5.2	De grondslagleer	424
12.5.3	Interpretatie van de tenlastelegging	426
12.5.4	Grondslag en partiële vrijspraak	429
12.5.5	Grondslag en kwalificatie	433
13	Het onderzoek ter terechtzitting	435
13.1	Inleiding	435
13.2	De rechter en de terechtzitting	437
13.3	De verdachte en zijn raadsman	442
13.4	Het horen van de verdachte	446
13.5	De tolk	450
13.6	De selectie van getuigen	453
13.7	De selectie van deskundigen, schriftelijke bescheiden en andere informatiebronnen	459
13.8	Het horen van getuigen en deskundigen	461
13.9	Het voorlezen van de processtukken	467
13.10	Het slachtoffer en de benadeelde partij	469
13.11	Onderbreking en schorsing	474
13.12	Requisitoir, pleidooi, laatste woord, sluiting en heropening	476
13.13	De griffier en het proces-verbaal	478
14	Het bewijs	483
14.1	Inleiding	483
14.2	Het wettelijk bewijsstelsel op hoofdlijnen	485
14.2.1	Algemeen	485

14.2.2	Limitatieve opsomming van bewijsmiddelen	487
14.2.3	Bewijsmiddel versus bewijsgrond	489
14.2.4	Bewijsstelsel en bewijsvoering	490
14.2.5	Selectie en waardering	492
14.2.6	Bewijsstelsel en bewijsmotivering	494
14.3	Afscheid van onmiddellijke bewijsvoering	495
14.3.1	Het testimonium de auditu	495
14.3.2	Onmiddellijke bewijsvoering: the best evidence?	498
14.3.3	De auditu-bewijs en fair hearing	500
14.4	De wettigheid van bewijsmiddelen	503
14.4.1	De redenen van wetenschap	503
14.4.2	Eigen waarneming of ondervinding	505
14.4.3	De verklaring van de verdachte	510
14.4.4	Schriftelijke bescheiden	511
14.4.5	Deskundigenbewijs	513
14.4.6	Eigen waarneming van de rechter	516
14.5	Bewijsminima en andere bewijsvoorschriften	517
14.6	De bewijsconstructie	524
14.6.1	Feiten van algemene bekendheid	524
14.6.2	Toereikend bewijs	526
14.6.3	Leugenachtig bewijs en beroep op zwijgrecht	528
15	Sanctionering van onregelmatigheden in het strafproces	533
15.1	Inleiding	533
15.2	Bewijsuitsluiting	537
15.2.1	Een afweging van belangen	537
15.2.2	Het verband tussen rechtsschending en bewijsverkrijging	539
15.2.3	Schending van de belangen van de verdachte	543
15.2.4	Een belangrijk voorschrift en een aanzienlijke schending	545
15.2.5	Bewijsuitsluiting en het EVRM	548
15.2.6	Het verband met het voorbereidend onderzoek	551
15.2.7	Rechtsschendingen begaan buiten het kader van de (Nederlandse) strafvordering	553
15.3	Niet-ontvankelijkheid van het OM	557
15.3.1	Inleiding	557
15.3.2	Het Zwolsman-criterium	558
15.3.3	Het Karman-arrest	560
15.3.4	Niet-ontvankelijkheid en het EVRM	562
15.3.5	De ratio van niet-ontvankelijkheid van het OM als processueel rechtsgevolg	562
15.4	Strafvermindering	564
15.4.1	Inleiding	564
15.4.2	Berechting binnen een redelijke termijn	564
15.4.3	Andere gevallen van strafvermindering	566

15.4.4	Strafvermindering en voorarrest	568
15.5	Schadevergoeding	570
16	Het vonnis	573
16.1	Inleiding	573
16.2	Beslissingen op formele vragen en vragen naar strafbaarheid van feit en dader	578
16.2.1	Art. 358 lid 3 Sv	578
16.2.2	Einduitspraken	584
16.2.3	Uitdrukkelijk onderbouwde standpunten	585
16.2.4	Motivering bij twijfel	586
16.3	De bewijsvraag	587
16.3.1	Bewezenverklaring en bewijsmiddelen	587
16.3.2	Bewijsverweren vóór 2005	592
16.3.3	Vergelijking met het nieuwe recht	594
16.3.4	Uitdrukkelijk onderbouwde standpunten (nadere uitwerking)	596
16.3.5	De motivering van de vrijspraak	599
16.3.6	Motivering bij twijfel	601
16.3.7	Verkort vonnis en aanvulling	602
16.4	Strafoplegging	604
16.4.1	De wettelijke basis	604
16.4.2	De redenen die in het bijzonder de straf hebben bepaald	604
16.4.3	Vrijheidsbenemende straffen en maatregelen	608
16.4.4	Uitdrukkelijk onderbouwde standpunten	609
16.5	Overige beslissingen en motiveringen	611
16.6	Promis	613
17	Rechtsmiddelen	617
17.1	Inleiding	617
17.2	Verzet tegen de strafbeschikking	620
17.2.1	Inleiding	620
17.2.2	Het doen van verzet	621
17.2.3	De behandeling van het verzet	624
17.3	Gewone rechtsmiddelen tegen uitspraken	627
17.3.1	Inleiding	627
17.3.2	Het aanwenden, intrekken en afstand doen van rechtsmiddelen	629
17.3.3	De beroepstermijn	633
17.3.4	De omvang van het hoger beroep en het beroep in cassatie	639
17.4	Hoger beroep	647
17.4.1	Inleiding	647
17.4.2	De schriftuur en het voortbouwend appel	648
17.4.3	De behandeling ter terechtzitting	651
17.4.4	Beslissen en motiveren in hoger beroep	654

Inhoudsopgave

17.5	Beroep in cassatie	661
17.5.1	Inleiding	661
17.5.2	De aan de behandeling voorafgaande procedure	664
17.5.3	De cassatiemiddelen	666
17.5.4	De behandeling van het cassatieberoep	667
17.5.5	Beslissen en motiveren in cassatie	670
17.5.6	De toepassing van art. 80a Wet RO	673
17.6	Herziening	675
17.6.1	Inleiding	675
17.6.2	Het novum bij herziening ten voordele nader bezien	677
17.6.3	De procedure bij herziening ten voordele	681
17.6.4	De herziening ten nadele	685
17.7	Cassatie in het belang der wet	687
17.8	Klagen bij het EHRM	689
17.9	Gratie	691
17.10	Rechtsmiddelen tegen beschikkingen	692
17.10.1	De artt. 445, 446 Sv en bijzondere regelingen	692
17.10.2	Procedurele aspecten	694
	Verkort jurisprudentieregister	695
	Zakenregister	713
	Namenregister	723

1 Inleiding

1.1 Aard en doel van het strafproces

1.1.1 Een tweeledig hoofddoel

Strafrechtspleging zonder enige 'vorm van proces' is niet goed denkbaar. Onge-regelde reacties op gepleegde strafbare feiten (wraak, eigenrichting) kunnen geen *strafrecht* heten. Dat geldt ook voor zogenaamde 'standrechtelijke executies'. Misschien moet daarover anders worden geoordeeld als dergelijke executies zouden worden voltrokken in gevallen waarin dat volgens het recht is toegestaan en door personen die daartoe volgens het recht bevoegd zijn verklaard. Dan echter is van een *ongeregelde* reactie geen sprake meer. Er zijn dan (minimale) procedure-regels op grond waarvan in het concrete geval mag worden opgetreden.

De aard en het doel van het strafprocesrecht liggen voor een belangrijk deel in het voorgaande besloten. Het strafprocesrecht bestaat uit een geheel van regels die betrekking hebben op de toepassing van het strafrecht in een concreet geval. Daarin onderscheidt het strafprocesrecht zich van het materiële strafrecht. In het materiële strafrecht wordt in abstracto bepaald welke de strafbare feiten zijn en met welke straffen zij kunnen worden bestraft. De daadwerkelijke realisering van die straf-wetgeving vraagt om procedureregels die aangeven door wie en op welke wijze moet worden vastgesteld dat een bepaalde burger de strafwet heeft overtreden en wat daarvan de consequenties moeten zijn. In het strafprocesrecht worden bevoegdheden toegekend en wordt de uitoefening daarvan geregeld. Cruciaal is daarbij de bevoegdheid om te (ver)oordelen, die in ons strafprocesrecht als regel aan de onafhankelijke rechter is toegekend.¹ Daarom kan gezegd worden dat de kern van ons strafproces-recht is gericht op de totstandkoming van de rechterlijke beslissing.

1 Ook de officier van justitie kan tegenwoordig straffen opleggen, door middel van een zogenaamde strafbeschikking. Tegen die beschikking kan de verdachte echter verzet doen. Dat verzet leidt dan tot een behandeling van de zaak door de onafhankelijke rechter. Zie over één en ander hierna, onder 5.4.

Het hoofddoel van het strafproces is het verzekeren van een *juiste* toepassing van het abstracte materiële strafrecht.² Dat doel is tweeledig. Het doel is enerzijds te bewerkstelligen dat de schuldigen (degenen die de strafwet hebben overtreden) worden gestraft (en wel volgens de regels van het materiële recht). Dat doel rechtvaardigt onder meer de toekenning van soms ingrijpende onderzoeksbevoegdheden aan de met opsporing en vervolging belaste autoriteiten. Het doel is anderzijds het voorkomen van de bestraffing van onschuldigen. Veel strafprocesuele voorzieningen hebben dan ook een waarborgkarakter. Eén van die waarborgen is het toekennen van het recht aan de verdachte om zich te verdedigen. Die verdediging verkleint de kans op onjuiste beslissingen.

De beide subdoelen waarin het hoofddoel van het strafproces uiteenvalt (bestrafing van schuldigen en voorkoming van bestraffing van onschuldigen), lijken naadloos op elkaar aan te sluiten. Dat zou ook inderdaad het geval zijn als telkens met zekerheid valt vast te stellen wie schuldig en wie onschuldig is. Het probleem is echter dat de waarheid lang niet altijd boven water komt. Niet zelden blijft twijfel bestaan over de schuld of de onschuld van de verdachte. De vraag is dan welk subdoel het zwaarst moet wegen. Als de verdachte vanwege de twijfel wordt vrijgesproken, is er een kans dat een schuldige ten onrechte niet wordt gestraft. Wordt daarentegen de verdachte ondanks de twijfel veroordeeld, dan is de mogelijkheid aanwezig dat een onschuldige wordt gestraft. Hier blijkt dat de tweeledige doelstelling een zekere spanning in zich bergt. In gevallen van twijfel gaat realisering van het ene doel onherroepelijk ten koste van het andere doel.

In ons strafproces geldt het in dubio pro reo-beginsel. De verdachte krijgt het voordeel van de twijfel. De rechter mag het feit blijkens art. 338 Sv alleen bewezen verklaren als hij zelf de overtuiging heeft bekomen dat het feit door de verdachte is begaan. Het tweede subdoel weegt zo gezien zwaarder dan het eerste. Men pleegt dit aldus uit te drukken dat het beter is dat tien (of honderd) verdachten ten onrechte vrijuitgaan, dan dat één verdachte ten onrechte wordt veroordeeld.

Met deze keuze voor het in dubio pro reo-beginsel is de interne spanning die inherent is aan de tweeledige doelstelling echter niet volledig opgelost. De persoonlijke overtuiging van de rechter garandeert immers niet dat de verdachte ook werkelijk schuldig is. De kans dat de rechter zich vergist, is niet uitgesloten. Ons strafprocesrecht heeft niet de pretentie dat de rechter onfeilbaar is. Het instituut van de herziening dankt daaraan zijn bestaan. Als uit nieuwe feiten blijkt dat de rechter heeft gedwaald, kan de veroordeling ongedaan worden gemaakt (zie art. 457 e.v. Sv). De mogelijkheid van herziening vormt zo gezien de wettelijke erkenning dat ons strafproces geen absolute garantie biedt dat geen onschuldigen worden veroordeeld.

Een waterdichte garantie op dit punt kan het strafproces niet bieden. Het realistische streven moet zijn om de kans op vergissingen tot aanvaardbare proporties

2 Het materiële strafrecht heeft op zijn beurt ook doelen, waaronder vergelding en normbevestiging, generale en speciale preventie, rechtsherstel en resocialisatie. Deze doelen bepalen mee wat verwerkelijking van het materiële strafrecht in het concrete geval inhoudt. Zij kunnen worden gezien als verder gelegen doelen van het strafproces.

terug te brengen. De vraag daarbij is wat aanvaardbaar is. Denkbaar is dat de eisen die aan het bewijs worden gesteld zo hoog worden opgeschroefd, dat het praktisch gesproken onmogelijk is om nog iemand te veroordelen. Dat zou betekenen dat tegen de misdaad niet meer kan worden opgetreden. Weinigen zullen dat aanvaardbaar vinden. Het eerste subdoel (de bestraffing van schuldigen) legt dus gewicht in de schaal bij de vraag wat een aanvaardbare kans op rechterlijke dwalingen is. De interne spanning tussen de beide subdoelen zit daarmee als het ware in ons strafproces ingebakken. Telkens opnieuw staat de prangende vraag of ons strafproces voldoende garanties biedt tegen de bestraffing van onschuldigen tegenover de even terechte vraag of dat strafproces de burger voldoende bescherming biedt tegen de misdaad. Dat vraagt telkens opnieuw om een afweging, een afweging die leidt tot een wankel evenwicht dat steeds ter discussie staat.

1.1.2 Bijkomende doelen

Het tot gelding brengen van het materiële strafrecht in het concrete geval is in het voorgaande aangeduid als het hoofddoel van het strafproces. Aan dat hoofddoel ontleent het strafproces zijn bestaansrecht. Een procedure die niet gericht is op de vraag of iemand wegens een mogelijk begaan strafbaar feit moet worden gestraft, kan moeilijk een strafproces worden genoemd. Tegelijk impliceert het gebruik van de term *hoofddoel* dat de juiste toepassing van het materiële recht niet het enige doel van het strafproces is. De aard en het karakter van het hedendaagse strafproces kunnen niet uitsluitend vanuit dat hoofddoel begrepen worden. Naast het hoofddoel staan andere doelen, doelen die nagestreefd moeten worden zodra van een strafproces sprake is. Deze bijkomende doelen bepalen dan ook mee de inrichting van het strafproces. Hieronder worden vier bijkomende doelen onderscheiden, overigens zonder dat daarmee een uitputtende opsomming is beoogd.³

a. Eerbiediging van de rechten en vrijheden van de verdachte

De strafrechtelijke vervolging vormt voor de betrokken burger op zich al een zware belasting. Dat geldt ongeacht de uitkomst van het proces en ongeacht de vraag of de burger schuldig of onschuldig is. Als de onschuldige burger na een lang en slepend proces uiteindelijk wordt vrijgesproken, is weliswaar de bestraffing van een onschuldige voorkomen, maar is achteraf gezien ook een nodeloze inbreuk gemaakt op de vrijheid van de burger. Het doel van het strafprocesrecht moet daarom mede zijn de vervolging van onschuldige burgers zoveel mogelijk te voorkomen. Dat vraagt om waarborgen tegen lichtvaardige vervolging. Meer in het algemeen kan gezegd worden dat voorkomen moet worden dat de strafrechtelijke vervolging een disproportionele inbreuk maakt op de vrijheid van de betrokken burger. De vrije positie die de burger in een rechtsstaat ten opzichte van de overheid heeft, moet ook (of misschien wel juist) gerespecteerd worden als die burger door de overheid

3 Materieel en formeel strafrecht vormen een samenhangend geheel. Dat maakt dat het niet altijd mogelijk is scherp te onderscheiden tussen de doelen van het materiële recht – die hiervoor de verder gelegen doelen van het strafproces zijn genoemd – en de bijkomende doelen.

van een strafbaar feit wordt verdacht.⁴ De toekenning van het zwijgrecht aan de verdachte kan in dit licht begrepen worden. Respect voor de vrije positie van de burger brengt mee dat hij niet gedwongen kan worden om bewijs tegen zichzelf te leveren. Ook als het onderzoek naar schuld of onschuld daardoor wordt belemmerd.

b. Eerbiediging van de rechten en vrijheden van andere betrokkenen

Wat voor de verdachte geldt, geldt tot op zekere hoogte ook voor andere burgers die, vaak zonder dat zij daarom hebben gevraagd, bij het strafproces betrokken zijn of worden. Zo kan het onderzoek naar de waarheid meebrengen dat woningen worden onderzocht van burgers die zelf niet verdacht worden van het strafbare feit in kwestie. Voorkomen moet worden dat de inbreuk die aldus op het huisrecht wordt gemaakt, disproportioneel is. Getuigen kunnen verplicht worden om op de terechtzitting te verschijnen en aldaar een verklaring af te leggen omtrent hetgeen zij hebben gezien. Dat is niet altijd ongevaarlijk. Met de gegronde vrees voor represailles zal daarom rekening moeten worden gehouden. Tot de burgers die ongewild bij het strafproces betrokken zijn, behoort ook, en misschien wel in de eerste plaats, het slachtoffer. Het leed dat hem door het strafbare feit is aangedaan, kan gemakkelijk vergroot of verhevigd worden door de wijze waarop de zaak door de autoriteiten wordt afgehandeld. Men spreekt in dit verband wel van secundaire victimisatie.⁵ Een correcte bejegening van het slachtoffer is daarom een vereiste van een behoorlijk strafproces.

c. Procedurele rechtvaardigheid

De toekenning van verdedigingsrechten aan de verdachte vormt, zo werd hiervoor gesteld, een waarborg tegen bestraffing van onschuldigen. Maar dat is niet het enige. Het gaat in het strafprocesrecht niet alleen om de uitkomst van het geding, maar ook om de procedure die tot die uitkomst heeft geleid. Wat in het algemeen geldt, geldt ook voor het strafproces: mensen willen betrokken worden bij, en inspraak hebben in, beslissingen die hun raken. Ook als het risico op een onjuiste beslissing nihil is, moet de verdachte naar voren kunnen brengen wat hij zelf van belang acht. En de verdachte die het laatste woord niet heeft gehad, is ook tekortgedaan als hij vervolgens wordt vrijgesproken. Tot de kern van het eerlijke proces waarop iedere verdachte recht heeft, behoort eenvoudig dat hij wordt gehoord. En horen is daarbij niet aanhoren, maar serieus nemen. Op verweren moet worden ingegaan. Dat kan meebrengen dat de verdachte uitgelegd wordt dat het aangevoerde juridisch niet relevant is en geen verandering kan brengen in de te nemen beslissing. Van belang bij dit alles is dat een verdachte die zich gehoord weet, de beslissing van de rechter eerder accepteert, ook als die voor hem negatief

4 Zie o.m. A.A.G. Peters, 'Individuele vrijheid en de positie van verdachten in het strafproces', in: J.Th.J. van der Berg e.a. (red.), *Praesidium Libertatis, Opstellen over het thema vrijheid en recht, uitgegeven ter gelegenheid van het 400-jarig bestaan der Rijksuniversiteit te Leiden*, Deventer: Kluwer 1975, p. 179 e.v.

5 Zie voor een kort overzicht met verwijzing naar literatuur van empirisch onderzoek dat is gedaan naar de effecten van de strafprocedure op het welbevinden van slachtoffers M.S. Groenhuijsen en N.J.M. Kwakman, 'Het slachtoffer in het vooronderzoek', in: *Sv 2001 - Dwangmiddelen en rechtsmiddelen*.

uitvalt. Een eerlijk proces garandeert niet dat de beslissing juist is, maar zij kan die beslissing wel aanvaardbaar maken. Dat geldt ook voor anderen dan de verdachte, voor de samenleving in haar geheel. Buitenstaanders kunnen moeilijk een oordeel hebben over de vraag of de beslissing juist is, al was het maar omdat zij niet beschikken over het dossier. Zij kunnen echter wel vertrouwen hebben in de gevolgde procedure en zich op grond daarvan bij de beslissing neerleggen. De eerlijkheid van het proces legitimeert zo de beslissing.

Met het horen van de verdachte, met een eerlijke procedure, is dus een zelfstandig belang gemoeid, dat losstaat van het waarborgen van een juiste beslissing. Men spreekt in dit verband wel van procedurele rechtvaardigheid.⁶ Die procedurele rechtvaardigheid vormt ook een argument om het slachtoffer bij het strafproces te betrekken. Dat proces gaat ook hem aan. Het spreekrecht dat het slachtoffer is toegekend, vormt daarvan een erkenning.

d. Demonstratiefunctie

De terechtzitting dient openbaar te zijn. Die openbaarheid maakt publieke controle op de berechting mogelijk en vormt daarmee een waarborg tegen willekeurige bestrafing. Maar dat is niet de enige functie van de openbaarheid van het strafproces. 'Not only must Justice be done, it must also be seen to be done', luidt een bekend adagium uit het Engelse recht.⁷ Het openbare strafproces maakt zichtbaar dat de overheid zwaar tilt aan het plegen van strafbare feiten en daarvan werk maakt. Van het strafproces zelf gaat daardoor al een generaal preventieve en normbevestigende werking uit. Het versterkt tegelijk ook het vertrouwen van het publiek in de strafrechtspleging. Dat speelt vooral als het strafbare feit onbestraft blijft. Het openbare strafproces kan demonstreren dat het vereiste bewijs ondanks de inspanningen van de autoriteiten niet geleverd kon worden, zodat geen sprake is van laksheid of corruptie. Belangrijk is ook dat het openbare strafproces kan demonstreren dat de overheid zelf het goede voorbeeld geeft en zich bij het vervolgen van strafbare feiten aan de wet gebonden weet en de rechten van burgers respecteert. Ook dat bevestigt de norm en versterkt het vertrouwen in de strafrechtspleging. Uitsluiting van onrechtmatig verkregen bewijs kan zo een plaats krijgen in het strafproces.

6 Centraal in de theorievorming met betrekking tot procedurele rechtvaardigheid staat het werk van John Rawls (*A theory of justice. Revised edition*, Cambridge: Harvard University Press 1999, hoofdstuk 2, par. 14). In geval van 'pure procedural justice' wordt de uitkomst geheel gerechtvaardigd door de eerlijkheid van de procedure. Het horen van de betrokkenen is overigens niet het enige kenmerk van procedurele rechtvaardigheid. Daartoe behoren bijvoorbeeld ook onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de besliser, transparantie van de procedure en consistentie van de beslissing.

7 Het adagium is ontleend aan de rechterlijke uitspraak gegeven in de zaak *R.v. Justices of Sussex ex parte McCarthy*, (1924), 1 KB 256, (1923) All ER 233. Deze uitspraak had betrekking op (het vermijden van) de schijn van partijdigheid en raakte daarmee aan een van de elementen van *procedural justice*.

1.1.3 Strafproces en waarheidsvinding

De opsporingsambtenaar die onderzoek doet naar een mogelijk gepleegd strafbaar feit, poogt de ware toedracht te achterhalen. Zijn zoektocht naar de waarheid leidt echter lang niet altijd tot een bevredigend resultaat. Soms lukt het niet om de zaak tot klaarheid te brengen, met als gevolg dat een strafvervolgning achterwege blijft. Soms ook is het vergaarde bewijs zo mager dat de rechter de verdachte vrijspreekt. Hoewel dan de frustraties van de betrokken opsporingsambtenaren zijn te begrijpen, kan toch niet gezegd worden dat hun inspanningen voor niets zijn geweest. Door die inspanningen heeft de overheid laten zien dat zij strafbare feiten serieus neemt en dat zij de slachtoffers niet in de kou laat staan. Het feit dat de zaak ondanks alle inspanningen niet tot klaarheid is gebracht, is daarbij een belangrijk gegeven. De overheid kan op basis daarvan verantwoord worden waarom zij geen strafvervolgning instelt. Daarvoor blijkt (nog) geen grond te zijn. Resultaat is er ook als de verdachte bij gebrek aan bewijs wordt vrijgesproken. Gebleken is dan dat er zo veel twijfel is blijven bestaan aan het daderschap van de verdachte, dat een veroordeling niet verantwoord is. Daarmee beantwoordde het strafproces aan zijn doel. Voorkomen is dat een mogelijk onschuldige burger werd veroordeeld. Bovendien heeft het strafproces geresulteerd in een beslissing die in de samenleving moet worden gerespecteerd. Die beslissing bepaalt voortaan de rechtspositie van de gewezen verdachte. Hij heeft er recht op behandeld te worden als iemand die het feit niet heeft gepleegd.

Het is niet zo dat altijd moet worden vrijgesproken als de waarheid niet volledig kan worden achterhaald. Voor een veroordeling wegens het medeplegen van doodslag is bijvoorbeeld voldoende dat bewezen kan worden dat de verdachten het feit samen hebben gepleegd. Niet vereist is dat vast komt te staan wie van hen de fatale klap heeft uitgedeeld.⁸ Er wordt dan veroordeeld hoewel de ware toedracht in nevelen blijft gehuld. Dat valt goed te begrijpen als gedacht wordt vanuit het hoofddoel van de strafvordering, waartoe behoort dat schuldigen moeten worden gestraft. Gelet op dat doel spreekt het vanzelf dat veroordeeld dient te worden als vastgesteld kan worden dat de verdachte één van de mededaders was.

Met het voorgaande is niet gezegd dat de waarheidsvinding in het strafproces geen grote rol zou spelen. Als *zelfstandig* doel van strafvordering kan zij echter niet worden aangemerkt.⁹ Op het bevredigen van de nieuwsgierigheid richt het strafproces zich niet. De waarheidsvinding vormt veeleer een *afgeleide* van het eigenlijke doel, te weten de juiste toepassing van de strafwet. Dat doel (bestrafning van alleen de schuldigen) brengt mee dat een deugdelijk onderzoek naar de waarheid moet worden gedaan. Dat onderzoek moet zich daarbij richten op de beslissingen die de

⁸ Zie o.m. HR 28 augustus 1933, NJ 1933, p. 1649.

⁹ Anders P. van Heijnsbergen, 'Het inquisitoire strafproces', in: *Verspreide opstellen*, Amsterdam: De Gulden Ster 1929, met name p. 334 e.v., die het ontdekken van de waarheid als het doel van het strafproces aanmerkte en die schreef: 'Het beginsel van het zoeken naar de (materiële) waarheid (...) moet het gansche strafproces beheerschen, het moet het begin, het midden en het einde zijn.' Minder ver ging J.M. van Bemmelen in zijn *Leerboek van het Nederlandsche strafprocesrecht*, Den Haag: Nijhoff 1947, p. 2 e.v., maar hij kende aan de waarheidsvinding nog wel een zelfstandige functie toe.

rechter moet nemen. Het strafproces concentreert zich op dat deel van de waarheid dat nodig is om op een verantwoorde wijze over de schuld of de onschuld van de verdachte te kunnen beslissen. Zo kan begrepen worden dat een groot deel van de waarheid in het strafproces buiten beschouwing kan blijven omdat het gaat om feitelijke gegevens die voor de te nemen beslissingen geen enkel verschil maken. Zo ook kan begrepen worden dat er veel informatie is die weliswaar relevant is en waarnaar dan ook onderzoek moet worden gedaan, maar die desnoods gemist zou kunnen worden. Zo kan kennis omtrent het motief van de dader van belang zijn voor de straftoemeting, maar als daarover onduidelijkheid blijft bestaan (bijvoorbeeld doordat de verdachte zich op zijn zwijgrecht beroept), is dat geen belemmering voor een veroordeling.

Naar de waarheid moet worden gezocht omdat en voor zover een verantwoorde beslissing om vaststelling van de feiten vraagt. Het gaat in het strafproces zo gezien uiteindelijk om de vraag of de beslissing verantwoord is, niet om de vraag of de waarheid is gevonden. Zo kan begrepen worden dat de waarheid die in het strafproces wordt vastgesteld, tot op zekere hoogte relatief is. Stel bijvoorbeeld dat Jan en Piet ervan worden verdacht dat zij samen een inbraak hebben gepleegd. Jan, die als eerste terechtstaat, bekent samen met Piet te hebben ingebroken. Op basis van die verklaring wordt hij veroordeeld wegens het tezamen en in vereniging plegen van diefstal met braak. Enkele weken later staat Piet terecht. De rechter mag nu niet Piet schuldig verklaren op grond van het vonnis dat tegen Jan is gewezen en waarin vastgesteld is dat Jan het feit samen met Piet heeft gepleegd. Het recht van de verdachte op berechting door een onbevooroordeelde rechter brengt juist mee, dat de rechter niet van de juistheid van het eerdere vonnis mag uitgaan. Dat betekent dat niet uitgesloten is dat de rechter Piet vrijspreekt omdat hij niet overtuigd is van diens schuld. Wat waar is in het proces tegen Jan, behoeft dus niet waar te zijn in het proces tegen Piet.

Het (mogelijke) verschil in uitkomst kan in de sleutel van de procedurele rechtvaardigheid worden gezet. Bij de berechting van Jan is het niet onrechtvaardig om uit te gaan van de feiten die door hem zelf naar voren zijn gebracht. Jan kan zich daarover moeilijk beklagen. Daar komt bij dat de eventuele betrokkenheid van Piet bij de berechting van Jan min of meer een bijkomstigheid is. Voor de hoogte van de straf maakt het niet (veel) uit of Jan de inbraak alleen, met Piet of met iemand anders pleegde.¹⁰ Dat alles maakt dat het niet onverantwoord is om uit te gaan van de juistheid van Jans verklaring. In de zaak van Piet daarentegen is de vraag of Piet bij de inbraak betrokken was, allesbehalve een bijkomstigheid. Als Piet ontkent, is het jegens hem wel onrechtvaardig als zonder meer van de juistheid van Jans beweringen wordt uitgegaan. Een nader onderzoek naar de waarheid is dan wél aangewezen.

Het voorbeeld laat zien dat het mede van de procesopstelling van de verdachte afhangt hoe grondig het onderzoek naar de waarheid dient te zijn. Feiten die door de verdachte worden ontkend, verdienen in het algemeen een grondiger onderzoek

¹⁰ Het strafmaximum blijft in het gegeven voorbeeld in elk geval gelijk doordat zowel 'braak' als het 'door twee of meer verenigde personen plegen' in art. 311 Sr als strafverzwaringgrond zijn opgenomen. Een strafverzwaringgrond meer of minder maakt daardoor niet uit.

en een zorgvuldiger beoordeling dan feiten die door de verdachte worden erkend. De vraag is hoever die gedachte mag worden doorgetrokken. Is berechting op basis van de partijwaarheid – de tussen de procespartijen overeengekomen waarheid – aanvaardbaar? Dat is een vraag die ten nauwste samenhangt met de keuze tussen een inquisitoir en een accusatoir procesmodel. Zie daarover hierna, onder 2.1 en 2.2.

1.1.4 *Strafproces en rechtsbescherming*

In een rechtsstaat worden de verhoudingen tussen de overheid en de burger beheerst door de *rule of law*. Dat betekent dat de overheid niet boven de wet staat, maar daaraan is onderworpen. Machtsuitoefening door de overheid mag alleen plaatsvinden op basis van een door het recht toegekende bevoegdheid en binnen door het recht getrokken grenzen. Zo wordt de burger beschermd tegen de willekeur van de autoriteiten.

Dat de behoefte aan bescherming tegen ongebreidelde machtsuitoefening zich historisch gezien op het terrein van het strafrecht het sterkst deed gevoelen, wekt geen verbazing. Men denke slechts aan de toen in zwang zijnde lijf- en doodstraffen (zoals brandmerken, geselen, onthoofden, ophangen, verbranden en vierendelen) en de destijds gepraktiseerde verhoormethoden (pijnbank). Het hedendaagse strafrecht is minder gruwelijk, maar nog steeds geldt dat straffen en het daaraan voorafgaande onderzoek diep kunnen ingrijpen in het leven van de burger. Het hele strafrecht lijkt dan ook gezien te kunnen worden als een uitwerking van de *rule of law*, als het aan wet en recht binden van de strafmacht van de overheid. Dat geldt voor zowel het materiële als het formele strafrecht. In het verlengde van deze zienswijze ligt dat rechtsbescherming van de burger tegen de straffende overheid als hét doel van het strafprocesrecht wordt aangemerkt.¹¹

Bij deze zienswijze kunnen vier samenhangende kanttekeningen worden geplaatst. De eerste is dat dit doel (rechtsbescherming) niet kenmerkend is voor het strafprocesrecht. Voor alle publiekrecht geldt dat machtsuitoefening door de overheid aan het recht gebonden wordt en dat aldus bescherming geboden wordt tegen willekeur. Rechtsbescherming als doel van strafprocesrecht mist dus onderscheidend vermogen.

De tweede kanttekening is dat onverklaard blijft waarom aan de overheid de bevoegdheid wordt toegekend om te straffen en om dwangmiddelen toe te passen teneinde de waarheid aan het licht te brengen. Als het (enige) doel van het straf(proces)recht is om de burger tegen de uitoefening van die bevoegdheden te beschermen, kunnen die bevoegdheden beter niet aan de overheid worden toegekend.

De derde kanttekening is dat onderbelicht blijft dat de bedoelde bevoegdheden in de wet niet zonder reden aan de overheid zijn toegekend. Met die toekenning worden niet de eigen belangen van de overheid gediend, maar het publieke belang, en daarmee het belang van de burger. Een effectieve handhaving van de strafwet is dus een legitiem belang dat in de wet erkenning heeft gevonden. Ook die

¹¹ Vgl. Minkenhof/Reijntjes, p. 1 e.v.

handhaving kan daarbij als een vorm van rechtsbescherming worden gezien. Tot de plicht van de overheid behoort dat zij de burger beschermt tegen door medeburgers gepleegde misdaden. Verzaking van die plicht is door het Europese Hof voor de Rechten van de Mens als een schending van het EVRM aangemerkt.¹²

De vierde en laatste kanttekening is dat de zienswijze gemakkelijk leidt tot eenzijdigheid. Rechtsbescherming dreigt te worden versmald tot bescherming van de verdachte tegen de wetshandhavende overheid, waarbij die wetshandhaving al snel als iets verdachts wordt voorgesteld.¹³ De rechtsbescherming die het strafprocesrecht biedt, omvat echter meer. Ook slachtoffers worden beschermd, en derden die bij het onderzoek betrokken worden (zoals getuigen). Bescherming wordt ook geboden aan burgers die slachtoffer kunnen worden van criminaliteit die niet bestreden wordt.

Met al deze kanttekeningen wil niet ontkend zijn dat het strafprocesrecht een uitwerking vormt van de *rule of law* en dat rechtsbescherming gezien kan worden als het doel van het strafprocesrecht. Wel wil betoogd zijn dat daarmee nog niet zo heel veel is gezegd. De vraag waarop het aankomt, is *welke* rechtsbescherming het strafprocesrecht dient te bieden. Rechtsbescherming is een breed begrip. Als niet gespecificeerd wordt waarom het gaat, dreigt het gevaar dat de rechtsbescherming wordt versmald tot de bescherming van de verdachte.

Hiervoor, in 1.1.1 en 1.1.2, is een poging tot specificatie gedaan. Aangegeven is wat het tweeledige hoofddoel van de strafvordering is en wat de bijkomende doelen zijn. Door die precisering wordt duidelijk gemaakt welke rechtsbescherming het strafprocesrecht dient te bieden.

1.1.5 Noodzakelijke afwegingen

Door de gegeven specificatie wordt zichtbaar dat met een pleidooi voor meer rechtsbescherming weinig is gezegd. De verschillende doelen van het strafprocesrecht staan in een moeizame spanningsverhouding tot elkaar. Dat geldt, zo zagen wij reeds, voor de beide subdoelen van de tweeledige hoofddoelstelling. Dat geldt ook voor het hoofddoel ten opzichte van de bijkomende doelen en voor de bijkomende doelen onderling. Respectering van de rechten van de verdachte kan bijvoorbeeld ten koste gaan van de waarheidsvinding en van de rechten van slachtoffers en derden. Meer bescherming voor de één, betekent dus al gauw minder bescherming voor de ander. Dat vraagt om het maken van keuzes.

12 Uit het EVRM vloeien namelijk ook zogenaamde *positive obligations* voort. Zie daarover hierna, onder 3.3 sub g.

13 In de jaren zeventig van de vorige eeuw maakte het werk van de Amerikaanse auteur Herbert L. Packer, *The limits of the criminal sanction*, uit 1968, in Nederland grote opgang. Het werd daarbij voorgesteld alsof de keuze ging tussen twee modellen, het *due process model* enerzijds en het *crime control model* anderzijds. De keuze voor de doelstelling van een eerlijk proces (waar uiteraard niemand tegen kon zijn) impliceerde zo dat de handhaving van de strafwet als doel van het strafproces werd afgeschreven. Zie daarover uitvoerig A.L. Melai, 'Het strafgeding: polariteit en tegenspraak, aant. 2.1 t/m 2.8', in: *Polariteit en tegenspraak; een selectie uit het werk van A.L. Melai*, Arnhem: Gouda Quint 1992.

Die keuzes vloeien niet dwingend uit de doelen van het strafprocesrecht voort. Zij zijn het resultaat van rechtspolitieke afwegingen die soms moeizaam bevochten zijn en waarover dan ook verschillend kan worden gedacht. Die afwegingen hebben daarbij geen eeuwigheidswaarde. Zij worden gemaakt tegen de achtergrond van een voortdurend veranderende samenleving en op basis van zich telkens vernieuwende inzichten. Aanpassingen en accentverschuivingen zijn daarvan het gevolg. Hoe de noodzakelijke afwegingen dienen uit te vallen, kan derhalve niet in zijn algemeenheid worden gezegd. Wel kunnen enkele algemene uitgangspunten worden geformuleerd die het afwegingsproces tot op zekere hoogte structureren. De belangrijkste daarvan zijn de volgende.

Een eerste uitgangspunt is dat aan de strafrechtspleging kosten zijn verbonden en dat de daarvoor beschikbare (financiële) middelen niet onbepert zijn. Er moet dus niet alleen een afweging worden gemaakt van conflicterende doelen, maar ook tussen doelen en middelen. Daarbij geldt dat de energie en de mankracht die in de ene zaak worden gestoken, niet aan een andere kunnen worden besteed. De vraag is dus niet hoe de rechtsbescherming verder kan worden gemaximaliseerd, maar welke mate van rechtsbescherming voldoende en verantwoord is. Het volgende voorbeeld kan dat verduidelijken. Drie rechters weten en zien doorgaans meer dan één. Berechting door drie rechters vormt derhalve een grotere waarborg voor een juiste beslissing dan berechting door één rechter. Daarmee is niet gezegd dat (steeds) voor berechting door een meervoudige kamer moet worden gekozen. Berechting door één rechter behoeft niet onverantwoord te zijn.

Een tweede uitgangspunt is dat hoe meer er voor de verdachte op het spel staat, hoe groter de waarborgen moeten zijn waarmee de berechting is omringd.¹⁴ Hoe zwaarder de straffen zijn die de verdachte boven het hoofd hangen, hoe grondiger het onderzoek naar de waarheid en hoe zorgvuldiger het besluitvormingsproces dient te zijn. De ernst van het strafbare feit waarvan de verdachte wordt verdacht, vormt dus een belangrijke afwegingsfactor. Dat kan met behulp van het zojuist gegeven voorbeeld worden geïllustreerd. Berechting door een kantonrechter of een politierechter is naar geldend recht alleen mogelijk bij overtredingen en bij misdrijven waarvoor niet meer dan één jaar gevangenisstraf wordt geëist en opgelegd. Bij zwaardere misdrijven is berechting door een meervoudige kamer voorgeschreven.

Een derde uitgangspunt is dat hoe ernstiger het vermoedelijk gepleegde strafbare feit is en hoe groter derhalve het belang is dat aan opheldering van het misdrijf toekomt, hoe ingrijpender de onderzoeksbevoegdheden kunnen zijn die aan politie en justitie worden toegekend. De inbreuk die door die bevoegdheden wordt gemaakt op in het bijzonder de vrijheid en de privacy van de verdachte of van anderen moet immers in redelijke verhouding staan tot het beoogde doel (eis van proportionaliteit). Deze gedachte vinden we op tal van plaatsen in het wetboek

14 Dit uitgangspunt is op de keper beschouwd een verbijzondering van het algemenere uitgangspunt dat hoe groter de (dreigende) inbreuk op de rechten van de burger is, hoe groter de waarborgen tegen willekeur dienen te zijn. Dit uitgangspunt vindt men terug in de regeling van de dwangmiddelen. Doorzoeking van een woning is bijvoorbeeld met meer waarborgen omgeven dan doorzoeking van een bedrijfsgebouw.