

# Het militair (straf)recht in een notendop en de bijzondere en kwetsbare positie van een militaire verdachte

M.P.K. RUPERTI & F.F. AARTS<sup>1</sup>

## 1. Militair Strafrecht(spraak)

De militair heeft een bijzondere positie in het Nederlandse strafrecht. Allereerst is de Nederlandse strafwetgeving van toepassing op de Nederlandse militair voor gedragingen waar ter wereld ook gepleegd. Naast het commune strafrecht gelden er voor militairen bijzondere gedragsregels. Een deel van deze gedragsregels is strafrechtelijk gesanctioneerd. Worden deze gedragsregels geschonden dan levert dit een strafbaar feit op. Deze strafrechtelijke gedragsregels zijn verankerd in het Wetboek van Militair Strafrecht. Voorbeelden van dergelijke gedragsregels betreffen onder andere de schending van een dienstbevel en de niet-naleving van het dienstvoorschrift. De strafbepalingen omschreven in het Wetboek van Militair Strafrecht betreffen doorgaans gedragingen die een inbreuk maken op 'de primaire taak van de krijgsmacht'.<sup>2</sup> Het wetboek bevat zodoende aanvullend strafrecht en is van toepassing op militairen naast en in aanvulling op het commune strafrecht.

Het formele militaire strafrecht staat geregeld in de Wet militaire strafrechtspraak. Militaire strafzaken worden in Nederland berecht door één rechtbank: de Rechtbank Gelderland, locatie Arnhem.<sup>3</sup> Deze rechtbank is exclusief bevoegd om kennis te nemen van militaire strafzaken en heeft enkelvoudige of meervoudige militaire kamers waar de militairen worden berecht. Ingevolge de artikelen 2 en 3 Wet militaire strafrechtspraak (Wms) neemt in beginsel de militaire kantonrechter<sup>4</sup>, de militaire politierechter<sup>5</sup> of de meervoudige militaire kamer<sup>6</sup> in eerste aanleg kennis van strafbare feiten begaan door militairen. De meervoudige kamer bestaat uit twee rechterlijke ambtenaren met rechtspraak belast en een militair lid, dat bij voorkeur afkomstig is uit het krijgsmachtdeel waartoe de verdachte behoort of behoort.<sup>7</sup> Om te kunnen worden benoemd tot militair lid, moet men militair zijn en niet behoren tot de Koninklijke Marechaussee en daarnaast de hoedanigheid van meester (of doctorandus) in de rechten bezitten.<sup>8</sup>

Tegen de voor beroep vatbare uitspraken van de militaire kamers van de rechtbank staat hoger beroep open bij het Hof Arnhem-Leeuwarden, locatie Arnhem en wel bij de meervoudige militaire kamer.<sup>9</sup> Het hoger beroep wordt in militaire strafzaken zodoende door een meervoudige kamer behandeld waaruit twee burgerrechters en een militair lid deel maken.

---

1 Michael Rupert is (militair)strafrechtadvocaat bij Allied Advocaten en Frezia Aarts is strafrechtadvocaat bij Cleerdin & Hamer Advocaten.

2 Zie G.L. Coolen, *Militair straf- en strafprocesrecht*, Deventer: Kluwer 2004, p. 3.

3 Artikel 2 Wet militaire strafrechtspraak jo artikel 55 lid 1 RO.

4 Artikel 49 Wet op de rechterlijke organisatie.

5 Artikel 55, lid 1 en 3, RO.

6 Artikel 55, lid 1 en 2, RO.

7 Artikel 55 lid 2 RO.

8 Artikel 6 lid 2 Wet militaire strafrechtspraak jo artikel 5 Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren.

9 Artikel 60, jo 68 lid 1 RO.

Het militair lid dient niet alleen, uiteraard, militair te zijn en meester (of doctorandus) in de rechten, maar ook minstens de rang van kapitein ter zee of kolonel te bekleden.<sup>10</sup>

De reden waarom de militaire meervoudige kamers een militair lid hebben is gelegen in het gegeven dat het militaire lid geacht wordt bijzondere kennis en ervaring over de militaire regelgeving en specifieke militaire omstandigheden in te brengen. Militairen staan dus voor alle strafbare gedragingen, dus zowel militaire als commune, terecht voor de militaire rechter.

Van belang is verder te vermelden dat het militaire strafrechtspraak geen specifieke bepalingen omvat voor jeugdige militaire verdachten. Bij berechting door de kinderrechter zou blijkens de memorie van toelichting, het voordeel van specialisatie van de militaire kamer geheel verdwijnen.<sup>11</sup>

## 2. Militair tuchtrecht

Het andere deel van de gedragsregels waar militairen zich aan moeten houden is tuchtrechtelijk van aard en een schending van deze regels levert een tuchtvergrijp op. Deze tuchtrechtelijke gedragsregels staan in de Wet militair tuchtrecht vermeld. Zowel het materiële alsook het formele recht staan in deze wet geregeld. Bij tuchtrechtelijke regels kan worden gedacht aan ongeoorloofde afwezigheid<sup>12</sup>, onttrekking aan dienstverplichtingen<sup>13</sup> en onzorgvuldige taakuitoefening.<sup>14</sup>

Indien een militair een tuchtvergrijp heeft begaan dan is de commandant van de eenheid waartoe de betreffende militair behoort de tot straffen bevoegde meerdere.<sup>15</sup> Hij fungeert in tuchtzaken als aanklager en tevens rechter. Hij reikt immers de beschuldiging uit<sup>16</sup>, verricht het onderzoek<sup>17</sup> en beslist of de militair het tuchtrecht heeft geschonden waarna hij eventueel een straf kan opleggen.<sup>18</sup> De mogelijke op te leggen straffen betreffen: berisping, geldboete, strafdienst en uitgaansverbod.<sup>19</sup> Het tuchtrecht is het instrument om de interne orde binnen de krijgsmacht te handhaven. Daarom is het ook 'snelrecht'. Immers dient een beschuldiging doorgaans binnen 21 dagen te worden uitgereikt.<sup>20</sup> Een te lange afdoeningsduur is per definitie schadelijk voor de interne orde.

Tussen het militair tuchtrecht en het militair strafrecht bestaat een scherpe scheiding. Indien het strafrecht en het tuchtrecht samenloopt dan dient in principe de strafrechtelijke weg te worden bewandeld. Echter bestaan hier enkele uitzonderingen op waardoor het mogelijk is om in een beperkt aantal gevallen een zaak toch tuchtrechtelijk af te doen i.p.v. strafrechtelijk. Hetgeen bijvoorbeeld het geval is bij een eenvoudige mishandeling ex artikel 300 Sr. In dat geval dient het openbaar ministerie wel op voorhand in te stemmen met de tuchtrechtelijke afdoening.<sup>21</sup>

---

10 Artikel 9 Wet militaire strafrechtspraak jo artikel 68 lid 2 RO.

11 *Kamerstukken II* 1982/83, 17804, nr. 5, p. 47-48.

12 Artikel 7 WMT.

13 Artikel 9 WMT.

14 Artikel 10 WMT.

15 Artikel 4 jo 49 WMT.

16 Artikel 51 WMT.

17 Artikel 63-69 WMT.

18 Artikel 73-77 WMT.

19 Artikel 41 WMT.

20 Artikel 53 WMT.

21 Artikel 79 lid 2 WMT.

Deze scherpe scheiding volgt uit artikel 78 WMT:

“Is de commandant van oordeel dat een hem ter kennis gekomen gedraging een strafbaar feit betreft, dan is hij verplicht daarvan onverwijld aangifte te doen bij een opsporingsambtenaar, behoudens in het geval dat voldaan wordt aan de voorwaarden gesteld op grond van het bepaalde in artikel 59 van het Wetboek van Militair Strafrecht.”

Ingevolge artikel 78 WMT is een commandant zodoende verplicht aangifte te doen indien het een strafbare gedraging betreft en verbiedt het impliciet om in deze gevallen een beschuldiging uit te reiken ook al levert de gedraging tevens een tuchtrechtelijk feit op.<sup>22</sup> In de praktijk bij de Koninklijke Marechaussee (KMar) die in ons land de militaire politietaak vervuld.<sup>23</sup>

Indien de commandant uitspraak heeft gedaan kan de militair, indien hij het niet eens is met de uitspraak, in principe schriftelijk in beklag gaan bij de beklagmeerdere.<sup>24</sup> Mocht het gewenste resultaat hier niet worden behaald dan kan de militair tenslotte ingevolge artikel 81 lid 1 WMT beroep instellen bij de militaire kamer van de Rechtbank Arnhem.<sup>25</sup> Het beroep wordt behandeld door de meervoudige militaire kamer.<sup>26</sup>

### 3. Militair Ambtenarenrecht

Relevant is het ook om te vermelden dat naast de tuchtrechtelijke en strafrechtelijke regeling ook het specifieke militaire ambtenarenrecht van invloed kan zijn op de militair die wordt verdacht van een strafbaar feit. Doorgaans ontvangt een militair die verdacht wordt van het plegen van een strafbaar feit in de regel een oproeping voor een hoorzitting alwaar bekeken zal worden of er aanleiding bestaat om rechtspositionele maatregelen te nemen. Belangrijke rechtspositionele maatregelen betreffen: de vaststelling van een ambtsbericht,<sup>27</sup> niet toekennen van een periodiek,<sup>28</sup> ontheffing van de functie of opleiding<sup>29</sup> en tenslotte ontslag.<sup>30</sup>

Ook kunnen in het geval van een strafrechtelijke vervolging ordemaatregelen worden opgelegd. Zoals een schorsing.<sup>31</sup> Een gevolg hiervan kan zijn dat de militair gekort wordt op zijn inkomen. Daarnaast mag een verdachte militair in de regel niet mee op uitzending of deelnemen aan militaire operaties en oefeningen. Kortom, een strafrechtelijke verdenking kan op zichzelf genomen al vele verstrekkende gevolgen hebben voor een militair.

De militair en de krijgsmacht hebben daarom een groot belang bij een spoedige strafrechtelijke afdoening. Indien een veroordeling volgt kan een militair zelfs worden ontslagen wegens ‘wangedrag’. Daarnaast is een oplegging van een gevangenisstraf van zes maanden of meer, of een werkstraf van 240 uren een zelfstandige grond om een militair te kunnen ontslaan.

22 Zie G.L. Coolen, *Militair tuchtrecht*, Deventer: Kluwer 2004, p.47.

23 Artikel 4 lid 1 sub b Politiewet.

24 Artikel 80 WMT. Overigens kan de beklagmeerdere ingevolge artikel 81 lid 3 eveneens in beroep gaan.

25 Dit ligt anders indien het een mobiele rechtbank betreft of indien de militair zich bevindt binnen het bevelsgebied van de commandant der zeemacht in het Carabisch gebied.

26 Artikel 87 WMT.

27 Artikel 28c Algemeen militair ambtenarenreglement.

28 Artikel 7 lid 6 Inkomstenbesluit Militairen.

29 Artikel 3 Algemeen militair ambtenarenreglement.

30 Artikel 39 Algemeen militair ambtenarenreglement.

31 Artikelen 34 en 35 Algemeen militair ambtenarenreglement.

#### 4. Verklaring van geen Bezwaar

Daarnaast heeft de MIVD een zelfstandige bevoegdheid om de zogeheten ‘Verklaring van Geen Bezwaar’ in te trekken. Deze veiligheidsverklaring heeft een militair nodig om de militaire ‘vertrouwensfunctie’ te kunnen vervullen. Een vertrouwensfunctie is een functie waarbij het mogelijk is misbruik te maken van kennis of bevoegdheden waardoor de nationale veiligheid of andere gewichtige belangen van de staat ernstig bedreigd worden. De intrekking van de ‘VGB’ kan bijvoorbeeld al plaatsvinden bij een veroordeling van een geldboete van ten minste € 1.000, een werkstraf van 40 uren of meer, dan wel een gevangenisstraf van twintig dagen.<sup>32</sup> Het gevolg is dat de militair wordt ontheven uit zijn functie. Uiteindelijk zal dit noodzakelijkerwijs ook tot ontslag moeten leiden.

#### 5. De militair: een kwetsbare verdachte

Blijkens het voorgaande kunnen militairen op verschillende vlakken vergaande gevolgen ondervinden zodra zij als verdachte worden aangemerkt. Dit is echter wel gewenst. Een militair heeft namelijk veel bevoegdheden om geweld te gebruiken en kan zich beroepen op het opvolgen van dienstbevelen en militaire dienstvoorschriften. Dit maakt dat een militair grote verantwoordelijkheden met zich meedraagt wat zijn eigen gedragingen betreft, maar ook naar anderen toe. Een militair legt daarom ook een eed af dat hij zich zal houden aan de wet- en regelgeving.<sup>33</sup> De militair zal daarom te allen tijde verantwoording moeten afleggen.

Het element van verantwoording afleggen maakt dat een militair zich niet snel zal kunnen beroepen op zijn recht om te zwijgen. Uiteraard kan hij dit wel, het zwijgrecht geldt logischerwijze ook in militaire strafzaken, maar dit kan hem vervolgens worden tegengeworpen onder bijvoorbeeld het militair ambtenarenrecht. Zo is het niet ongebruikelijk om een militair, die wordt verdacht van een strafbaar feit en die zich in de strafprocedure op zijn of haar zwijgrecht beroept, een ordemaatregel, zoals een schorsing, op te leggen. Op deze wijze kan de orde binnen het krijgsmachtonderdeel waar de militair werkzaam is immers worden hersteld. Defensie kent daarnaast een uitgebreid protocol voor interne onderzoeken.<sup>34</sup> Bij misstanden kan er een zogeheten huishoudelijk onderzoek worden gestart.

Na voltooiing van het onderzoek kan de commandant rechtspositionele maatregelen nemen tegen de betrokken militair zoals reeds eerder is omschreven. Dergelijke interne onderzoeken zijn echter niet bedoeld voor de opsporing van strafbare feiten. In deze onderzoeken worden militairen juist gestimuleerd om te verklaren en openheid van zaken te geven. Immers dient de orde te worden hersteld. Indien uiteindelijk een vermoeden blijkt dat er sprake is van een gepleegd strafbaar feit dan is het echter niet ongebruikelijk dat de uitkomsten van dit huishoudelijk onderzoek aan het strafdossier wordt toegevoegd van de inmiddels als verdachte aangemerkte militair. Hetgeen uiteraard zeer nadelig kan zijn voor de strafzaak van de verdachte militair.

#### 6. De bijzondere militaire regelgeving leidt niet zelden tot zeer bijzondere strafzaken en belangwekkende uitspraken

Het element van verantwoording afleggen speelde ook in diverse artikel 12 Sv beklagzaken tegen militaire commandanten. Militairen moeten nu eenmaal beslissingen nemen die fatale gevolgen kunnen hebben. Een militair is en blijft verantwoordelijk en van hem of haar wordt verwacht dat er verantwoording wordt afgelegd. In dit licht dient verder verwezen te

<sup>32</sup> Zie Beleidsregel veiligheidsonderzoeken 2018 van 16 februari 2018, *Stcrt.* 2018, 10266, p. 7.

<sup>33</sup> Artikel 126 a Algemeen militair ambtenarenreglement.

<sup>34</sup> Aanwijzing SG A/989.

worden naar de overwegingen van het militaire gerechtshof in de uitspraak op beklag van 14 oktober 2010 betreffende een fatale ‘eigen vuur’ incident.<sup>35</sup>

“De vraag of iemand in strafrechtelijk zin in min of meer grove mate is tekortgeschoten in zijn zorgplicht om bepaalde gevolgen zoveel mogelijk te voorkomen zal derhalve met inachtneming van tijd en plaats en omstandigheden verschillend dienen te worden beantwoord. Het voorgaande brengt met zich dat professionele beroepsbeoefenaren in de hectiek van hun beroepsbeoefening niet te eenvoudig naar de reguliere normen mogen worden beoordeeld, maar naar de specifieke praktijkcontext waarbinnen de gedragsnormen worden geëffectueerd.”

In die zaak bleek dat militairen bijzonder kwetsbare verdachten zijn. Het is aan de verdediging om te wijzen op de specifieke praktijkcontext waarbinnen de verweten gedragingen zijn gepleegd.

Een andere zaak waaruit blijkt dat militairen een kwetsbare positie hebben binnen het strafrecht kan worden geïllustreerd aan de hand van de volgende zaak:<sup>36</sup>

Op 2 juli 2015 vindt er een compagniefeest plaats op de Johannes Postkazerne met daarbij gepaard een ontgroeningsritueel (de zogeheten Phoenix test). Tijdens deze ontgroening is het gebruikelijk dat de ‘watervallers’<sup>37</sup> op een paar momenten een emmer water over zich heen krijgen. Het ontgroeningsritueel gaat dit keer echter mis. Een sergeant en een soldaat raken hierbij gewond. De soldaat loopt zelfs eerste en tweedegraads brandwonden op. Het lijkt er sterk op dat er chloorhoudende middelen aan het water zijn toegevoegd. De commandant van de 44 pantserinfanteriebataljon geeft vervolgens aan dat het niet acceptabel is dat compagnieleden schoonmaakmiddelen aan de emmers water toevoegen om deze vervolgens over anderen te gooien en roept degenen op zich bij hem te melden die hierbij betrokken zijn. Hierop melden een korporaal en twee soldaten zich bij de commandant. Zij geven aan dat zij inderdaad schoonmaakmiddelen aan het water hebben toegevoegd, dat ze hiervan spijt hebben en het e.e.a. niet goed doorgedacht hebben. Ze verklaren echter geen chloorhoudenden middelen te hebben toegevoegd.

Op 8 juli 2015 doet de commandant echter aangifte van een mogelijk strafrechtelijk voorval (mishandeling). De commandant heeft overwogen om de zaak tuchtrechtelijk af te doen. Het Openbaar Ministerie vindt het echter ongewenst om de zaak enkel door een commandant tuchtrechtelijk af te doen. De commandant verklaart in zijn aangifte dat hij er heilig van is overtuigd dat de korporaal en soldaat dit nooit zouden hebben gedaan als zij de gevolgen hadden overzien en benadrukt dat de betrokkenen een goede staat van dienst hebben binnen de compagnie en zelfs van grote waarde zijn. Na de door de commandant ingediende aangifte besluit het Openbaar Ministerie dat de Koninklijke Marechaussee (KMar) onderzoek gaat doen. De verdachten worden verhoord en verklaren welke schoonmaakmiddelen zij aan de emmers water hebben toegevoegd. Vervolgens stelt de wachtmeester een aanvullend proces-verbaal op over deze gebruikte schoonmaakmiddelen en vermeldt hierin wat de bestanddelen, eigenschappen en de gevaren zijn van deze middelen. Door de wacht-

35 Hof Arnhem, 14 oktober 2010, ECLI:NL:GHARN:2010:BO0388.

36 Rb. Gelderland, 28 augustus 2017, nrs. 05/760054-15, 05/760055-15, 05/760059-15.

37 De watervallers zijn uitvallers van de Koninklijke Militaire School die eerst als manschap bij de eenheid beginnen om ervaring op te doen alvorens weer verder de onderofficiersopleiding te voltooien.

meester worden de eigenschappen en bestanddelen op het internet opgezocht en in het proces-verbaal vermeld.

De drie militairen worden hierop gedagvaard voor de meervoudige militaire kamer. Hen wordt primair poging zwaar lichamelijk letsel verweten met voorbedachte raad waarbij chloorhoudenden middelen zouden zijn gebruikt. Subsidiar wordt hen mishandeling in vereniging gepleegd met voorbedachte raad. Op verzoek van de verdediging wordt door het NFI eveneens een tweetal onderzoeken verricht. Uit deze onderzoeken blijkt dat het mengen van de inbeslaggenomen schoonmiddelen, indien dit over iemand wordt heen gegooid, hoogstens leidt tot irritatie van de ogen. Verder vermeldt dit onderzoek dat dit risico op irritatie afneemt naarmate het mengsel is verdund met water. Daarentegen wordt duidelijk dat een oplossing van chloortabletten wel brandwonden tot resultaat kan hebben. Chloor tabletten worden gebuikt om de watertanken schoon te maken en zijn dus op het terrein aanwezig. Echter blijkt uit het dossier geenszins dat de verdachten chloortabletten aan het water hebben toegevoegd. Uit het tweede NFI-onderzoek verricht door een forensisch arts blijkt verder dat het zeer onwaarschijnlijk is dat de inbeslaggenomen schoonmaakmiddelen de geconstateerde brandwonden hebben veroorzaakt. De zaak wordt vervolgens op 28 augustus 2017 inhoudelijk behandeld. Dat is dus ruim 3 jaar na dato. Hetgeen voor de betrokkenen militairen al die tijd als een zwaard van Damocles boven hun hoofd heeft gehangen. Ter zitting rekwireert de militaire zaakofficier van justitie tot vrijspraak. Op verzoek van de verdediging doet de militaire kamer meteen uitspraak en spreekt de militairen vrij. De voorzitter merkt hier nog op dat hij zich zorgen maakt over de lange doorlooptijden in militaire strafzaken, zoals ook in deze zaak het geval was. Immers na drie jaar worden de drie militairen eindelijk vrijgesproken.

Deze zaak maakt eveneens duidelijk dat de positie van de militaire verdachten zeer bijzonder en kwetsbaar is. Niet in de laatste plaats vanwege het feit dat de verdachten zichzelf verdacht hadden gemaakt simpelweg omdat zij verantwoording wilden nemen voor hun rol in het geheel nadat de commandant de verplichte aangifte had gedaan bij de KMar. Met andere woorden: de zaak werd strafrechtelijk door de verplichte aangifte, niet omdat de latere verdachten een bekennende verklaring hadden afgelegd. Echter, aangezien zij de enigen waren die de verantwoordelijkheid namen om zichzelf te melden en een verklaring af te leggen, was het voor de KMar zo klaar als een klontje om hen dan ook meteen als verdachten aan te merken. Het strafrechtelijk onderzoek werd daarnaast zeer slecht uitgevoerd. Immers, de ‘daders’ hadden zich al gemeld. Zij deden volop mee aan het uitvoeren van de ontgroening, zoals zelf verklaard, dus waren zij medeverantwoordelijk voor het tekortschieten in de zorgplicht om bepaalde gevolgen te voorkomen.

Wanneer een militair verdacht kan worden van het plegen van strafbare feiten dan bevindt deze zich in een bijzondere en kwetsbare positie (gezien het militair ambtenarenrecht). Het element van verantwoording afleggen speelt ook hier een rol. Immers, nadat de commandant degenen oproept die schoonmaakmiddelen aan het water hebben toegevoegd, melden de twee militairen zich bij de commandant en doen hun verhaal. De militairen voelen het immers als een plicht om een verklaring af te leggen. Een verklaring die hen vervolgens tot verdachten maakt in een driejarig durende strafzaak. De militair verdient dan ook bijzondere aandacht en vooral een deskundige en scherpe verdediging.