de Rechtspraak

Raad voor de
rechtspraak

De Minister van Veiligheid en Justitie
mr. I.W. Opstelten
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

Afdeling Ontwikkeling

bezoekadres
Kneuterdijk 1
2514 EM Den Haag

correspondentieadres
Postbus 90613
2509 LP Den Haag

t 070 - 361 9723
f 070 - 361 9715
www.rechtspraak.nl

datum 1 april 2011
contactpersoon
doorkiesnummer
e-mail
ons kenmerk
uw kenmerk
onderwerp Advies conceptwetsvoorstel Partiële wijziging van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering en enkele andere wetten

Geachte heer Opstelten,

Bij brief van 17 januari 2011, kenmerk 56790365/10/6, verzocht u de Raad voor de rechtspraak (de "**Raad**") advies uit te brengen inzake het conceptwetsvoorstel partiële wijziging van het Wetboek van Strafrecht ("**Sr**"), het Wetboek van Strafvordering ("Sv") en enkele andere wetten (het "**Wetsvoorstel**").

Het Wetsvoorstel

Naast een aantal technische en redactionele aanpassingen van bestaande wetgeving op het terrein van het strafrecht, het jeugdrecht en het civiele recht, bevat het Wetsvoorstel onder meer twee nieuwe strafbaarstellingen in verband met recente ontwikkelingen in de maatschappij en de rechtspraktijk. In de eerste plaats wordt voorgesteld om het oproepen tot een *bank run* strafbaar te stellen (artikel 344a Sr). Dit voorstel vloeit voort uit de aanbevelingen van de Commissie DSB Bank. In de tweede plaats beoogt dit Wetsvoorstel de invoering van een expliciete strafbaarstelling van de gevaarzetting en het hinderen van het luchtverkeer. De aanleiding is een toenemend aantal incidenten waarbij laserpointers gericht worden gebruikt om bij luchthavens vliegtuigen te beschijnen, waardoor gevaar voor de bemanning en passagiers van het luchtvaartuig kan ontstaan. Verder wordt ter wille van de beveiliging van de burgerluchtvaart de geheimhoudingsplicht in artikel 37ha van de Luchtvaartwet verruimd en wordt het strafmaximum voor het misdrijf van artikel 197c Sr (beroep of gewoonte maken van het tewerkstellen van illegale vreemdelingen) verhoogd tot vier jaren.

Voorts worden ten aanzien van illegale vreemdelingen wijzigingen voorgesteld terzake van de toepassing en de tussentijdse beëindiging van de maatregel van plaatsing in een inrichting van stelselmatige daders ("ISD-maatregel"). In navolging van de tussentijdse beëindiging van de maatregel tot terbeschikkingstelling (artikel 38la Sr), wordt nu ook voor de ISD-maatregel voorgesteld om deze tussentijds te kunnen beëindigen onder de voorwaarde dat de vreemdeling niet naar Nederland zal terugkeren (artikel 38u Sr). Bij terugkeer in Nederland herleeft de ISD-maatregel. Op vordering van het Openbaar Ministerie (het "OM") kan de rechter de verdere tenuitvoerlegging van de ISD-maatregel bekrachtigen. De termijn van de maatregel begint te lopen op het tijdstip waarop de vreemdeling na terugkeer is aangehouden (artikel 38u, lid 6 Sr). De bij deze procedure behorende strafvorderlijke bepalingen worden eveneens aangepast (artikelen 509z, 509ee en 509ff Sv).
Verder wordt voorgesteld de mogelijkheid tot tussentijdse beoordeling door de rechter van de noodzaak tot voortzetting van de ISD-maatregel voor illegale vreemdelingen te laten vervallen (artikel 38s Sr).
Ten slotte wordt voorgesteld om de mogelijkheid om de ISD-maatregel voorwaardelijk aan illegale vreemdelingen op te leggen, te laten vervallen (artikel 38p Sr). De reden voor deze wijziging is dat deze sanctiemodaliteit veronderstelt dat de vreemdeling zich in de Nederlandse samenleving kan begeven, terwijl een illegale vreemdeling geen rechtmatig verblijf heeft in Nederland.

Gehoord de gerechten, adviseert de Raad als volgt.[1]

Advies

ARTIKEL I, onderdeel C van het Wetsvoorstel - De toepassing en de tussentijdse beëindiging ISD ten aanzien van illegale vreemdelingen (artikel 38u Sr)
Ten aanzien van de tussentijdse beëindiging van de ISD-maatregel merkt de Raad op dat door het ontbreken van informatie over de praktijk in de Memorie van Toelichting (de "MvT") de suggestie ligt besloten dat het thans vaker voorkomt dat de ISD-maatregel wordt gevorderd en opgelegd aan vreemdelingen die reeds ongewenst zijn verklaard. Ervan uitgaande dat door de Immigratie en Naturalisatie Dienst (IND) voldoende informatie aan het OM wordt verschaft over de status van vreemdelingen, lijkt dit echter hoogst onwaarschijnlijk. Het zal wel vaker voorkomen dat een veroordeelde tot ongewenst vreemdeling wordt verklaard ná - en mede op grond van - de veroordeling tot de ISD. Het verdient aanbeveling dat in de Memorie van Toelichting alsnog meer helderheid wordt gegeven over de feitelijke situatie.

[1] De Raad voor de rechtspraak heeft op grond van artikel 95 Wet op de rechterlijke organisatie een wettelijke adviestaak met betrekking tot nieuwe wets- en beleidsvoorstellen die gevolgen hebben voor de rechtspraak. De adviezen worden vastgesteld na overleg met de gerechten. De Raad voor de rechtspraak is een adviescollege in de zin van artikel 79 en 80 van de Grondwet. Bij het opstellen van zijn adviezen beoordeelt de Raad de voorgenomen wet- en regelgeving in het bijzonder op de gevolgen voor de organisatie en de werklast van de gerechten en op de (praktische) toepasbaarheid en uitvoerbaarheid. Rechters zijn bij de behandeling van individuele zaken niet gebonden aan de inhoud van de wetgevingsadviezen van de Raad voor de rechtspraak.

Noch in het Wetsvoorstel noch in de MvT wordt rekening gehouden met het onderscheid tussen EU-onderdanen en andere vreemdelingen. Daartoe is echter wel reden, mede gelet op het Kaderbesluit over de wederzijdse erkenning van vrijheidsbenemende straffen en maatregelen en het wetsvoorstel dat strekt tot de implementatie daarvan.[2] De Raad adviseert alsnog op dit punt in te gaan. De Raad wijst in dit verband op zijn advies van 9 juni 2009 met betrekking tot het wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met wijzigingen van de regeling van de voorwaardelijke veroordeling en de regeling van de voorwaardelijke invrijheidstelling. In dat advies wordt ingegaan op de in dat wetsvoorstel opgenomen bijzondere voorwaarde dat de ongewenst verklaarde veroordeelde vreemdeling Nederland moet verlaten, en op de vraag of die voorwaarde wat betreft burgers van lidstaten van de Europese Unie niet op gespannen voet staat met Europese regelgeving en jurisprudentie.

De formulering van het voorgestelde artikel 38u, tweede lid, Sr roept de vraag op naar de strekking van de eis dat de vreemdeling daadwerkelijk is uitgezet. Wordt hier de feitelijke uitzetting bedoeld of de beschikking tot ongewenstverklaring? Betekent het een en ander dat de tussentijdse beëindiging niet kan plaatsvinden als er nog rechtsmiddelen openstaan tegen de beschikking? Hierop ware in de Memorie van Toelichting nader in te gaan.

ARTIKEL I, onderdelen A, B en C van het Wetsvoorstel
De Raad acht het gewenst dat ten aanzien van de toepassing van de artikelen 38p, negende lid, 38s, vierde lid, en 38u, tweede lid, Sr in de wet wordt voorzien in een overgangsregeling. Daaraan bestaat in de uitvoeringspraktijk behoefte.

Artikel I, onderdelen D, F en G van het Wetsvoorstel - Artikelen 77ta en 77tb Sr
De wijzigingen voorgesteld in artikel I, onderdelen D, F en G betreffen aanpassingen van het jeugdstrafrecht en beogen een aanvulling en verduidelijking van de wet van 13 december 2010, Stb. 2010, 818 tot wijziging van de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen, het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering en enige andere wetten, in verband met de aanpassing van de tenuitvoerlegging van vrijheidsbenemende jeugdsancties waarbij het stelsel van voorwaardelijke beëindiging van de maatregel plaatsing in een Inrichting voor Jeugdigen (de "pij-maatregel", artikelen 77s tot en met 77tb Sr) wordt ingevoerd. Het biedt een verplicht kader voor nazorg aan jeugdigen aan wie een pij-maatregel werd opgelegd. In dit stelsel ontstaat een proeftijd doordat de pij-maatregel in beginsel voorwaardelijk eindigt. Tijdens de proeftijd, dient de jeugdige zich te gedragen naar de aanwijzingen van een reclasseringsinstelling.

---

[2] De Raad heeft op 22 december 2010 een advies uitgebracht over het wetsvoorstel strekkende tot implementatie van kaderbesluit 2008/909/JBZ van de Raad van de Europese Unie van 27 november 2008 inzake de toepassing van het beginsel van wederzijdse erkenning op strafvonnissen waarbij vrijheidsstraffen of tot vrijheidsbeneming strekkende maatregelen zijn opgelegd, met het oog op tenuitvoerlegging ervan in de Europese Unie (PbEU L 327), kaderbesluit 2008/947/JBZ van de Raad van de Europese Unie van 27 november 2008 inzake de toepassing van het beginsel van de wederzijdse erkenning op vonnissen en proeftijdbeslissingen met het oog op het toezicht op proeftijdvoorwaarden en alternatieve straffen (PbEU L 337) en kaderbesluit 2009/299/JBZ van de Raad van de Europese Unie van 26 februari 2009 tot wijziging van kaderbesluit 2002/584/JBZ, kaderbesluit 2005/214/JBZ, kaderbesluit 2006/783/JBZ, kaderbesluit 2008/909/JBZ en kaderbesluit 2008/947/JBZ en tot versterking van de procedurele rechten van personen, tot bevordering van de toepassing van het beginsel van wederzijdse erkenning op beslissingen gegeven ten aanzien van personen die niet verschenen zijn tijdens het proces (PbEU L 81) (Wet wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging vrijheidsbenemende en voorwaardelijke sancties).

Bij de uitleg van deze regeling in de praktijk is gebleken dat er onduidelijkheid bestaat over de vraag wanneer de pij-maatregel, zonder rechterlijke tussenkomst, tot een onvoorwaardelijk einde kan komen. Met de voorgestelde wijzigingen in artikel 77s, zevende lid, Sr wordt beoogd in een sluitende regeling hiervoor te voorzien. In het zevende lid vervalt onderdeel c.. In dit onderdeel werd de termijn van de maatregel geregeld. Naar het oordeel van de Raad geeft de voorgestelde wijziging geen antwoord op de gerezen onduidelijkheid.

Het Wetsvoorstel beoogt de regeling ten aanzien van de voorwaardelijke pij ook op andere onderdelen te verhelderen. Zo komt in het voorgestelde artikel 77tb, eerste lid, Sr tot uitdrukking dat wanneer de rechter een beslissing neemt die strekt tot verlenging van de hiervoor genoemde proeftijd, hij ook de duur van deze verlenging vaststelt. De zinsnede "telkens met ten hoogste een jaar" vervalt. Daarnaast wordt voorgesteld artikel 77ta, derde lid, Sr te laten vervallen. In dit artikellid werd onder meer verwezen naar de situatie waarin gelijktijdig met de pij-maatregel, de maatregel betreffende het gedrag van de jeugdige ("GBM"; artikel 77w Sr) werd opgelegd. In dat geval zou de nazorg vorm krijgen in de GBM. Aangezien met het stelsel van voorwaardelijke beëindiging is voorzien in een specifiek voor het bieden van nazorg bestemd stelsel, is het niet langer noodzakelijk ook deze GBM, na een pij-maatregel, voor dit doel beschikbaar te houden. Daarnaast voorzag artikel 77ta, derde lid, Sr in de situatie dat met een machtiging op grond van de Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen, de verplichte nazorg tot een einde kwam. Dit komt thans tot uitdrukking in het voorgestelde artikel 77tb, zevende lid, Sr. De overige wijzigingen in dit artikel 77tb Sr zijn redactioneel van aard. Het is jammer dat de GBM op deze manier opzij wordt gezet, omdat in dat kader strenger toezicht is op naleving van de voorwaarden.

De wijziging in artikel 77ta, eerste lid, Sr brengt tot uitdrukking dat niet alleen de jeugdreclassering, maar ook een reclasseringsinstelling voor volwassenen kan worden betrokken bij de verplichte nazorg. Daarmee wordt aansluiting gezocht bij de praktijk en dit valt toe te juichen.

ARTIKEL I, onderdeel J van het Wetsvoorstel - Verhoging strafbedreiging mensensmokkel (artikel 197c Sr)

De motivering in de MvT van de verhoging van de strafbedreiging naar 4 jaar is in eerste instantie zo gericht op het nauwe verband met mensenhandel (artikel 273f Sr), dat al met een aanzienlijk hoger strafmaximum wordt bedreigd, dat niet duidelijk wordt waarom vanuit het oogpunt van opsporing behoefte zou zijn aan een verhoging van de strafbedreiging voor mensensmokkel teneinde meer ingrijpende dwangmiddelen te kunnen toepassen. Pas in de laatste alinea wordt verwoord dat met de verhoging van de strafbedreiging tevens tot uitdrukking wordt gebracht dat de wetgever het stelselmatig tewerkstellen van illegalen vreemdelingen een ernstig feit acht, maar ook daar wordt de koppeling met de bestrijding van mensenhandel gelegd (MvT p. 4 en 5). De Raad acht een meer overtuigende beargumentering van de verhoging gewenst.

datum .
kenmerk :
pagina

ARTIKEL I, onderdeel L van het Wetsvoorstel - Strafbaarstelling "bank run" (artikel 344a Sr)
De voorgestelde bepaling is naar de mening van de Raad erg ruim geformuleerd. Weliswaar wordt in de MvT gesproken van "oproepen", maar in de wettekst is tot uitdrukking gebracht dat sprake moet zijn van het ruimere "aanzetten". Weliswaar ligt hierin een opzet-eis besloten, maar - nu een nadere omschrijving ontbreekt - zal voorwaardelijke opzet voldoende moeten worden geacht. Daar komt bij dat geen oorzakelijk verband met een faillissement wordt vereist noch dat het opzet daarop moet zijn gericht. Het is daarom de vraag of onder de voorgestelde bepaling niet ook het gedrag valt van iemand die publiekelijk kritiek heeft op het beleid van een bank. Dit zou bijvoorbeeld de vorm kunnen aannemen waarin iemand waarschuwt voor de ondergang van een bank die te veel bonussen of te hoge salarissen aan bestuurders uitkeert. De Raad acht daarom een nadere, concretere omschrijving geboden. Dit vloeit ook voort uit het legaliteitsbeginsel dat onder meer in artikel 7 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens ("EVRM") is neergelegd, en uit de vrijheid van meningsuiting die in artikel 10 EVRM tot uitdrukking wordt gebracht. In het beoordelingskader dat door het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) wordt gehanteerd, ligt een toetsing van de proportionaliteit besloten.

Werklast

Het Wetsvoorstel heeft naar de inschatting van de Raad geen noemenswaardige werklastgevolgen voor de Rechtspraak.

Tot slot

Indien na het uitbrengen van dit advies het Wetsvoorstel op belangrijke onderdelen wordt gewijzigd of indien uit nadere uitvoeringsregelgeving belangrijke werklastgevolgen voortvloeien, dan wordt de Raad graag in de gelegenheid gesteld daarover aanvullend te adviseren. Met het oog op de voorbereiding van de gerechten op de invoering van het Wetsvoorstel, stelt de Raad er op prijs op als hij geïnformeerd wordt over de indiening van het Wetsvoorstel bij de Tweede en de Eerste Kamer en de plaatsing van de definitieve wetstekst in het *Staatsblad*. Ook eventuele nadere regelgeving volgend op dit Wetsvoorstel met gevolgen voor de rechtspleging valt binnen het adviesrecht van de Raad. Voor zover van toepassing, ontvangt de Raad graag een adviesaanvraag voor deze nadere regelgeving.

Hoogachtend,

BIJLAGE 1: WETSTECHNISCH EN REDACTIONEEL COMMENTAAR

Ten aanzien van het Wetsvoorstel en de MvT heeft de Raad nog enkele redactionele opmerkingen.

Wetsvoorstel

1. **ad artikel XIII sub C**
Voor 'eerste lid' moet 'tweede lid' gelezen worden.

2. **ad artikel XIV**
De toevoeging loopt niet helemaal: mogelijke andere redactie: 'of de voorwaarden overeenkomstig de in artikel 230c voorziene wijze heeft verstrekt.

MvT

ad artikel XII
- Voor '(Artikel 264 ...)' dient gelezen te worden: '(Artikel 265 lid 4 ...)'.
- 2e zin: voor 'kanonzaken' dient gelezen te worden: 'kantonzaken'.