

De wankele status van de rechter-commissaris in strafzaken

Een betoog waarom een wetsvoorstel niet het stempel 'versterking' mag dragen

Patrick van der Meij¹

HET CONCEPT-WETSVOORSTEL LIJKT OP HET EERSTE GEZICHT EEN VERSTERKING VAN DE POSITIE VAN DE RECHTER-COMMISSARIS TE KUNNEN BEWERKSTELLIGEN. MAAR DE WETGEVER HOUDT GEEN REKENING MET DE IN DE STRAFRECHTSPRAKTIJK BESTAANDE PROCESVERHOUDINGEN. IN PLAATS DAARVAN GAAT HET CONCEPTWETSVOORSTEL UIT VAN EEN NOG TE REALISEREN IDEEAALTYPE RECHTER-COMMISSARIS, WELK TOEKOMSTBEELD HAAKS STAAT OP DE ONTWIKKELINGEN VAN DE LAATSTE TWINTIG JAAR.

Het lijkt er na twintig jaar breedvoerige discussies, ingrijpende wetgevingsoperaties en incidentele wetswijzigingen toch van te komen: het gerechtelijk vooronderzoek in strafzaken wordt afgeschaft. De afschaffing is onderdeel van enkele wijzigingen die de positie van de rechter-commissaris in het vooronderzoek beogen te versterken.² Het conceptwetsvoorstel waarin de wijzigingen zijn neergelegd, is ambitieus. Het zal de rechter-commissaris van zijn ketenen bevrijden, opdat hij loslopend in het vooronderzoek kan toezien op de voortgang, evenwichtigheid en volledigheid van het opsporingsonderzoek van de officier van justitie. De verwachtingen zijn hooggespannen en de voordelen die in de memorie van toelichting bij het concept worden geschetst, raken het functioneren van de meeste actoren in het strafproces. Zo kan de verdediging zich gemakkelijker dan voorheen tot de rechter-commissaris wenden voor ontlastend onderzoek, is de rechter-commissaris op zijn beurt veel beter in staat het procesdossier te controleren en weet de zittingsrechter zich verzekerd van een voortvarende behandeling van de zaak tijdens het onderzoek ter terechtzitting. Toch zijn er de nodige kanttekeningen bij het conceptwetsvoorstel te plaatsen op grond waarvan de verwachtingen dienen te worden getemperd. De voorgestelde wijzigingen zijn namelijk gebaseerd op enkele

tegenstrijdigheden die in het wetsvoorstel worden verdoezeld. Het is daarnaast niet goed te overzien hoe dit wetsvoorstel zich verhoudt tot eerdere wijzigingen en andere wijzigingsvoorstellen ten aanzien van het vooronderzoek en wat er van het conceptwetsvoorstel rest als alle wijzigingen uiteindelijk gezamenlijk hun beslag hebben gekregen. Er wordt bovendien te weinig rekening gehouden met de posities die de rechter-commissaris, de officier van justitie en de verdediging ten opzichte van elkaar innemen in het vooronderzoek. Het is dan ook twijfelachtig of het conceptwetsvoorstel daadwerkelijk een versterking van de positie van de rechter-commissaris zal betekenen.

Over doelstellingen, efficiëntie en proceshouding

Het Wetboek van Strafvordering is als gevolg van een langlopend en veelomvattend wetgevingstraject onderhevig aan ingrijpende wijzigingen op wezenlijke onderdelen van het strafproces.³ Dit betreft niet in de laatste plaats het vooronderzoek en de rol die de verschillende actoren daarin spelen. Ook de rechter-commissaris is al enige tijd in de herzieningsdrift betrokken. Zo ligt de Wet deskundige in strafzaken, waarin de rechter-commissaris een grotere rol krijgt toebedeeld bij het onderzoek door deskundigen

De Feiten

De herstructurering van het vooronderzoek in strafzaken staat op stapel. Er zijn al wijzigingen doorgevoerd, maar het echte werk begint met het conceptwetsvoorstel ter versterking van de positie van de rechter-commissaris. Anders dan de naam doet vermoeden, worden in het wetsvoorstel het gerechtelijk vooronderzoek en de mini-instructie afgeschaft. Voor deze onderzoekskaders komt een eenvoudige en naar verluidt ruime voorziening voor de inschakeling van de rechter-commissaris tijdens de opsporing in de plaats. Het conceptwetsvoorstel is erop gericht de rechter-commissaris een betere informatiepositie te verschaffen zodat hij zich beter tegen het opsporingsonderzoek kan aanbemoenen en de volledigheid, evenwichtigheid en voortgang van het vooronderzoek kan bewaken. De wetgever neemt als uitgangspunt een verbetering van de feitelijke positie die de rechter-commissaris in de strafrechtspraktijk inneemt;

in het vooronderzoek, op dit moment bij de Eerste Kamer.⁴ Met het conceptwetsvoorstel ter versterking van de positie van de rechter-commissaris is een nieuwe fase aangebroken. Het concept wordt door de wetgever gepresenteerd als fundament en tevens onderdeel van een aantal voorstellen dat in onderlinge samenhang heeft te zorgen voor een herstructurering van het vooronderzoek.⁵

In het concept worden ook toekomstige wijzigingen aangekondigd die verder gestalte moeten geven aan de inhoudelijke rol van de rechter-commissaris: wijzigingen met betrekking tot de regeling van processtukken, de positie van de verdediging en de regeling van opsporingsbevoegdheden en dwangmiddelen. Dit vormt op zichzelf al een probleem: de herstructurering van het vooronderzoek is verspreid over zoveel verschillende voorstellen die alle in een andere fase van het wetgevingstraject verkeren, dat het een lastige opgave is de voorstellen met elkaar te verbinden en de consistentie en consequenties van alle wijzigingen tezamen te overzien.⁶ Dit wreekt zich, aangezien een verdere concrete invulling van het conceptwetsvoorstel pas wordt gegeven met voorstellen die nog moeten worden uitgewerkt en geopenbaard. Het is lastig gefundeerde kritiek te formuleren als de wetgever niet het achterste van zijn tong laat zien. De wetgever laat zo voor zichzelf de mogelijkheid open die kritiek in latere voorstellen te ondervangen alsof er nooit iets anders bedoeld kan zijn.

Het uitgangspunt van het conceptwetsvoorstel is dat de rechter-commissaris door een feitelijke versterking van zijn positie beter in staat is zijn taken te vervullen. Die feitelijke versterking wordt vormgegeven door een herpositio-

nering van de rechter-commissaris in de wettelijke regeling van het vooronderzoek, maar daarnaast door in samenwerking met de Raad voor de rechtspraak te werken aan capaciteitsvergroting en kwaliteitsverbetering. Met het laatste wordt vooral bedoeld op het bevorderen van de deskundigheid van de rechter-commissaris en het stimuleren dat deze een meer actieve houding zal aannemen.⁷ De Minister van Justitie schetst terecht op meerdere plaatsen in de memorie van toelichting het belang van een verandering in proceshouding van de rechter-commissaris. Die verandering is voor de ambities van de wetgever inderdaad een noodzakelijke voorwaarde. Het is naar mijn mening echter riskant een wetswijziging als de onderhavige te enten op een cultuuromslag die nog moet worden verwezenlijkt en waarvan het onzeker is of dat wel zal gebeuren.

Het doel van het conceptwetsvoorstel is gelegen in de wens de rechter-commissaris te laten toezien op de voortgang, evenwichtigheid en volledigheid van het vooronderzoek en hem mede verantwoordelijk te maken voor een adequate voorbereiding van de zitting.⁸ Het bewaken van de voortgang zou door de wettelijke regeling worden bevorderd door de rechter-commissaris meer als arbiter, als 'rechter in het vooronderzoek', te laten functioneren in plaats van als onderzoeksrechter. Toch ligt in het conceptwetsvoorstel de nadruk ook op die onderzoeksfunctie: de evenwichtige samenstelling van het dossier is aan de zorg van de rechter-commissaris toevertrouwd, omdat hij meer mogelijkheden dan voorheen zou krijgen om op verzoek van de verdediging of ambtshalve onderzoek te verrichten. Het toezicht op de volledigheid van het in het procesdos-

Auteur

1. Mr. P.P.J. van der Meij is docent en promovendus aan het Departement Strafrecht van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit Leiden.

Noten

2. Zie voor het conceptwetsvoorstel en de bijbehorende memorie van toelichting <www.justitie.nl> onder Actueel ,

Nieuwsberichten, '2008' en 'september'.

3. Zie voor een overzicht het Algemeen kader herziening Wetboek van Strafvordering, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 271, nr. 1 e.v. tot en met *Kamerstukken II* 2007/08, 29 271, nr. 7.

4. Zie *Kamerstukken I* 2007/08, 31 116, nr. A-C en over het wetsvoorstel M.J. Dubelaar en J.F. Nijboer, 'De procespositie van deskundigen eindelijk wettelijk verankerd', *DD* 2008, 2, p. 15-40.

5. Zie naast de MvT bij het conceptwetsvoorstel ook het Algemeen kader herziening strafvordering, *Kamerstukken II* 2007/08, 29 271, nr. 7, p. 4.
6. Zie voor kritiek op het Algemeen kader herziening strafvordering C.P.M. Cleiren e.a. (red.), *Op zoek naar samenhang*, Deventer: Kluwer 2006 en in die bundel ten aanzien van de herstructurering van het vooronderzoek P.P.J. van der Meij, 'Herpositionering van de rechter-commissaris?', p. 71-90.

7. In dit licht is onder meer interessant het rapport van de Projectgroep Deskundigheidsbevordering van het Programma Strafsector 2010, *De Strafrechter en Profiel. Deskundigheidsbevordering van de strafrechter*, Den Haag: LOVS & Raad van de Rechtspraak 2008, p. 102-128.

8. Zie de MvT, p. 1.

Het is riskant een wetswijziging te enten op een cultuuromslag die nog moet worden verwezenlijkt

sier neergelegde vooronderzoek houdt hiermee verband en is vooral van belang voor de efficiëntie van het strafproces: hoe vollediger het onderzoek, hoe minder snel de zittingsrechter geneigd zal zijn de zaak naar de rechter-commissaris te verwijzen voor nadere onderzoekshandelingen. Ook het feit dat de verdediging meer mogelijkheden in het vooronderzoek zou krijgen, wordt betrokken in de verwachting dat het eindonderzoek aan voortvarendheid zal winnen. Aan te nemen valt wel dat de mogelijkheid [...] voor de verdediging om op ieder moment in het vooronderzoek de rechter-commissaris om onderzoekshandelingen te vragen, de ontvankelijkheid van verzoeken om aanvullend onderzoek ter zitting zal beperken.⁹

Dergelijke overwegingen zorgen ervoor dat het conceptwetsvoorstel vooral een sterke efficiëntiedrang uitstraalt. Tegenonderzoek op verzoek dan wel in het belang van de verdediging is echter van grote waarde voor de verwezenlijking van de meer abstracte doelen van het strafproces, te weten waarheidsvinding en rechtsbescherming.¹⁰ Door de aanvaarding van het verschijnsel rechtsverwerking in het concept – aan het niet of niet tijdig benutten van bevoegdheden door de verdediging in het vooronderzoek worden in een later stadium consequenties verbonden – wordt ook de geboden mogelijkheid van tegenonderzoek dienstbaar gemaakt aan het streven naar een vlot verloop van het proces. Zo bezien is niet alleen veel afhankelijk van de proceshouding van de rechter-commissaris, maar ook van de assertiviteit van de verdediging, van de welwillendheid van de zittingsrechter en van het moment waarop de officier van justitie de verdediging en de rechter-commissaris in het vooronderzoek betreft. Overigens wordt dit laatste met betrekking tot de inschakeling van de rechter-commissaris door de wetgever onderkend.¹¹

Het conceptwetsvoorstel in het licht van recente wetswijzigingen en procesverhoudingen

De behandeling van de concrete wijzigingen die het conceptwetsvoorstel aanbrengt, wordt hier nog even uitgesteld. Het is goed eerst stil te staan bij de invloed die de proceshouding van de verschillende actoren en de onderlinge verhouding heeft op de vraag op welke wijze de wetswijziging uitpakt in de praktijk. De kritiek die later in deze bijdrage op het conceptwetsvoorstel wordt geuit, houdt namelijk sterk verband met het feit dat de regeling van het (gerechtelijk) vooronderzoek en de positie van de rechter-commissaris reeds een lange geschiedenis van wetswijzigingen kent en dat daarbij lang niet altijd rekening is gehouden met de bestaande proces(ver)houdingen. Dit heeft er onder meer toe geleid dat het beoogde effect van de wijzigingen is achtergebleven, waardoor de wijzigingsdrang weer bepaald niet is afgenomen. Op deze manier is het gerechtelijk vooronderzoek geleidelijk ontmanteld en de rechter-commissaris uit het zicht geraakt. De constatering van de minister dat de betrokkenheid van

de rechter-commissaris bij het vooronderzoek als gevolg van een aantal wetswijzigingen is afgenomen, is dan ook terecht.¹² De opmerking dat dit met het oog op het grote belang dat daarmee is gemoeid, een ongewenste situatie is, klinkt evenwel wat vreemd in de oren. Het merendeel van de wetswijzigingen die de betrokkenheid van de rechter-commissaris beperken, is namelijk pas in de laatste tien jaar doorgevoerd. De koppeling van recente wijzigingen aan de bestaande proces(ver)houdingen en gang van zaken in het vooronderzoek, kan helpen bij het op waarde schatten van de voorgestelde wijzigingen.

Een onderwerp dat meer bespreking behoeft dan in de memorie van toelichting het geval is, is de complexe verhouding tussen de officier van justitie en de rechter-commissaris. Het is lange tijd lastig geweest die onderlinge verhouding te duiden, omdat de wettelijke regeling iets anders stelde dan de praktijk heeft laten zien. Waar de wettelijke regeling nog uitging van een leidinggevende rol van de rechter-commissaris gedurende zijn eigen onderzoeksfasen, overheerste het opsporingsonderzoek onder leiding van de officier van justitie feitelijk het gehele vooronderzoek. Zonder problemen kon de opening van een gerechtelijk vooronderzoek worden uitgesteld en een intensieve betrokkenheid van de rechter-commissaris bij de opsporing worden voorkomen.¹³ Enkele omvangrijke wetgevingsoperaties van de jaren negentig beoogden een einde te maken aan de diverse onduidelijkheden.¹⁴ De leiding over het vooronderzoek kwam in handen van de officier van justitie te liggen en de rechter-commissaris verdween naar de achtergrond. De rechter-commissaris werd als toetsingsrechter in het opsporingsonderzoek gepositioneerd en als compenserende factor voor het geval het niet mogelijk of wenselijk was de verdediging bij bepaalde onderzoekshandelingen te betrekken. De verdediging kreeg in de vorm van een mini-instructie de gelegenheid de rechter-commissaris buiten het gerechtelijk vooronderzoek om te verzoeken tegenonderzoek te doen. Het gerechtelijk vooronderzoek werd in navolging van wat in de praktijk reeds lange tijd gaande was, ook in de wettelijke regeling verder uitgekleeft. De afschaffing van dat onderzoekskader werd echter op de lange baan geschoven.¹⁵

Het behoud van het gerechtelijk vooronderzoek en de nieuwe voorzieningen die het mogelijk maken de rechter-commissaris in te schakelen buiten dat kader, brachten echter niet de stabiliteit die de wetgever zich had voorgesteld. Al snel werd ook de bevoegdheid tot het doorzoeken van woningen en van kantoren van geheimhouders overgeheveld naar het opsporingsonderzoek.¹⁶ Het argument voor deze verschuiving was gelegen in de ervaring dat de inschakeling van de rechter-commissaris en zijn onderzoekskader

De geboden mogelijkheid van tegenonderzoek wordt dienstbaar gemaakt aan het streven naar een vlot verloop van het proces

Achtergrond

De positie van de rechter-commissaris in strafzaken is inmiddels ruim twintig jaar aan discussie onderhevig. In de afgelopen jaren zijn er de nodige wetwijzigingen doorgevoerd waardoor die positie verder is verzwakt. Nu oordeelt de wetgever de afstand van de rechter-commissaris tot de opsporing onwenselijk en wil hij diens betrokkenheid weer doen toenemen. Het is evenwel een vergissing te denken dat de gang van zaken in het vooronderzoek kan worden veranderd zonder de discussie naar een hoger plan te tillen. Althans, als het niet slechts de bedoeling is het strafproces verder te laten winnen aan efficiëntie, maar juist daadwerkelijk de kwaliteit van het onderzoek te verbeteren.

erg omslachtig was voor de relatief geringe betrokkenheid die van hem in de praktijk werd verlangd. Ook de wetgever achtte het onder meer een te grote opgave het dossier over te brengen naar het kabinet van de rechter-commissaris.¹⁷ Een dergelijke overweging is interessant met het oog op de huidige voornemens ten aanzien van de informatiepositie van de rechter-commissaris en zijn rol als arbiter in het opsporingsonderzoek.

De introductie van de mini-instructie hield onder meer verband met de verwachting dat door de overheveling van de telefoontap naar de opsporingsfase het aantal gerechtelijke vooronderzoeken zou teruglopen. Hierdoor zou er minder gelegenheid voor de verdediging zijn zich tot de rechter-commissaris te wenden. Ook werd bedacht dat de mini-instructie ertoe zou leiden dat het onderzoek namens de verdediging eerder in gang zou worden gezet en de werkdruk van de rechter-commissaris wegens een minder formele, meer incidentele inschakeling zou afnemen. Uit de evaluaties van de Wet herziening gerechtelijk vooronderzoek blijkt echter dat de verdediging geneigd is haar tegenonderzoek uit te stellen totdat het dossier nagenoeg rond is. De werklast van de rechter-commissaris is daardoor juist toegenomen. 'Het feit dat het bij de mini-instructie gaat om het horen van getuigen, brengt ook mee dat het verzoek [daartoe] betrekkelijk laat in het voorbereidend onderzoek wordt gedaan. Het eerste verloop van het voorbereidend onderzoek wordt afgewacht totdat meer helderheid is verkregen over wat de resultaten van dit onderzoek zijn en

wat in dat kader de belangrijkste getuige is.¹⁸ Een laat verzoek heeft als gevolg dat de beslissing daartoe doorgaans wordt uitgesteld en overgelaten aan de zittingsrechter, die de zaak vervolgens zal verwijzen naar de rechter-commissaris om alsnog aan het verzoek te voldoen.¹⁹ Waar het uitstellen van de beslissing door de rechter-commissaris het gevolg is van een overbezette agenda, vormen de vele verwijzingen door de zittingsrechter weer een oorzaak van de werkdruk van de rechter-commissaris. Wanneer de rechter-commissaris wel direct gehoor geeft aan een verzoek van de verdediging doet het probleem zich voor dat hij vanwege een incidentele inschakeling doorgaans slecht op de hoogte is van het dossier en het onderzoek nauwelijks naar behoren kan verrichten. Zelfs nu hij nog een eigen onderzoekskader heeft en in dat stadium op vordering van de officier van justitie getuigen heeft te horen, wordt de rechter-commissaris zo incidenteel bij een zaak betrokken dat hij de informatie ontbeert die nodig is om de kwaliteit van dat verhoor te kunnen garanderen.²⁰

Deze korte illustratie leert het nodige over wat we mogen verwachten bij een nieuwe wetwijziging. Enerzijds is het streven naar meer efficiëntie invoelbaar, al kan tevens de vraag worden opgeworpen of dat streven wel zal worden gerealiseerd. Anderzijds is kwaliteit van het strafrechtelijk onderzoek zo essentieel dat de wetgever zich dient af te vragen of de geest van de efficiëntie wel zo sterk door het conceptwetsvoorstel mag waren. Door het belang van het rondmaken van een strafzaak in het vooronderzoek steeds meer te benadrukken, boet de kwaliteitswaarborg van een inhoudelijke behandeling op het onderzoek ter terechtzitting allengs aan kracht in. Sterker nog, de kwaliteit van die behandeling wordt met het conceptwetsvoorstel definitief afhankelijk gemaakt van de wijze waarop het vooronderzoek zich voltrekt. De opmerking uit de memorie van toelichting dat er geen afbreuk wordt gedaan aan het onmiddellijkheidsbeginsel omdat als ter terechtzitting blijkt dat er aanvullend onderzoek nodig is, de zittingsrechter daar altijd nog opdracht toe kan geven, is in elk geval onjuist.²¹

Naast een verbeterde verhouding tussen de officier van justitie en de rechter-commissaris is voor de kwaliteit en de efficiëntie in het vooronderzoek een meer assertieve proceshouding van de verdediging nodig. Zij zal haar wensen met betrekking tot tegenonderzoek eerder kenbaar

Noten

9. Zie de MvT, p. 10.

10. Zie J.H. Crijns, P.P.J. van der Meij en J.M. ten Voorde, *De waarde van waarheid. Opstellen over waarde en waarheidsvinding in het strafrecht*, Den Haag: BJu 2008, onder meer p. 23-31 en p. 57-93.

11. Zie de MvT, p. 1-2: 'Tevens zal het beleid van het openbaar ministerie erop worden gericht de rechter-commissaris vaker te betrekken bij het onderzoek in complexe strafzaken.'

12. Zie MvT, p. 1.

13. Zie A. Dijkstra & A.E. Harteveld, 'De rechter-commissaris in het voorbereidend

onderzoek. Voorstel voor een nieuwe plaatsbepaling', in: J.P. Balkema e.a. (red), *Liber Amicorum Th.W. van Veen*, Arnhem: Gouda Quint 1985, p. 17-31; A.J. Machielse, *Een requiem voor het gerechtelijk vooronderzoek* (oratie Nijmegen), Arnhem: Gouda Quint 1989; A.E. Harteveld, *De rechter-commissaris in strafzaken. Enkele oriënterende beschouwingen* (diss. Groningen), Arnhem: Gouda Quint 1990.

14. De Wet bijzondere opsporingsbevoegdheden (*Stb.* 1999, 245) en de Wet herziening gerechtelijk vooronderzoek (*Stb.* 1999, 243), beide in werking getreden op 1 februari 2000.

15. In het kader van het onderzoeksproject *Strafvordering 2001* is de afschaffing bepleit, maar toenmalig Minister van Justitie Donner heeft dat in zijn reactie op de voorstellen altijd afgehouden. Zie A.E. Harteveld en E.F. Stamhuis, 'De rechtelijke bemoeienis met het strafrechtelijk vooronderzoek', in: M.S. Groenhuijsen *in strafzaken. Tweede interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer: Gouda Quint 2001, p. 556.

16. Zie de Wet wijziging in verband met de inbeslagneming en doorzoeking door de rechter-commissaris (*Stb.* 2004, 577, in werking getreden op 1 januari 2005).

17. Zie *Kamerstukken II 2003/04*, 29 252, nr. 3, p. 1.

18. Evaluatie Wet herziening GVO, WODC 2004, p. 35.

19. Zie A.A. Franken, 'De rol van de rechter-commissaris. Tussen ideaal en praktijk', *DD* 2006, 14, p. 274.

20. Zie A.A. Franken, a.w., p. 274, verwijzend naar het onderzoek van A. Beijer e.a., *De Wet bijzondere opsporingsbevoegdheden. Evaluatie*, Den Haag: BJu 2004, p. 167-168.

21. Zie de MvT, p. 10.

De kwaliteit van het strafrechtelijk onderzoek is zo essentieel dat de wetgever zich dient af te vragen of de geest van de efficiëntie wel zo sterk door het conceptwetsvoorstel mag worden

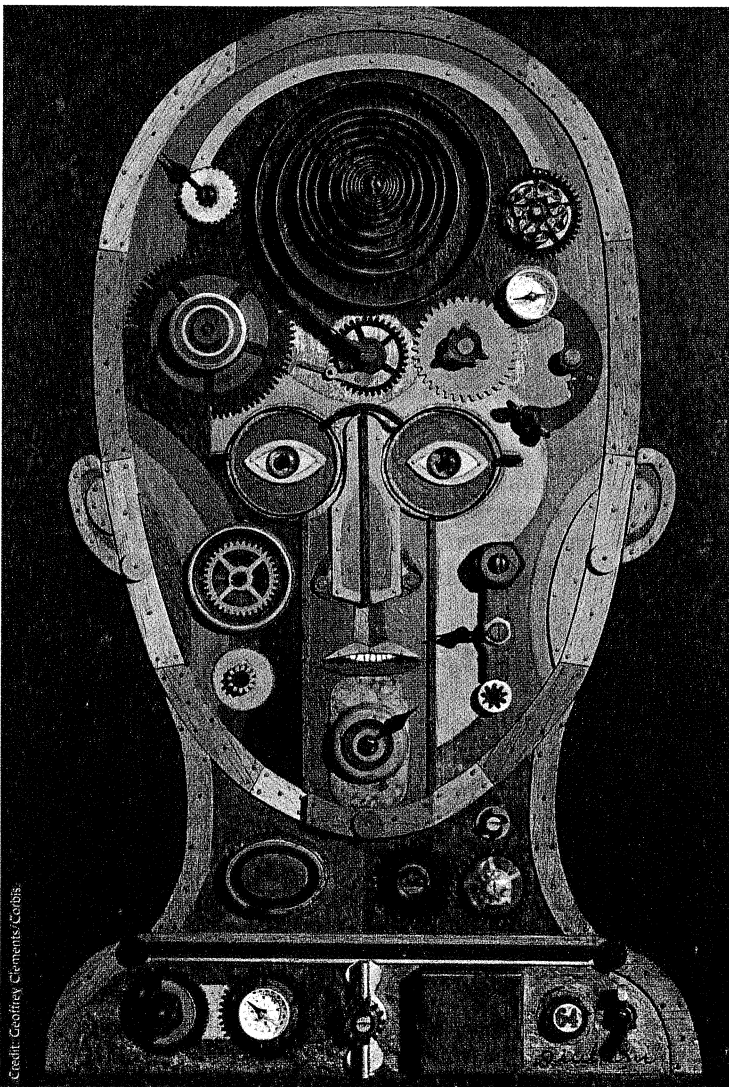
moeten maken. Het is onwaarschijnlijk dat de verdediging op grond van het streven naar efficiëntie daartoe kan worden bewogen. Wellicht dat de dreiging van rechtsverwerking als negatieve prikkel helpt, maar dat heeft weer niet veel te maken met het waarborgen van kwaliteit. Het is ook vreemd van de verdediging te verwachten dat zij eerder een actievere rol speelt in het vooronderzoek, als zij daartoe feitelijk nauwelijks mogelijkheden heeft. Het is alleen daarom al te hopen dat het tot nu toe vrijblijvende experiment met de aanwezigheid van de raadsman bij het politieverhoor snel tot recht wordt verheven.²² Of het onderhavige conceptwetsvoorstel een eerder optreden van de verdediging zal bewerkstelligen, kan worden betwijfeld. Het is daarvoor van belang dat de officier van justitie eerder opening van zaken geeft en zich met meer informatie tot de rechter-commissaris wendt.

De rechter-commissaris dient op zijn beurt weer de verdediging bij het vooronderzoek te betrekken. Het wetsvoorstel neemt de intensievere betrokkenheid van de rechter-commissaris wel als uitgangspunt, maar het blijft de vraag of de wetswijziging de officier van justitie daadwerkelijk daartoe zal bewegen.

De nieuwe positie van de rechter-commissaris in het opsporingsonderzoek

Het conceptwetsvoorstel bevestigt de positie van de officier van justitie als leider van de opsporing en vervolging. Het wordt niettemin noodzakelijk gevonden de taak van de rechter-commissaris bij de voorbereiding van het eindonderzoek te verstevigen. Teneinde dat te bewerkstelligen, worden de twee kaders waarin de rechter-commissaris zijn onderzoekshandelingen tot op heden verricht, ingeruild voor een bredere mogelijkheid – op vordering van de officier van justitie, op verzoek van de verdediging en ambtshalve – onderzoek te doen in het kader van de opsporing.²³ Het is uitdrukkelijk niet de bedoeling dat de rechter-commissaris meer taken en bevoegdheden krijgt toebedeeld dan reeds het geval is. Deze heeft immers al zijn handen vol aan zijn huidige takenpakket.²⁴ De versterking zit vooral in de concentratie van de bestaande taken en bevoegdheden in één en dezelfde onderzoeksfase in plaats van die verspreid te laten over verschillende fasen van onderzoek en steeds andere wettelijke kaders. Feitelijk is het enige echt nieuwe aan deze bredere onderzoeksmogelijkheid dat de officier van justitie zich rechtstreeks tot de rechter-commissaris kan wenden voor incidenteel onderzoek. De verdediging kon dat namelijk al, zij het dat er volgens het conceptwetsvoorstel minder voorschriften zijn dan bij de mini-instructie. Het ambtshalve onderzoek door de rechter-commissaris is weliswaar niet helemaal vergelijkbaar met de ambtshalve mini-instructie, maar zij ontlopen elkaar niet veel. De intensievere betrokkenheid van de rechter-commissaris is afhankelijk van de inschakeling door de officier van justitie en zal vooral bij complexe zaken uitkomst moeten bieden.

De eerste mogelijkheid van inschakeling is die op grond van artikel 181 Sv (concept): de officier van justitie kan in het opsporingsonderzoek 'enig onderzoek' van de rechter-commissaris vorderen. Er wordt bedoeld op onderzoekshandelingen die specifiek aan de rechter-commissaris zijn voorbehouden, zoals het horen van getuigen en het geven van een bevel tot klinische observatie van de verdachte. Ofschoon daarover in het conceptwetsvoorstel niet wordt gesproken, ligt het voor de hand dat ook het 'deskundigenonderzoek nieuwe stijl' tot deze handelingen behoort. Artikel 182 Sv (concept) is de vertaling van de regeling van de mini-instructie naar de nieuwe situatie: de verdachte die in redelijkheid mag verwachten dat tegen hem een vervolging zal worden ingesteld of die reeds onderwerp van vervolging is, mag zich eveneens tot de rechter-commissaris wenden voor 'enig onderzoek'.²⁵ Er wordt gesproken van



Head of a Man with Clockwork Springs and Gears van Giuliani

een eenvoudiger en laagdrempelige regeling ten opzichte van de bestaande mini-instructie. De meeste formaliteiten van de mini-instructie – onder meer gecreëerd uit angst voor visexpedities van de verdediging – worden inmiddels overbodig geacht omdat de rechter-commissaris voldoende mogelijkheden heeft om de onderzoekswensen van de verdediging zonder meer af te wijzen.²⁶ Dit lijkt mij ongelukkig uitgedrukt als de wetgever in dezelfde toelichting wil beweren dat de onderzoeksmogelijkheden voor de verdediging in de nieuwe regeling worden uitgebreid.²⁷ Overigens staat die uitbreiding nergens in de toelichting bij het conceptwetsvoorstel uitgewerkt. Artikel 183 Sv (concept) stelt de bevoegdheid voor de rechter-commissaris om ambtshalve 'enig onderzoek' te verrichten als de verdachte op een zeker moment in voorlopige hechtenis is genomen (geweest). De rechter-commissaris kan het voor een adequate voorbereiding van het eindonderzoek bijvoorbeeld nodig achten aanvullend deskundigenonderzoek te laten doen. De vraag dringt zich op hoe vaak die situatie zich zal voordoen. Een meer uitdagende vraag is of de officier van justitie het als onbetwiste leider van het opsporingsonderzoek zal kunnen waarden als de rechter-commissaris zich ambtshalve in zijn onderzoek mengt. Een interessant punt is of deze bevoegdheid ook geldt voor de rechter-commissaris die heeft te beslissen over de bewaring van de verdachte. Juist deze rechter-commissaris kan met het oog op zijn beslissing behoefte hebben aan 'enig onderzoek'. Het valt echter te betwijfelen of dat haalbaar is gezien de hoge tijdsdruk waaronder hij moet werken.²⁸

De vraag hoe de officier van justitie zal omgaan met een rechter-commissaris die zich met zijn opsporingsonderzoek bemoeit, is ook relevant voor de positie die de rechter-commissaris in de wet krijgt als controle instantie voor het hele opsporingsonderzoek. Het gaat om de combinatie van artikel 180 Sv en artikel 177a, artikel 184a en artikel 185 Sv uit het conceptwetsvoorstel. Het eerstgenoemde artikel stelt dat de rechter-commissaris waakt tegen een nodeloze vertraging van het opsporingsonderzoek.²⁹ In die hoedanigheid kan hij op verzoek van de verdediging of ambtshalve indien hij 'enig onderzoek' heeft verricht, de processtukken doen overleggen. Hij kan zich op deze manier ervan vergewissen hoe het onderzoek verloopt en eventuele afspraken daarover maken met de officier van justitie, aldus de toelichting bij het conceptwetsvoorstel. Het artikel geeft de rechter-commissaris voorts de vergaande bevoegdheid de spoedige of onverwijlde beëindiging van het opsporingsonderzoek te bevelen of daar in elk geval een termijn voor te stellen, waarop de officier van justitie het besluit heeft te nemen of hij de zaak vervolgt of seponereert.³⁰ Dit betekent feitelijk

Zal de officier van justitie het als onbetwiste leider van het opsporingsonderzoek kunnen waarden als de rechter-commissaris zich ambtshalve in zijn onderzoek mengt?

dat de rechter-commissaris niet alleen aan de touwtjes van het opsporingsonderzoek zou kunnen trekken, maar ook nog eens de officier van justitie kan dwingen een beslissing te nemen over de vervolging. Dit lijkt zich slecht te kunnen verhouden met het vooropgestelde leiderschap van de officier van justitie.

Zolang artikel 180 Sv op zichzelf staat, is het te beschouwen als een opmerkelijke bevoegdheid in het licht van de bestaande verhoudingen in de strafrechtspraktijk.³¹ In het conceptwetsvoorstel wordt de bepaling echter aangevuld door de andere genoemde artikelen. Volgens artikel 177a Sv (concept) dient de officier van justitie ervoor te zorgen dat de rechter-commissaris bij een vordering tot onderzoek wordt voorzien van alle relevante stukken en inlichtingen die nodig zijn voor een goede uitoefening van zijn taak. Artikel 184a Sv (concept) bepaalt dat de officier van justitie ook de processtukken aan de rechter-commissaris verstrekt indien deze op verzoek van de verdachte of ambtshalve onderzoek verricht. Bovendien draagt het artikel de officier van justitie op de rechter-commissaris periodiek uit eigen beweging of op diens verzoek over de stand van het opsporingsonderzoek te informeren. Tot slot geeft ook artikel 185 Sv (concept) een nadere invulling aan de positie die de rechter-commissaris zou kunnen gaan innemen. Indien de rechter-commissaris wordt bewogen tot het doen van onderzoek, kan hij in dat kader de verdachte, getuigen en deskundigen horen of andere onderzoekshandelingen verrichten. Dit is min of meer logisch in het verlengde van de bevoegdheid ambtshalve onderzoek te doen ingevolge artikel 183 Sv (concept), zij het dat het nu niet is vereist dat de verdachte op enig moment in voorlopige hechtenis heeft gezeten. Voor de vraag naar de regie over het vooronderzoek is het tweede lid van artikel 185 Sv (concept) interessant. De memorie van toelichting stelt dat 'een verzoek van de verdediging of vordering van de officier van justitie,

Noten

22. Zelfs in gevallen waarin het experiment van toepassing zou moeten zijn, kan de verdachte deze bijstand zonder consequenties worden ontzegd op grond van het uitgangspunt dat de wet- en regelgeving géén recht op aanwezigheid van de raadsman bij politieverhoren kent. Zie Rb. Rotterdam 27 juli 2008, *LJN* BD8729. Zie over het experiment W. Jebbink, 'Wat de Schiedammer Parkmoord niet leert', *NJB*

2008, 495, p. 564-568; Th.A. de Roos, 'Kroniek van het straf(proces)recht', *NJB* 2008, 1732, p. 2119-2120 en J.H. Crijns, P.P.J. van der Meij en J.M. ten Voorde, a.w., p. 57-93.
23. Zie de MvT, p. 2.
24. Zie de MvT, p. 4-5 en tevens A.A. Franken, a.w., *DD* 2006, 14, p. 266-276.
25. Art. 36a-36e Sv komen te vervallen.
26. Zie MvT, p. 9.
27. Vergelijk de MvT, p. 1.

28. Zie over de perikelen rondom de inbewaringstelling N. van der Laan, 'De mantel der liefde van de rechter-commissaris in strafzaken', *NJB* 2006, 754, p. 993-998.
29. Art. 180 Sv is enige tijd geleden in deze zin gewijzigd. Zie de Wet wijziging in de regeling van de voorlopige hechtenis (*Stb.* 2004, 578, in werking getreden op 1 januari 2005).
30. Zie MvT, p. 6.

31. Zie J. Hielkema, 'De rechter-commissaris in strafzaken. Leidender of lijdelijker?', in: A.E. Hartevelde, D.H. de Jong & E. Stamhuis (red.), *Systeem in ontwikkeling* (Knigge-bundel), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005, p. 259-272 en P.P.J. van der Meij, a.w., p. 87-88.

of het resultaat van een verrichte onderzoekshandeling, voor de rechter-commissaris aanleiding [kan] zijn om de partijen bij zich te roepen. Een dergelijke samenkomst kan het karakter van het opmaken van de 'stand van zaken' krijgen en worden aangewend om de (verdere) inhoud en het verloop van het onderzoek af te stemmen.³² Voorts wordt in herinnering gebracht dat de rechter-commissaris op grond van de bestaande bevoegdheid uit artikel 177 Sv politieambtenaren kan opdragen nasporing te doen en de reclasering kan inschakelen.³³ Op de keper beschouwd biedt het conceptwetsvoorstel de rechter-commissaris in theorie de mogelijkheid het gehele vooronderzoek naar zich toe te trekken.

De informatiepositie van de rechter-commissaris is in elk geval goed verankerend in het concept en dat zou een aanmerkelijke verbetering betekenen ten opzichte van de huidige situatie. Op het eerste gezicht lijkt de rechter-commissaris met het conceptwetsvoorstel ook af te stevenen op een daadwerkelijke versterking van zijn positie in het vooronderzoek. Het is dan goed in het achterhoofd te houden dat de cultuuromslag in het kabinet van de rechter-commissaris die in de memorie van toelichting als uitgangspunt wordt genomen, nog heeft plaats te vinden en dat de rechter-commissaris nog steeds omkomt in het werk. Gesteld dat de rechter-commissaris alle passiviteit laat varen en de schaalvergroting ertoe leidt dat deze werkelijk volledig beschikbaar is in een concrete strafzaak, doet het aloude probleem zich voor van de twee kapiteins op één schip. Er is veel afhankelijk van de bereidheid van de officier van justitie een rechter-commissaris bij het onderzoek te betrekken en te aanvaarden dat hij het niet langer alleen voor het zeggen heeft. Bovendien zou de betrokkenheid van de rechter-commissaris ervoor kunnen zorgen dat de verdediging te pas en te onpas in het onderzoek kan komen kijken. Dit alles vergt veel van de proceshouding van de officier van justitie. Ik kan me voorstellen dat deze de inschakeling van de rechter-commissaris zo lang mogelijk tracht uit te stellen of te omzeilen. Het gehele traject van de bijzondere opsporingsbevoegdheden kan namelijk gewoon worden afgewikkeld voorafgaand aan de bemoeienis van rechter-commissaris. De verdachte kan 'onbekend' blijven gedurende een groot deel van het opsporingsonderzoek. De machtigingsconstructie voor de telefoontap en het afluisteren van vertrouwelijke communicatie wordt nergens in het conceptwetsvoorstel geduid als 'enig onderzoek' door de rechter-commissaris, zodat artikel 180 en artikel 185 Sv (concept) niet van toepassing zijn bij de enkele inzet van bijzondere opsporingsbevoegdheden. Het zou interessant zijn geweest als de rechter-commissaris een ruimere toetsingsbevoegdheid zou hebben gekregen bij de toepassing van die bevoegdheden en ook in dat kader als controle-

Favoriete internetbronnen van Patrick van der Meij

<www.rechtspraak.nl>, Actualiteiten
<www.minjus.nl>
<www.openbaarministerie.nl>
<www.overheid.nl/op>
<www.strafrecht.leidenuniv.nl>
<www.sos-leiden.nl>

instantie zou kunnen optreden, inclusief de verbeterde informatiepositie en de mogelijkheid de voortgang van het opsporingsonderzoek te bespoedigen. Voor dat laatste is echter niet gekozen, maar dat wekt geen verbazing. De grote schaal waarop in Nederland door de justitiële autoriteiten de telefoontap wordt toegepast, zou een onwerkelijke capaciteitsvergroting van het kabinet van de rechters-commissarissen vergen. De versterking van de positie van de rechter-commissaris volgens het conceptwetsvoorstel blijft zo wederom beperkt tot een laat stadium van het vooronderzoek in grote, complexe zaken.

Uitleiding

Op het eerste gezicht lijkt het wetsvoorstel een versterking van de positie van de rechter-commissaris te kunnen bewerkstelligen. Dit is echter niet het geval, te meer omdat de memorie van toelichting er geen blijk van geeft dat de wetgever rekening houdt met de in de strafrechtspraktijk bestaande procesverhoudingen. In plaats daarvan gaat het conceptwetsvoorstel uit van een nog te realiseren ideaaltypere rechter-commissaris, welk toekomstbeeld haaks staat op de ontwikkelingen van de laatste twintig jaar. Het is misschien goed wat de regeling van het vooronderzoek en het functioneren van de actoren uit die procesfase betreft, eens afstand te nemen van het concrete niveau van het toedelen van bevoegdheden in het wetboek en dieper na te denken over wat de wetgever precies wil met de verschillende actoren in het strafproces. Nu wordt in het beste geval – namelijk met een daadwerkelijk actieve rechter-commissaris – het probleem van de twee kapiteins op één schip nieuw leven ingeblazen. Het is daarnaast een vergissing te denken dat er iets aan de kwaliteit van het onderzoek in strafzaken kan worden verbeterd, zonder de positie van de verdediging uitgebreid daarbij te betrekken. Ten aanzien van het wetsvoorstel ter versterking van de positie van de rechter-commissaris geldt mijn inziens dat het de voorkeur verdient nu eens een echte kwaliteitsverbetering te bewerkstelligen in plaats van te proberen wederom een efficiëntieslag ten aanzien van het strafproces te maken. Pas wanneer het waarborgen van de kwaliteit wordt vooropgesteld, mag wat mij betreft worden gesproken van een versterking. •

Noten

32. Zie MvT, p. 9.

33. Zie MvT, p. 16.