

Artikel

COVID-19/CATCH-22

Besmettingsgevaar en voorlopige hechtenis

Mr. dr. P.P.J. (Patrick) van der Meij*

1. Inleiding

Er is veel af te dingen op de Nederlandse praktijk van de voorlopige hechtenis.¹ Het wettelijk systeem kent veel voorwaarden en nuances die ten onrechte de indruk wekken dat een verdachte niet zomaar in voorlopige hechtenis wordt genomen of gehouden.² De vele beslissingen van de raadkamer gevangenhouding en pro forma rechtbank wijzen anders uit. De kritiek is niet mals en richt zich op vrijwel alle onderdelen en fasen van het geding³ en de wijze waarop de voorlopige hechtenis ten uitvoer wordt gelegd binnen de gevangeniswanden. Officieel kan de Nederlandse praktijk van de voorlopige hechtenis de toets van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens misschien doorstaan,⁴ maar ook daarop wordt sinds jaar en dag veel afgedongen. Daar veranderen de voornemens vanuit de rechterlijke macht om ‘het beter te doen’, zoals beter te motiveren waarom iemand vast moet blijven zitten, ook niet veel aan. Hoe

vaak daarop ook wordt aangedrongen,⁵ ook vanuit de Tweede Kamer.⁶ Die kritiek op de voorlopige hechtenis klinkt nog luider nu noodverordeningen zijn afgekondigd vanwege het besmettingsgevaar van het coronavirus.⁷ De rechters die over de voorlopige hechtenis en het voortduren daarvan oordelen, lijken in tegenstelling tot de ernst van de situatie vooralsnog weinig toeschietelijk in het honoreren van schorsingsverzoeken.

2. De voorlopige hechtenis als kostenpost

In verschillende onderzoeken, waaronder die van de Universiteit Leiden⁸ en van het College voor de Rechten van de Mens, wordt gesteld dat Nederland in internationaal perspectief zeer veel verdachten in voorlopige

* Patrick van der Meij is strafrechtadvocaat en partner bij Cleerdin & Hamer Advocaten, research fellow bij het Instituut voor Strafrecht en Criminologie in de Faculteit der Rechtsgeleerdheid aan de Universiteit Leiden en redacteur van dit tijdschrift.

1. Zie over die praktijk J.H. Crijns, B.J.G. Leeuw & H.T. Wermink, ‘De voorlopige hechtenis in Nederland. Juridische uitgangspunten versus praktische realiteit’, *Strafblad* 2016(3), p. 206-214.
2. Zie Y. Buruma, *Geen blad voor de mond* (afscheidsrede Nijmegen), 2011, p. 13: ‘Het feit dat er regels zijn, betekent dus niet dat de overheid terughoudend is met inbreuken op rechten.’
3. Zie L. Stevens, ‘Voorlopige hechtenis in tijden van risicomanagement. Lijdende of leidende beginselen?’, *DD* 2012/36.
4. Zie L. Stevens, ‘De praktijk van de Nederlandse voorlopige hechtenis vanuit Straatsburgs perspectief: “klaag niet te snel”’, *DD* 2008/35.

5. Zie het rapport van het College voor de Rechten van de Mens: Netherlands Institute for Human Rights, *Report to the 126th session of the Human Rights Committee on the examination of the 5th periodic report of the Kingdom of The Netherlands*, p. 13: ‘Over 300 files were analysed, of four different district courts and two courts of appeal. It showed that for most courts, written reasoning of its decisions barely existed. One court of appeal was the (positive) exception: it initiated a pilot to improve its written reasoning, which clearly led to better motivated court orders. [...] However, as most of these court orders are not made public – or at least not easily accessible online – it is unknown to what extent actual improvements were made.’ <https://publicaties.mensenrechten.nl/file/115f12a4-1ca3-473a-ac16-021c84b50315.pdf> (laatstelijk bezocht 1 april 2020).
6. Zie *Kamerstukken II* 2016/17, Aanhangsel van de Handelingen 1848.
7. Zie daaromtrent B. Roozendaal & S. van de Sande, ‘COVID-19 in het publiekrecht – een overzicht’, *NJB* 2020/879.
8. Zie ook, meer uitgebreid, J.H. Crijns, B.J.G. Leeuw & H.T. Wermink, *Pre-trial detention in the Netherlands. Legal principles versus practical reality*, Den Haag: Eleven international publishing 2016.

hechtenis heeft zitten.⁹ In 2018 zaten 4.050 verdachten in voorlopige hechtenis.¹⁰ Onderzoek van de Algemene Rekenkamer lijkt het beeld enigszins te nuanceren dat Nederland in Europees perspectief koploper zou zijn, maar dan alleen omdat het lastig is de cijfers van de verschillende landen daadwerkelijk te vergelijken.¹¹ De uitkomst van het onderzoek ('we kunnen er eigenlijk niet veel over zeggen') logenstraf in elk geval niet dat het aantal voorlopig gehechten in Nederland hoog is. Een argument voor dat relatief hoge aantal zou kunnen worden gevonden als de voorlopige hechtenis vooral wordt toegepast in strafzaken, waarin achteraf ook daadwerkelijk wordt vastgesteld dat de verdachte een feit heeft begaan dat die voorlopige hechtenis en de duur van die hechtenis rechtvaardigt. Dit is nog steeds niet een heel goed argument, omdat dat riekt naar vooringenomenheid (de verdachte wordt straks toch wel tot een gevangenisstraf veroordeeld), vooral niet als daarbij wordt betrokken dat de voorlopige hechtenis vooraf lijkt uit te sluiten dat uiteindelijk andere strafmodaliteiten, zoals een taakstraf, kunnen worden overwogen als alle feiten en omstandigheden van de zaak en van de verdachte bekend zijn bij de rechter die de zaak inhoudelijk behandelt.¹²

Uit de statistieken kan daarentegen gemakkelijk volgen dat in veel gevallen waarin voorarrest of voorlopige hechtenis is toegepast, sprake is van achteraf gezien onrechtmatige detentie. Het bedrag aan schadevergoedingen, dat wordt uitgekeerd aan verdachten die achteraf gezien ten onrechte in voorlopige hechtenis hebben gezeten, is voor de periode tussen 2010 en 2016 jaarlijks gemiddeld € 9,9 miljoen bij meer dan 5.000 individuele verzoeken.¹³ Aangezien de schadevergoeding voor een dag onterecht zitten op het politiebureau € 105 bedraagt en het onterecht zitten in de gevangenis € 80 oplevert, leert een simpele rekensom ons dat over die periode gemiddeld per jaar tegen de 120.000 dagen onterecht in gevangenschap zijn doorgebracht. Dit bizarre getal verdient nog twee opmerkingen, namelijk (a) dat de werkelijke kosten van de onterecht ondergane detentie nog veel hoger zijn als die worden omgerekend naar het reële kostenplaatje voor het verblijf in detentie per persoon per dag, en (b) dat de cijfers alleen zien op *onterecht*

ondergane detentie en niet op *omnodig* ondergane detentie. Er bestaat bijvoorbeeld geen recht op schadevergoeding als iemand wel wordt veroordeeld en een lagere straf krijgt opgelegd dan hij of zij al heeft uitgezeten. Linksom of rechtsom vormt de voorlopige hechtenis een enorme kostenpost op de Justitiebegroting, juist als voorlopig gehechten steeds maar blijven vastzitten (denk aan de vele pro forma-zittingen die worden gehouden, inclusief benodigd vervoer van de verdachte), niet in de laatste plaats voor de verdachte zelf.

3. Kritiek op het systeem van de voorlopige hechtenis

Vanuit financieel en pragmatisch oogpunt bestaat alle aanleiding om toch echt zorgvuldiger en terughoudender om te gaan met die voorlopige hechtenis, zoals vanuit de advocatuur en de wetenschap, en soms zelfs vanuit de rechters zelf,¹⁴ al jaren nadrukkelijk wordt bepleit. Die mogelijkheden zijn er wel, maar ondanks dat de voorlopige hechtenis een uitgewerkt systeem van wettelijke voorwaarden is, bestaat de feitelijke toets om iemand in voorlopige hechtenis te nemen doorgaans uit abstracties.¹⁵ Bepalend is doorgaans de ernst van het feit waarvan iemand wordt verdacht (en let wel: die ernst kan behoorlijk worden opgepompt) en of die verdachte een strafblad heeft, in plaats van de bewijsbaarheid en juiste etikettering van het incident en de persoonlijke omstandigheden van het geval en de verdachte. Dit geldt ten aanzien van alle gronden voor de voorlopige hechtenis, terwijl de wet voorschrijft dat steeds dient te worden geoordeeld op grond van de concrete feiten en omstandigheden van het geval of van de verdachte. Dat een verdachte alleen maar wordt *verdacht* van dat feit en zijn schuld nog niet eens vaststaat, is iets waar een raadkamer of een pro forma-rechter zich doorgaans niet over bekommert, omdat de zaak nu eenmaal niet inhoudelijk wordt behandeld. Opmerkelijk is ook dat uit onderzoek volgt wat in de praktijk al lang en breed duidelijk is: er wordt nauwelijks serieus onderzocht of er geschikte alternatieven zijn voor de voorlopige hechtenis.¹⁶

Een andere doorn in het oog is het feit dat die ingrijpende beslissingen om iemand in voorlopige hechtenis te houden nauwelijks worden gemotiveerd.¹⁷ De meeste rechters-commissarissen leggen niet eens uit waarom

9. Zie T. Spronken, 'Geen voorlopige hechtenis tenzij', *NJB* 2017/1073, afl. 20.

10. Zie voor de cijfers van het CBS <https://opendata.cbs.nl/#/CBS/nl/> en gebruik als zoekterm voorlopige hechtenis (laatstelijk geraadpleegd op 1 april 2020).

11. Zie Algemene Rekenkamer, *Voorarrest: verdachten in de cel. Een kwantitatieve analyse van in verzekeringstelling en voorlopige hechtenis*, 2017. www.rekenkamer.nl/binaries/rekenkamer/documenten/rapporten/2017/11/14/voorarrest/Voorarrest+-+verdachten+in+de+cel+WR.pdf (laatstelijk geraadpleegd op 1 april 2020).

12. Hier verdient opmerking dat het standaard verrekenen van een dag in voorarrest of voorlopige hechtenis met twee uur van de uiteindelijk op te leggen taakstraf een totale wanverhouding is. Zie art. 27 Sr en *Tekst & Commentaar Strafrecht* bij art. 27 Sr, aant. 4b: 'Het wordt aan de rechter overgelaten hiervoor een maatstaf te bepalen. In de praktijk is gekozen voor een lineaire aftrek: per dag 2 uur en per maand 30 maal 2 uur is 60 uur.'

13. Zie <https://opendata.cbs.nl/statline/#/CBS/nl/dataset/37632/table?ts=1585649585381> (laatstelijk geraadpleegd op 1 april 2020).

14. Zie J.H. Janssen, F.W.H. van den Emster & T.B. Trotman, 'Strafrechters over de praktijk van de voorlopige hechtenis. Een oordeel van de werkvloer', *Strafblad* 2013(6), p. 430 e.v.

15. Zie P.P.J. van der Meij, 'Slijtage van het stelsel van vrijheidsbenemende dwangmiddelen. Een pleidooi voor verbetering in de rechtspositie van de verdachte in voorarrest', in: J.P. van der Leun e.a. (red.), *De vogel vrij* (Moerings-bundel), Den Haag: Boom Lemma uitgevers 2011, p. 197-205.

16. Zie M.M. Boone, P. Jacobs & J.M.W. Lindeman, 'Alternatieven voor voorlopige hechtenis in Europa en Nederland: de advocaat als onterechte sleutelhouder', *DD* 2019/12.

17. Zie S.L.J. Janssen & P.P.J. van der Meij, 'Tekenen bij het kruisje. De motivering van de voorlopige hechtenis', *NJB* 2012 (26), p. 1785-1789.

iemand in het concrete geval in bewaring wordt genomen – althans niet op papier – en dan is het toch opvallend dat de raadkamer van de rechtbank ongeveer twee weken later toch naar die ontbrekende motivering verwijst. In een onderzoek is al eens gewezen op het mechanisme dat de rechter-commissaris en de raadkamer over en weer erop vertrouwen dat de ander wel indringend zal toetsen of zou hebben getoetst, en ten onrechte.¹⁸ Een bijkomend probleem is, dat die voorlopige hechtenis dan ook een schaduw vooruitwerpt naar de uiteindelijk op te leggen gevangenisstraf voor de verdachte.¹⁹ De verdachte krijgt niet vaak ‘minder’ dan hij of zij al heeft uitgezeten in voorlopige hechtenis, en al zou dat het geval zijn dan heeft de verdachte daar wat een schadevergoeding betreft, zoals gezegd, niets aan. Bij gebrek aan motivering biedt het instellen van beroep tegen een beslissing van de raadkamer gevangenhouding weinig soelaas, omdat in de meeste zaken bij de gerechtshoven hooguit tien minuten wordt uitgetrokken en die beslissing van de raadkamer door het gerechtshof meestal net zo ongemotiveerd in stand wordt gelaten.

Ten aanzien van gerechtshoven kan bovendien niet worden gezegd dat een kritische houding aan de dag wordt gelegd ten aanzien van de voortdurende voorlopige hechtenis. Als een verdachte in eerste aanleg is veroordeeld terwijl hij in voorlopige hechtenis zat (of hij weer in voorlopige hechtenis is genomen), dan wordt feitelijk alleen maar gekeken naar dat veroordelend vonnis als grondslag voor de verdere vrijheidsberoving. Schrijnend is dat de doorlooptijd van de behandeling van een strafzaak in hoger beroep absurd lang is. Voordat een gerechtshof een dossier aangeleverd krijgt van de rechtbank zijn al snel acht maanden verstreken en zal tot die tijd opnieuw geen inhoudelijke beslissing worden genomen en daarmee ook niet ten aanzien van de voorlopige hechtenis: Barbartje blijft wel hangen. Het Hof Den Haag spant de kroon wat betreft deze kafkaëske praktijk, met op de donderdag standaard alle pro forma-zittingen om de twee minuten ingepland, waarbij ook standaard iedere verdachte wordt vastgehouden, al dan niet gepaard gaand met het afblaffen van een advocaat, als die wel verschijnt. Zelfs met duidelijke grieven en belangrijke onderzoekswensen noopt de tijd die verstrijkt de verdachten na te denken of zij toch maar het hoger beroep moeten intrekken, omdat zij de te hoge en onterechte straf al nagenoeg hebben uitgezeten en toch altijd het risico meewegen dat zij in hoger beroep nog zwaarder worden gestraft. Hoewel veel goede argumenten bestaan om de voorlopige hechtenis veel terughoudender en beter (gemotiveerd) toe te passen en meer gebruik te maken van de mogelijkheden tot schorsing, al dan niet onder bijzondere voorwaarden, is de praktijk

van de voorlopige hechtenis wijdverbreid. Door de afwezigheid van effectieve rechtsbescherming is die praktijk van de voorlopige hechtenis een farce en dat is een verwijt zowel aan de zittende als aan de staande magistratuur.

4. Besmettingsgevaar en voorlopige hechtenis

En toen was er een virus met een zeer hoog besmettingsgevaar. Een virus dat alles in de samenleving beheerst en regeert, zo ook de strafrechtspleging. Sinds half maart 2020 zijn de deuren van de rechtbanken en gerechtshoven gesloten en worden alleen nog urgente zaken behandeld: ‘zaken die niet kunnen wachten omdat dat raakt aan de rechten van rechtzoekenden en verdachten, bijvoorbeeld omdat een termijn verloopt waarbinnen de rechter moet oordelen’.²⁰ Tot deze categorie urgente zaken behoren uiteraard de kwesties rondom (het voortduren van) de voorlopige hechtenis. Het probleem daarbij is dat andere zaken niet worden behandeld en worden uitgesteld, oftewel: er vinden geen inhoudelijke zittingen plaats. Recent is bijvoorbeeld het Besluit videoconferentie op deze noodgreep aangepast, vooruitlopend op een wetswijziging van artikel 131a Sv.²¹ Deze categorisering van urgente zaken brengt opmerkelijk genoeg met zich dat ingeplande inhoudelijke behandelingen van zaken met voorlopig gehechte verdachten niet doorgaan en dat in plaats daarvan een pro forma-zitting wordt georganiseerd met een afwezige verdachte of een verdachte op een beeldscherm. Het zou goed denkbaar zijn geweest dat de zaken met voorlopig gehechte verdachten die daar naar de stand van het dossier klaar voor zijn, juist wel inhoudelijk worden behandeld, maar in plaats daarvan wordt alleen het onderdeel van de voorlopige hechtenis pro forma getoetst. Dat is problematisch in het licht van de Nederlandse praktijk van de voorlopige hechtenis, zoals dat hiervoor is geschetst. Voor die pro forma-zittingen geldt namelijk dat niet de illusie mag worden gekoesterd dat door de rechtbank fundamentele beslissingen worden genomen ten aanzien van de voorlopige hechtenis. Er zijn nauwelijks zaken die als gevolg van de coronamaatregelen van inhoudelijk naar pro forma zijn veranderd, waarin op grond van artikel 67a lid 3 Sv de beslissing is genomen dat de in voorlopige hechtenis doorgebrachte tijd de uiteindelijk op te leggen straf zou overstijgen, en dat een verdachte met een uitgestelde zitting naar huis mag.

Door de onzekerheid over de duur van de coronamaatregelen is een extra factor geslopen in het gebrek aan rechtsbescherming zoals dat door verdachten wordt ervaren. Zicht op inhoudelijke behandeling is er niet

18. Zie het onderzoek van het College voor de Rechten van de Mens ‘Tekst en uitleg. Onderzoek naar de motivering van voorlopige hechtenis’, maart 2017, <https://publicaties.mensenrechten.nl/file/34fa2dbc-ad61-4ee5-af8d-5ae916c96fbc.pdf> (laatstelijk geraadpleegd op 1 april 2020).

19. Zie L. Stevens, ‘Voorlopige hechtenis en vrijheidsstraf. De strafrechter voor voldongen feiten?’, *NJB* 2010, p. 1520-1525.

20. Zie www.rechtspraak.nl/Paginas/urgente-zaken.aspx (laatstelijk geraadpleegd op 1 april 2020).

21. Zie Besluit van 20 maart 2020 tot wijziging van het Besluit videoconferentie in verband met het schrappen van de categorale uitzonderingssituaties, *Stb.* 2020, 101.

meer (want wanneer houden de coronamaatregelen op?), terwijl de zaak aanvankelijk wel daarvoor stond ingepland. Een ander aspect van het gevoel van een afkalkende rechtsbescherming in coronatijd is dat de rechtbanken er uitdrukkelijk van uitgaan dat de verdachte niet ter zitting zal verschijnen. Feitelijk wordt de verdachte een keuze uit drie gelaten, te weten (a) te tekenen voor afstand, (b) aanwezig te willen zijn door middel van een telefoonverbinding of een videoverbinding, of (c) te weigeren een afstandsverklaring te tekenen.²² De limitatieve opsomming van de drie keuzes maakt duidelijk dat het komen naar zitting geen optie is. Onder vigeur van de coronamaatregelen van de rechtbanken komt het aanwezigheidsrecht van de verdachte in het gedrang, terwijl beslissingen worden genomen die rechtstreeks bepalend zijn voor zijn persoonlijke vrijheid. Omdat de ervaring leert dat in lang niet alle gevallen serieus wordt gekeken naar de voortdurende voorlopige hechtenis, is dit een vergaande inperking. De keuzes laten bovendien in het midden wat de rechtbank zou beslissen ten aanzien van een verdachte die weigert een afstandsverklaring te tekenen en alsnog niet wordt aangevoerd.

Daar komt bij dat voor alle gedetineerden en daarmee ook voor de voorlopig gehechten de coronamaatregelen binnen de gevangensmuren dubbel zo hard aankomen. Waar we ten aanzien van de samenleving mogen spreken van een ‘intelligente lockdown’ en van een ‘anderhalvemeter-samenleving’, is de feitelijke situatie binnen de gevangensmuren die van een totale lockdown van zeker 22 uur achter de tralies. Die anderhalve meter afstand wil ook niet zo erg lukken, omdat binnen een aantal PI’s in strijd met het mijdbeleid is besloten gedetineerden te centreren binnen een beperkt aantal gevangensvleugels, en toch bij elkaar op cel te plaatsen waar dat eerst niet het geval was. Het besmettingsgevaar wordt zowel als argument gebruikt om mensen te isoleren als om mensen juist bij elkaar op cel te plaatsen, en zelfs het plaatsen van nieuwe mensen bij elkaar lijkt op grond van beslissingen van de RSJ geen probleem te zijn. Dat het beleid van een directeur van de PI binnen een paar dagen verandert, noopt ook niet tot ten minste één gegronde klacht.²³ Het regime binnen de PI is vergaand versobert,²⁴ wat voelt als een bestraffing, omdat de gedetineerden niets meer mogen: geen bezoek, verloven opgeschort, bijwonen zittingen geschrapt, beperkt bezoek van advocaten. Bij de maatregelen wordt overigens ook genoemd dat gedetineerden in de laatste fase van hun straf eerder voorlopig geschorst zouden worden, maar juist ten aanzien van de detentiefasering loopt het spaak. Het feit dat gedetineerden zich meer zorgen dan ooit maken voor familie en vrienden buiten de gevangensmuren maar onmachtig zijn daar iets aan

te doen, drukt zwaar op hen. Het beperken van de instroom in de gevangenis is ook genoemd als een van de maatregelen, maar op basis van de eigen praktijk en die van kantoorgenoten valt op dat onder de vigeur van de nieuwe Wet USB juist gemakkelijk nog meer mensen met een korte openstaande straf worden opgepakt.

Al deze corona-omstandigheden kunnen de verwachting rechtvaardigen dat nu meer dan ooit de vraag of een verdachte in voorlopige hechtenis zou moeten blijven, kritisch wordt benaderd. De beslissingen van de rechtbanken laten in elk geval zien dat men zich tot op zekere hoogte bewust is van de impact van de veranderde omstandigheden. Oftewel: het besmettingsgevaar en COVID-19 zouden daarmee ook iets kunnen betekenen voor de afweging van de persoonlijke belangen. Ten aanzien van dit onderwerp wijst de praktijk er weer precies op waar het in het systeem van de voorlopige hechtenis aan schort: er wordt een toetsingskader opgetuigd in de lijn met het bestaande systeem en daarmee verwordt de toets van de nieuwe situatie opnieuw tot een formele aangelegenheid, waarbij nauwelijks indringend wordt beoordeeld wat noodzakelijk, opportuun en humaan is in het concrete geval. De toets van de voorlopige hechtenis is ten tijde van het rondwarende coronavirus net zo hol als daarvoor.

‘De rechtbank stelt voorop dat het beoordelingskader in de kern geen andere is dan vóór de crisis’ en dat resulteert in wederom een zeer terughoudende opstelling.²⁵ Een vertraging van het onderzoek is een argument om te schorsen, maar het moet volgens de rechtbank wel aannemelijk worden gemaakt dat die vertraging coronagereleerd is. Dat is volgens de rechtbank voornamelijk bij de meeste zaken ongewis. Bedenk daarbij echter dat inhoudelijke behandeling van een zaak in voorkomende gevallen nota bene wordt uitgesteld vanwege het coronavirus en het niet-urgent zijn, waarmee deze voorwaarde mijns inziens juist gemakkelijk wordt vervuld. De rechtbank erkent dat de detentiesituatie spannender is geworden, maar of dat in individuele gevallen een argument oplevert valt wat de rechtbank betreft nog maar te bezien. Individuele gezondheidsproblemen kunnen wat de rechtbank betreft gewicht in de schaal leggen, maar dat dient dan wel concreet te worden gemaakt. Pas als de officier van justitie vanuit haar of zijn rol voorsorteert op een schorsing onder voorwaarden, wordt daaraan extra gewicht gehangen en is de rechtbank eerder bereid na te denken over schorsing, maar die verantwoordelijkheid ligt bij het Openbaar Ministerie en blijkbaar niet of minder bij de rechtbank.

Dit leidt wat de rechtbank betreft tot een stelsel van twee vragen: (a) zou de voorlopige hechtenis ook zijn geschorst als corona zich niet had aangediend?; en zo nee, (b) verandert de uitbraak van corona iets aan de belangenafweging die is gemaakt ten nadele van de verdachte? De toetsstenen worden dan of gedocumenteerd

22. Deze werkwijze is op dit moment gangbaar in de Rechtbank Amsterdam.

23. Zie bijvoorbeeld de RSJ-beslissingen RSJ 31 maart 2020, S-20/3338/SGA en RSJ 6 april 2020 S-20/3356/SGA.

24. Zie de brief van de Minister voor Rechtsbescherming aan de Tweede Kamer d.d. 13 maart 2020, ‘Maatregelen aanpak coronavirus in justitiële inrichtingen’ (kenmerk 2860198).

25. Zie Rb. Noord-Holland 19 maart 2020, ECLI:NL:RBNHO:2020:2102 en Rb. Noord-Holland 25 maart 2020, ECLI:NL:RBNHO:2020:2286.

kan worden aangetoond dat er een gezondheidsrisico is voor de verdachte, of sprake is van een complex onderzoek dat toch al lang zou duren ongeacht corona, en of de verdachte een proceshouding heeft waar de rechtbank iets mee kan (oftewel: bekennen?). Dit gaat voorbij aan de essentie van effectieve rechtsbescherming en het fundamentele uitgangspunt dat een verdachte zijn proces in vrijheid behoort te kunnen afwachten.²⁶ Het systeem van de voorlopige hechtenis laat zich ook in deze tijd van de noodtoestand van zijn slechtste kant zien, namelijk door een inhoudelijke, materiële toets en bijbehorende verantwoordelijkheid van de rechter ten aanzien van de toepassing van een ingrijpend dwangmiddel, veel te kil en formeel in te kleden. Voor de volledigheid kan worden opgemerkt dat het nietsontziende besmettingsgevaar vooralsnog ook weinig verandert aan de houding van gerechtshoven ten aanzien van de voorlopige hechtenis en de onwil ten aanzien van het motiveren van afwijzende beslissingen.²⁷

5. COVID-19/CATCH-22

Het formele, weinig toeschietelijke toetsingskader doet tekort aan de essentie van de beginselen van het strafproces die rechtsbescherming voor een verdachte faciliteren: in vrijheid, tenzij. Voor veel gevallen van voorlopige hechtenis geldt namelijk: dat vastzitten is niet nodig, er vloeit letterlijk en figuurlijk geen bloed uit als de verdachte in vrijheid zijn proces mag afwachten. Zeker niet in tijden van een intelligente lockdown, zeker niet in tijden van maximale sociale controle. Anders gezegd: die zitting komt wel, en de straf ook als dat in het dossier besloten ligt, en dan zit de verdachte dan zijn straf wel uit. Ook de belasting van de strafrechtspiegeling loopt terug als minder mensen behoeven te worden vastgehouden of vastgezet, in die zin dat de medewerkers van justitie zich kunnen concentreren op wat prioriteit heeft, en dat de kosten teruglopen. Het betekent allicht ook iets positiefs voor het hoge bedrag aan schadevergoedingen die worden uitgekeerd na onterechte detentie. Schorsingen worden als vanzelfsprekend gemotiveerd, al is het maar aan de hand van de schorsingsvoorwaarden, zodat de rechters aan dat kritiekpunt ook tegemoetkomen. Verdachten hoeven zelfs geen zinloos beroep meer aan te tekenen, zodat de advocaat met een boog groter dan anderhalve meter de gerechtshoven mag ontlopen. En met een dergelijke opstelling voldoet de Nederlandse praktijk van de voorlopige hechtenis ineens ook een stuk beter aan de essentie van de regeling die het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens voorstaat. Het zou een mooie bijkomstigheid zijn van een verder zeer nare periode, als het virus ook de lucht ten aanzien van de voorlopige hechtenis klaart.

Vooralsnog lijkt COVID-19 echter een contra-indicatie voor een schorsing, terwijl door COVID-19 en alle gevolgen een schorsing des te urgenter wordt. Als de meeste voorlopig gehechten toch worden vastgehouden, is het argument van de urgentie van de toets ook wel slechts geworden. De vraag dringt zich op of het besmet zijn met het virus als argument kan worden gebruikt om te worden geschorst. Of is dan het wachten op de eerste redenering dat iemand die gevaar loopt op besmetting en alle risico's van dien, of zelf besmet is, juist beter in voorlopige hechtenis kan blijven, omdat hij of zij dan geïsoleerd is van anderen die hij of zij zou kunnen besmetten? Het is haast wachten op een brief van minister Dekker met de boodschap dat het goed toeven is in het penitentiaire ziekenhuis en dat men in deze tijd van besmettingsgevaar maar beter moet willen blijven vastzitten.

26. Zie voor een fundamenteel andere benadering www.fairtrials.org/news/public-health-need-keep-people-out-detention-practical-guidance (laatstelijk geraadpleegd op 1 april 2020).

27. Zie Hof Amsterdam 1 april 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:1019 / ECLI:NL:GHAMS:2020:1020 / ECLI:NL:GHAMS:2020:1021.