

Rechter en uitvoering

De positie van de strafrechter in relatie tot de uitvoerende macht

Lezing De schuivende panelen van de Trias
Gerechtshof Den Haag, 1 oktober 2021

Prof.mr. Sonja Meijer
Radboud Universiteit

1. Inleiding

Allereerst wil ik de organisatie hartelijk danken voor de uitnodiging om hier te spreken tijdens deze bijeenkomst over de schuivende panelen van de Trias politica. Deze bijeenkomst betreft de rechter en uitvoering. Meer specifiek ga ik in op de positie van de strafrechter in relatie tot de uitvoerende macht bij de oplegging en tenuitvoerlegging van strafrechtelijke sancties.

De kernvraag die ik hierbij stel is of de rechter niet te vaak en te veel op de stoel van de uitvoerende macht gaat zitten bij de oplegging en tenuitvoerlegging van strafrechtelijke sancties. In mijn voordracht van vandaag signaleer ik twee ontwikkelingen die deze vraag doen rijzen.

Voordat ik daarop inga is het van belang om in te gaan op de vraag te stellen wat of wie in het kader van de oplegging en tenuitvoerlegging van strafrechtelijke sancties moet worden aangemerkt als de uitvoerende en de rechterlijke macht.

2. Uitvoerende en rechterlijke macht

Een eerste vraag is wie in deze context als uitvoerende macht kan worden aangeduid. Sinds de inwerkingtreding van de Wet Uitvoering Strafrechtelijke Beslissingen (Wet USB) is dat in de eerste plaats de Minister voor Rechtsbescherming. Ingevolge artikel 6:1:1 Sv geschiedt de tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen door de minister. Dat is een belangrijke wijziging ten opzichte van de situatie voor de inwerkingtreding van de wet USB toen het openbaar ministerie eerstverantwoordelijk was voor deze taak. Als gevolg van de wetswijziging is de minister niet langer enkel alleen politiek verantwoordelijk, maar ook direct verantwoordelijk en waardoor hij – naar eigen zeggen – beter zicht heeft op de tenuitvoerleggingsketen en beter in staat is om daarop op te sturen. Uit evaluatieonderzoek zal moeten blijken of dat ook daadwerkelijk zo is.

Het uitgangspunt van de Wet USB is dat het openbaar ministerie slechts bij wijze van uitzondering bemoeienis heeft met de tenuitvoerlegging. Het OM heeft geen taak meer bij de executie indien met de uitvoering geen enkele afweging is gemoeid. Vanuit de Trias gezien betekent het voorgaande dat de rol van het openbaar ministerie als deel van de uitvoerende macht is teruggedrongen ten aanzien van de tenuitvoerlegging van strafrechtelijke sancties.

Het voorgaande betekent niet dat het openbaar ministerie in het geheel geen taak meer heeft bij de tenuitvoerlegging. Alleen al vanwege zijn staatsrechtelijke positie tot de rechter zal het openbaar ministerie altijd een taak behouden ten aanzien van de tenuitvoerlegging. De minister kan bijvoorbeeld, anders dan het openbaar ministerie, niet zelfstandig optreden ter zitting. De tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen is daarmee en blijft naar mijn mening een gedeelde verantwoordelijkheid van de Minister en het Openbaar Ministerie, zoals ik eerder in mijn proefschrift heb geconcludeerd.

Voor mijn betoog van vandaag constateer ik kortom eerste complicerende factor. Het openbaar ministerie valt namelijk enerzijds hiërarchisch en politiek gezien onder het Ministerie van Justitie en Veiligheid, maar anderzijds maakt het openbaar ministerie ingevolge artikel 117 van de Grondwet deel uit van de rechterlijke macht. Van een strikte scheiding der machten kan bij de tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen dus niet worden gesproken.

Een tweede vraag is welke bemoeienis de rechter met de tenuitvoerlegging van de straf heeft. Een belangrijke vraag hierbij is bovendien welke ruimte de wetgever de rechter heeft willen laten. Alhoewel het Nederlandse strafrecht geen executierechter als zodanig kent, is rechterlijke bemoeienis met wijze waarop strafrechtelijke sancties worden uitgevoerd in het Nederlandse sanctierecht niet ongewoon. Vooral in gevallen waarin de tenuitvoerlegging van de sanctie niet wordt uitgevoerd of niet volgens plan, wordt de rechter bij de uitvoering van de door hem of haar opgelegde sanctie betrokken, bijvoorbeeld doordat het openbaar ministerie een vordering tot tenuitvoerlegging of een vordering tot wijziging van de bijzondere voorwaarden indient. Daarnaast kan de rechter advies geven over de wijze waarop de detentie wordt uitgevoerd. Zo kan de rechter in een zogenoemd combinatievonnissen, waarbij zowel gevangenisstraf als de maatregel van terbeschikkingstelling worden opgelegd, een advies opnemen aan de executerende macht over moment waarop de terbeschikkingstelling moet aangevangen. En de rechter kan door middel van de zogenoemde executie-indicator een advies geven over de wijze van tenuitvoerlegging van een vrijheidsbenemende straf (art. 15 lid 4 Pbw). Van belang hierbij is dat het steeds gaat om een advies. De uiteindelijke beslissing wordt door de uitvoerende of executerende autoriteiten genomen. In zoverre wordt de scheiding der machten dus gerespecteerd.

3. Ontwikkelingen

3.1 De voorwaardelijke invrijheidstelling

In de eerste plaats ga ik in op enkele ontwikkelingen bij de voorwaardelijke invrijheidstelling. Op 1 juli van dit jaar is de Wet straffen en beschermen in werking getreden. Deze wet heeft ingrijpende gevolgen gehad voor de regeling van de voorwaardelijke invrijheidstelling. Als gevolg van de inwerkingtreding van deze wet ligt de eerst mogelijke datum van invrijheidstelling nog altijd op twee derde van de straf, maar met het belangrijke verschil dat de periode van de voorwaardelijke invrijheidstelling is gemaximeerd op twee jaar. Deze wijziging heeft met name gevolgen voor veroordeelden tot een gevangenisstraf van zes jaar of langer. Wanneer een verdachte bijvoorbeeld wordt veroordeeld tot 15 jaar gevangenisstraf, dan komt hij of zij niet langer in aanmerking voor invrijheidstelling na 10 jaar, maar pas na 13 jaar.

Ingevolge het overgangsrecht is deze wijziging van toepassing op veroordelingen tot vrijheidsstraf die door de rechtbank of het hof zijn uitgesproken op of na 1 juli 2021. In de praktijk heeft deze overgangsbepaling ervoor gezorgd dat advocaten wel drie keer nadenken over het instellen van hoger beroep of cassatie wanneer dat zou betekenen dat hun cliënt alsnog op of na 1 juli zou worden veroordeeld tot een gevangenisstraf van zes jaar of langer. Maar het houdt ook rechters bezig. Onder rechters blijkt namelijk verschil van opvatting te bestaan over de vraag of bij de strafoplegging rekening moet worden gehouden met deze wetswijziging. De ene rechter houdt daar wel rekening mee en legt een lagere straf op dan hij of zij zou doen dan voor de wetswijziging, terwijl de ander daar geen rekening mee houdt. Zo overwoog het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden op 14 juli jl. dat de rechtbank verdachte had veroordeeld tot een gevangenisstraf van 10 jaren, maar dat het Hof ‘slechts’ 7 jaar oplegt. Daarbij heeft het hof onder meer rekening gehouden met het feit dat per 1 juli 2021 de nieuwe regeling omtrent de voorwaardelijke invrijheidstelling in werking is getreden.¹

Wat hiervan te denken? Enerzijds kan worden betoogd dat het hier gaat om een wijziging voor wat betreft de executie van de straf die geen invloed dient te hebben op de oplegging daarvan. Ook artikel 7 EVRM – waarin is bepaald dat geen zwaardere straf mag worden opgelegd dat die ten tijde van het begaan van het strafbare feit van toepassing was – is niet van toepassing. De wijziging heeft namelijk geen invloed op de ‘*scope of the penalty imposed by the trial court*’ (EHRM Del Rio Prada). Het betreft en wijziging in de executie van de straf, niet van de straf zelf.

Anderzijds staat er wettelijk gezien niets aan in de weg dat de rechter rekening houdt met de wijze waarop de door hem of haar opgelegde straf wordt uitgevoerd. De rechter ‘machtigt’ als het ware de uitvoerende macht, in dit geval het openbaar ministerie om de straf ten uitvoer te leggen. Het OM heeft daarbij een executieplicht wat inhoudt dat het de straf niet naast zich neer mag leggen en niet uitvoert. De uitvoerende macht mag bovendien geen wijziging brengen in de aard en duur van de straf, maar beslist daarbinnen over de wijze van executie.

¹ Zie ook Hof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:8395; Hof Den Bosch 21 juli 2021, ECLI:NL:GHSHE:2021:2300; Hof Amsterdam 26 augustus 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:2594; Rechtbank Amsterdam 19 juli 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:3709 en 3710.

Enkel in de uitzonderlijke situatie dat door de wijze van executie de aard van de straf of de duur daarvan wijzigt, is de rechter gehouden om daarmee rekening te houden bij zijn beslissingen, zo oordeelde de Hoge Raad onlangs in een arrest van 15 juni jl. over de verlenging van de proeftijd.²

Een tweede belangrijke wijziging als gevolg van de inwerkingtreding van de Wet straffen en beschermen is dat de voorwaardelijke invrijheidstelling niet langer van rechtswege wordt verleend, maar dat het openbaar ministerie, meer specifiek de Centrale Voorziening voorwaardelijke invrijheidstelling, in ieder individueel geval dient te beoordelen of voorwaardelijke invrijheidstelling kan worden verleend. Het openbaar ministerie is bovendien belast met het nemen van de beslissing over het niet verlenen en het uitstellen van de voorwaardelijke invrijheidstelling.

Geconstateerd kan worden dat de rol van het openbaar ministerie als uitvoerende macht als gevolg van de Wet SenB juist groter is geworden hetgeen strijdig is met de gedachte die ten grondslag ligt aan de eerder in werking getreden Wet USB om de bemoeienis van het openbaar ministerie van de tenuitvoerlegging van de straf tot een minimum te beperken.

De vraag rijst bovendien of rechters niet te veel op de stoel van de executerende macht zullen gaan zitten bij beslissingen die het openbaar ministerie in het kader van de voorwaardelijke invrijheidstelling mag nemen. Mocht de rechter voorheen een vordering tot uitstel of afstel van de voorwaardelijke invrijheidstelling vol toetsen, door de wetswijziging mag de rechter deze wijzigingen slechts marginaal toetsen. Het zal moeten blijken of rechters zich hier ook aan zullen houden, zeker nu de belangen van de veroordeelde groot zijn – het gaat immers om vrijheidsbeneming.

3.2 De levenslange gevangenisstraf

Een tweede ontwikkeling betreft de levenslange gevangenisstraf. Al meer dan een decennium is uitvoering van de levenslange gevangenisstraf onderwerp van debat. Door levenslang gestraften zijn diverse gratieprocedures en kort gedingen gevoerd. Deze ontwikkelingen culmineerde in een uitspraak van de Hoge Raad van 6 november 2020.³ In dit arrest geeft de Hoge Raad antwoord op de vragen:

- I. Welke ruimte de minister heeft om af te wijken van een advies van de strafrechter in de gratieprocedure en;
- II. Welke ruimte de burgerlijke rechter heeft om de Staat te bevelen zijn beslissing te herzien.

² HR 15 juni 2021, ECLI:NL:HR:2021:850

³ HR 6 november 2020, ECLI:NL:HR:2020:1747

Minister Dekker liet naar aanleiding van dit arrest aan de Tweede Kamer weten geen andere keuze te hebben dan het verlenen van gratie en dat bezien zal worden of er wellicht aanleiding is om de wet te herzien. Ik citeer de minister:

“Ik loop ertegen aan – dat bleek wel heel duidelijk in de zaak-Y. – dat de Gratiewet aan de ene kant discretionaire ruimte geeft, maar dat daar in het samenspel tussen mij en de rechter uiteindelijk niet zo veel meer van over is. Als dat het geval is, dan is de vraag wie nou eigenlijk nog de beslissing neemt. Is dat de minister, of is dat de rechter? Is het misschien sowieso niet beter om dat bij een rechter neer te leggen? Dat is ook degene die aanvankelijk de straf heeft opgelegd.”⁴

Uit dit citaat zou kunnen worden afgeleid dat de minister meent dat de rechter op zijn stoel is gaan zitten. Die situatie zou zich naar mijn mening alleen voordoen wanneer de rechter bij het verlenen van de gratie het laatste woord heeft en daarvan is geen sprake. De bevoegdheid tot het verlenen van gratie ligt immers bij de minister (formeel de Kroon). Het advies van de rechter is ‘van zeer groot gewicht’. Afwijking van het advies is alleen mogelijk op basis van ‘bijzondere omstandigheden’, die in de beslissing moeten worden vermeld (zie vraag 1). De motiveringsplicht geldt in het bijzonder als in voor de veroordeelde ongunstige zin van het advies van de rechter wordt afgeweken.

De burgerlijke rechter kan de motivering van de minister ten aanzien van de afwijzing toetsen. In het geval de motivering de beslissing niet kan dragen, kan de burgerlijke rechter de minister veroordelen tot het nemen van een nieuwe beslissing (zie vraag 2) en bepalen dat de minister daarbij acht zal moeten slaan op de overwegingen van de rechter in het vonnis. Als de nieuwe beslissing wederom strekt tot afwijzing van het gratieverzoek, mag die afwijzing niet uitsluitend worden gebaseerd op dezelfde redenen als waarop de bestreden gratiebeslissing berust. Kortom, de minister (de Kroon) blijft het laatste woord houden.

Slechts in de uitzonderlijke situatie dat de burgerlijke rechter zou oordelen dat de onverkorte verdere tenuitvoerlegging onverenigbaar is met artikel 3 EVRM zou de burgerlijke rechter (theoretisch gezien) het laatste woord kunnen hebben. In die situatie zou de burgerlijke rechter namelijk, op een daartoe strekkende vordering, de verdere tenuitvoerlegging van een levenslange gevangenisstraf kunnen verbieden, indien de (periodieke) herbeoordeling van de levenslange gevangenisstraf – ambtshalve of naar aanleiding van daartoe strekkende gratieverzoeken – niet tot de benodigde bekorting of aanpassing van die straf heeft geleid terwijl de (onverkort) verdere tenuitvoerlegging van de straf in strijd met art. 3 EVRM is.”

Kortom, naar mijn mening is het beeld dat de minister oproept van de rechter die op de stoel van de uitvoerende macht zou zijn gaan zitten onjuist. Deze zaak vormt mijns inziens juist een schoolvoorbeeld van hoe de rechterlijke en uitvoerende macht elkaar in controleren en in balans houden: *checks and balances*.

⁴ Kamerstukken II 2020/21, 29 279, 656, p. 25.

Los van het voorgaande kan de vraag worden gesteld of een verschuiving zou moeten plaatsvinden van de uitvoerende macht richting de rechter. Dient de rechter komen te beslissen over de beëindiging van de levenslange gevangenisstraf, zoals de minister liet doorschemeren?

Daarvoor pleit dat de gratiebeslissing wordt uit politieke sfeer gehaald. Dat is positief, want het maakt de minister politiek kwetsbaar om gratie te verlenen, waardoor deze wellicht minder snel tot het verlenen van gratie zou willen overgaan.

Daartegen pleit evenwel dat wanneer de rechter beslist tot beëindiging van de straf, de minister zich zou kunnen verschuilen achter het standpunt van de rechter. Dat maakt het oordeel van de rechter kwetsbaar. Tegelijkertijd moet worden opgemerkt dat de minister dat in feite al deed in zijn reactie aan de Kamer. Bovendien: rechters zijn gewend om ingrijpende en lastige oordelen uit te leggen aan een breed publiek. Het past echter niet bij het karakter van de gratie dat de rechter de beslissende stem zou hebben in de gratieprocedure.

Vanuit de scheiding der machten zou evenwel betoogd kunnen worden dat de rechter de uitvoerende macht ‘machtigt’ om de opgelegde sanctie uit te voeren. In die lijn zou de rechter in zijn of haar uitspraak ook kunnen bepalen dat hij of zij na een aantal jaar de voortzetting van die straf wil toetsen bij wijze van tussentijdse toets. Doorgaans wordt een levenslange gevangenisstraf namelijk opgelegd met het oog op vergelding en maatschappijbeveiliging. Voor beide geldt dat pas na verloop van tijd kan worden beoordeeld of de voortzetting van de ‘levenslange’ straf gezien de vergelding en maatschappijbeveiliging nog vereist is. En wie beter dan de rechter kan beoordelen of de doelen die de rechter voor ogen had bij het opleggen van deze specifieke straf nog langer relevant zijn? Daarbij zou het model van een rechterlijke toetsing passen zoals het Forum Levenslang al in 2011 heeft bepleit en waar ik zelf destijds nog aan heb meegeschreven.

Samenvattend: gerechtvaardigd dat de rechter een grotere rol gaat spelen bij het beëindigen van de levenslange gevangenisstraf, maar alleen in het kader van een rechterlijke toetsing.

4. Conclusie

Concluderend kan worden gesteld dat het niet ongewoon is dat de rechter zich bemoeit met de tenuitvoerlegging van de sanctie. In sommige gevallen is de bemoeienis van de rechter ook wenselijk, omdat de rechter over informatie beschikt die van belang is in het kader van de uitvoering van de door hem of haar opgelegde sanctie. Dat betekent evenwel niet dat de rechter daarmee ook op de stoel van de uitvoerende macht gaat zitten. De voorbeelden laten zien dat de rechter zich vooral in adviserende zin richting de uitvoerende macht uitlaat. Het voorbeeld van de levenslange gevangenisstraf laat zien dat de rechterlijke macht de uitvoerende macht controleert en in balans houdt. Op andere gronden valt evenwel te bepleiten dat de rechter van de wetgever de bevoegdheid zou moeten krijgen om over te gaan tot voorwaardelijke beëindiging van de levenslange gevangenisstraf.

Dat de rechter zich kan uitlaten over de wijze van tenuitvoerlegging vereist tot slot dat rechters kennis hebben van de wijze waarop de door hen opgelegde straf wordt uitgevoerd. En daar ontbreekt het helaas nog wel eens aan. Wanneer de rechter niet beschikt over de benodigde kennis zou het mijns inziens in de rede liggen dat de rechter zich daarover laat informeren. De rechter is immers verantwoordelijk voor de volledigheid van het onderzoek ter terechtzitting en moet over voldoende informatie beschikken op antwoord te geven op de vierde en laatste vraag van het beslissingsmodel naar welke straf of maatregel moet worden opgelegd. Slechts dan is er mijns inziens echt sprake van 'checks and balances'.