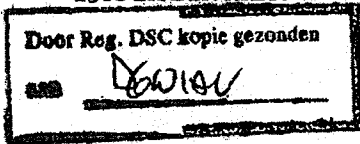


De Minister van Justitie
mr E.M.H. Hirsch Ballin
Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG



Ministerie van Justitie
DBOB/DIV/OAB/AL-OD

Dossier _____

Datum 11 NOV. 2008

Nummer 00/5573720

Ambt _____

Universiteit Maastricht

Uw kenmerk
5568429/08/6

Ons kenmerk

Doorkiesnummer
043-3883020

Maastricht
7-11-2008

Meneer de Minister,

Bij brief van 16 oktober j.l. nodigde u mij en mijn collega's Van Koppen en Wagenaar uit om commentaar te leveren op het conceptwetsvoorstel hervorming herzieningsregeling. Wij gaan op uw uitnodiging in, zij het dat wij ons beperken tot het onderdeel over herziening ten voordele en daarbinnen tot twee onderdelen: het voorgestelde nieuwe criterium voor herziening en het voorstel om de Hoge Raad herzieningsrechter te doen blijven.

Het criterium voor herziening

'Een nieuw feit of bewijsmiddel.'

In de nieuwe redactie van art. 457 Sv. wordt 'enige omstandigheid' vervangen door 'een feit of bewijsmiddel'. De bedoeling van de nieuwe formulering is het criterium voor herziening te verruimen. De beoogde verruiming zie je aan de woorden van de wet niet af: 'enige omstandigheid' lijkt op het eerste gezicht meer ruimte te bieden dan de nieuwe formulering, maar de Hoge Raad heeft in haar jurisprudentie het criterium vernauwd tot 'een nieuwe feitelijke omstandigheid', daaraan bij herhaling toevoegend dat 'gewijzigde inzichten van deskundigen in beginsel geen novum opleveren'. Van dit beginsel werd in het arrest over de Puttense moordzaak (HR 26 juni 2001, NJ 2001, 564) afgeweken¹, maar het werd niet lang daarna toch weer in ere hersteld in het arrest over het herzieningsverzoek in de zaak van Ina Post (LJN AO3663, zaaknr: 02010/03H). Bij deze terugkeer naar het standpunt van vóór Putten liet de Hoge Raad een kleine opening door te schrijven dat een andere mening, overtuiging of gevolgtrekking 'in het algemeen' weliswaar geen novum kan zijn, maar soms dus wel, bij wijze van uitzondering. Wat dan wel naar het inzicht van de Hoge Raad de blijkbaar mogelijke uitzondering op de algemene regel zou kunnen zijn, bleef echter onduide-

¹ Volgens de Memorie van Toelichting (MvT) moest de Hoge Raad zich daarbij '(noodgedwongen) in juridische bochten wringen' (p. 18). Wat was dan de nood die in dit geval zo dwong? De publiciteit?

Faculteit der
Rechtsgeleerdheid
Strafrecht

Prof. dr. H.F.M. Crombag

T (043) 388 30 20
F (043) 388 49 12
E-mail adres:
[Hans.Crombag@Metajur.
Unimaas.nl](mailto:Hans.Crombag@Metajur.Unimaas.nl)

Bezoekadres
Bouillonstraat 1-3
6211 LH Maastricht

Postadres
Postbus 616
6200 MD Maastricht



lijk.²

Uit de MvT blijkt dat u³ in de toekomst een gewijzigd deskundigeninzicht als een grond voor herziening wil laten gelden, maar alleen als het voldoet aan de voorwaarden die u op p. 19 van de MvT opsomt. In zijn conclusie in de zaak van Lucia de B. lijkt advocaat-generaal Knigge daar op vooruit te lopen, al doet hij het (op p. 23 van zijn conclusie) voorkomen dat hij voor het door hem besproken geval van Lucia de B. slechts 'de rek' in de thans nog geldende regeling 'uitbuit'.

Advocaat-generaal Schipper daarentegen wil in zijn conclusie in de Enschedese ontuchtzaak van geen rek in de bestaande regeling weten. Hij bekent zich zonder omhaal⁴ tot de door de Hoge Raad sinds jaar en dag gekozen strikte interpretatie van het novum-criterium. Omdat beide advocaten-generaal worden geacht te spreken voor de procureur-generaal, moet de conclusie hieruit luiden dat de procureur-generaal in deze twee conclusies met zichzelf in tegenspraak is.

De formulering nieuw feit of (nieuw) bewijsmiddel wekt de indruk dat het om twee verschillende zaken gaat: het een of het ander moet het geval zijn. Dat kan niet de bedoeling zijn omdat een nieuw feit immers slechts in de vorm van een nieuw bewijsmiddel aan de Hoge Raad kan worden aangeboden. Nieuwe feiten vormen een deelverzameling binnen de grotere verzameling van nieuwe bewijsmiddelen, die meer dan alleen 'nieuwe feitelijke omstandigheden' omvat, zoals, onder strikte voorwaarden, gewijzigde deskundigeninzichten. Omdat de deelverzameling van nieuwe feitelijke omstandigheden geheel besloten ligt in de ruimere verzameling van nieuwe bewijsmiddelen, zou in de wettelijke formulering met het meer omvattende criterium van een nieuw 'bewijsmiddel' volstaan kunnen worden. Dat heeft zelfs de voorkeur opdat misverstand wordt uitgesloten.

Onzeker is wat in de nieuwe redactie onder 'bewijsmiddelen' moet worden verstaan. Gaat het om de bewijsmiddelen zoals in art. 339 Sv. limitatief opgesomd? De MvT wekt de indruk dat alleen een gewijzigd deskundigeninzicht (zoals in de Puttense moordzaak) of de verklaring van een nieuwe deskundige (zoals in de zaak van Lucia de B.) als nieuw bewijsmiddel grond voor herziening kan vormen. Maar als het de bedoeling is om onder 'bewijsmiddelen' in de nieuwe redactie van art. 457 Sv. alle in art. 339 Sv. opgesomde 'bewijsmiddelen' te begrijpen, dan kan men zich afvragen of een getuige die zijn belastende en voor bewijs gebruikte verklaring op een later tijdstip weer intrekt ook een grond voor herziening kan vormen? En wat te denken van een voor bewijs gebruikte 'verklaring van verdachte' (bekentenis) die naderhand weer wordt ingetrokken?

Ook de voorgestelde nieuwe redactie van lid 2 van art. 457 Sv. sluit uit dat tot herziening kan worden besloten omdat de rechter, hoewel door middel van het dossier volledig geïnformeerd⁵, enig aspect van de zaak over het hoofd heeft gezien of niet juist begrepen. Dat zoiets kan voorkomen behoeft geen betoog.

² Zie in dit verband: H. Israëls & H.F.M. Crombag, Een novum van de Hoge Raad, *NJB*, 2004, 79, 1299-1301.

³ Aansluitend bij de Duitse regeling voor herziening (p. 18 e.v.).

⁴ Knigge besteedt in zijn conclusie aan een discussie over het novum-criterium 25 bladzijden; Schipper heeft voor hetzelfde onderwerp nog geen hele bladzijde nodig.

⁵ In zijn conclusie over de zaak van Lucia de B. schrijft Knigge dat 'als het dossier omvangrijk en onoverzichtelijk is, (...) dat uitgangspunt het karakter van een fictie kan krijgen'.



'Toch is,' schrijft Knigge in zijn conclusie over de zaak van Lucia de B. (p. 11), 'volgens de restrictieve uitleg van de Hoge Raad, een feit dat de rechter over het hoofd heeft gezien' geen novum. En hetzelfde geldt voor 'als de rechter het feit wel heeft gezien, maar niet op waarde heeft weten te schatten'. Rechterlijke onoplettendheid en rechterlijk onbegrip zijn ook in de nieuwe redactie van art. 457 lid 2 Sv. geen gronden voor herziening. Knigge betreurt dat (p. 16): 'Er is (...) geen goede grond om nog langer vast te houden aan de gedachte dat herziening alleen kan volgen in gevallen waarin de rechter geen blaam treft.' En hij vervolgt: '... bij de uitleg van de (nieuwe) wettelijke regeling (moet) afstand worden genomen van de gedachte dat de fout niet in de feilbaarheid van de rechter mag worden gezocht', zoals daar zijn: onlogische redeneringen, ondeugdelijke vooronderstellingen, tekorten aan kennis, zaken die over het hoofd worden gezien en feiten die door tunnelvisie worden genegeerd; de opsomming is van Knigge (p. 18). 'De rechter is tenslotte ook maar een mens en daarmee een bron van fouten,' zo voegt Knigge enigszins mismoedig toe.

'Een ernstig vermoeden'

Hoe men de gronden voor herziening ook definieert, zij moeten ook in de nieuwe redactie leiden tot 'het ernstige vermoeden (...) dat indien dat feit of bewijsmiddel bekend geweest zou zijn' de zaak door de rechter anders zou zijn beslist. Het probleem met deze zowel in de oude als de nieuwe redactie voorkomende restrictie is dat zij van degene die over een herziening moet beslissen een onzekere voorspelling vraagt over wat rechters in een nog niet gerealiseerd geval zouden denken. Zij vraagt derhalve om een vorm van helderziendheid van de beslisser.

Van zulk een helderziendheid geeft advocaat-generaal Schipper in zijn conclusie over de Enschedese ontuchtzaak bij herhaling blijkt. In die zaak rapporteerde de CEAS dat in het aan de rechter voorgelegde dossier processen-verbaal van een reeks onderzoekshandelingen⁶ ontbraken. De advocaat-generaal voerspelt dat 'ook de inhoud van deze (door de CEAS boven water getilde) documenten naar mijn mening niet het ernstige vermoeden kan wekken' dat herziening zou rechtvaardigen. En hij vervolgt: 'Het hof is er bij zijn oordeelsvorming immers al vanuit gegaan dat er op deze punten (waarvan het hof dus niets wist) geen voor de aanvrager belastend bewijsmateriaal bestond *aangezien het dossier daarover niets bevatte*' (cursivering toegevoegd). Het valt ons moeilijk om in deze redenering geen satire te zien. In plaats daarvan opperen wij het vermoeden dat Schipper even is vergeten dat er naast irrelevante en belastende informatie ook nog *ontlastende* informatie zou kunnen zijn.

Dit alles illustreert dat het vereiste van 'een ernstig vermoeden' om een subjectieve beslissing vraagt. Nu kan men zeggen dat zulk een subjectief element in iedere rechterlijke uitspraak besloten ligt omdat die immers, behalve op de bewijsmiddelen, tevens op de overtuiging van de rechter berust. De hiervoor weergegeven redenering van Schipper en talrijke daarop lijkende redeneringen in zijn conclusie⁷ demonstreren dat het vereiste van een ernstig vermoeden ruimte voor

⁶ Zoals onderzoek naar de financiën van de verdachten waaruit had kunnen blijken dat zij inkomsten uit handel in videobanden met kinderporno hadden verworven, hetgeen niet het geval bleek; of transcripties van telefoongesprekken van een van de verdachten met zijn dochter, waarin hij er bij zijn dochter herhaaldelijk op aandrong om de waarheid te vertellen.

⁷ Zoals zijn overtuiging dat het hof niet minder geloof gehecht zou hebben aan de aangifte van een van de beweerde slachtoffers als het weet had gehad van de in de transcriptie ontbrekende vijf bladzijden, waaruit blijkt dat de halfzus van

misbruik biedt. Wij gunnen Schipper zijn vermoedens, maar in zijn positie als lid van het parket van de Hoge Raad zou men van hem toch mogen verwachten dat hij zich bereid toont om althans sommige van die vermoedens, die berusten op redeneringen waarvan de eigenaardigheid hem toch niet ontgaan zal zijn, daadwerkelijk door een rechterlijke instantie te laten toetsen.

Een beter criterium voor herziening?

Zoals hiervoor vermeld, ziet Knigge 'geen goede grond om nog langer vast te houden aan de gedachte dat herziening alleen kan volgen wanneer de rechter geen blaam treft'. Die mening wordt, blijkens zijn uitingen in de media in het nabije verleden, gedeeld door voorzitter Buruma van de toelatingscommissie van de CEAS.⁸ Die mening lezen wij zelfs in een artikel in *Trema* van de hand van de voorzitter van de College van Procureurs-Generaal Brouwer⁹, waar hij (op p. 13) opmerkt: 'Misschien kan (...) gezegd worden dat in de meeste gevallen een novum kritiek op de feitenrechter juist insluit.'¹⁰ Met zulke gezaghebbende medestanders wagen wij het om een eigen formulering voor het criterium voor herziening voor te stellen:

Herziening van een onherroepelijk geworden strafrechtelijke veroordeling is mogelijk als zich bij de opsporing en berechting ervan zo ernstige manco's hebben voorgedaan, dat die veroordeling niet langer veilig kan worden geacht.

Het woord 'manco's' ontleen wij aan de instructie van het College van Procureurs-Generaal aan de CEAS, die met die aanduiding geen problemen gehad lijkt te hebben. Het woord 'veilig' ontleen wij aan de instructie aan de Engelse *Criminal Cases Review Committee*, die met die aanduiding uit de voeten blijkt te kunnen. Een beperking van het criterium voor toelating tot gevallen waarin de aanvrager tot een gevangenisstraf van tenminste tien jaren is veroordeeld, komt ons onnodig voor als voorzien wordt in een toelatingsprocedure zoals die thans geldt voor de CEAS. Onwenselijk bovendien omdat ook een onterechte veroordeling tot een geringere straf het rechtsgevoel van het slachtoffer diep kan schokken, zo weten wij uit eigen waarneming. De voorgestelde formulering geeft weliswaar de door velen gewenste grotere ruimte voor beslissingen over herziening van strafzaken, maar zal in ieder geval aanvankelijk jurisprudentiële verduidelijking behoeven. De vraag wie het meest geschikt is om die jurisprudentie te verschaffen, vormt het onderwerp van hetgeen volgt.

De rol van de Hoge Raad bij herziening

'De vanzelfsprekendheid dat rechterlijke oordelen, juist ook onherroepelijke rechterlijke vonnissen houdende veroordeling in strafzaken, opnieuw moeten kunnen worden onderzocht als daartoe aanleiding bestaat, moet worden ingevuld vanuit het principe dat een dergelijk onderzoek alleen door rechters wordt uitgevoerd.' Dit citaat ontleen wij aan Hermans en Mevis¹¹, die de meest uitge-

het beweerde slachtoffer op zeker moment het verhoor van de ondervragende rechercheurs heeft overgenomen.

⁸ In de uitzending van het televisieprogramma NOVA op 22 september 2008 en op 23 september in *NRC Handelsblad*.

⁹ Nr. 1, 2008, 10-13.

¹⁰ Op p. 12 van zijn beschouwing noemt Brouwer het feit 'dat om staatsrechtelijke redenen de rol van de zittende magistratuur buiten beschouwing blijft' onder de 'gebreken' die de CEAS-procedure aankleven.

¹¹ Herman Hermans & Paul Mevis, Commentaar op de rechter. *Trema*, nr. 10,



sproken vertegenwoordigers zijn van dit standpunt, maar zij staan in dat standpunt niet alleen: voorzitter Harm Brouwer van het College van Procureurs-Generaal en, nog onlangs, de scheidende president van de Hoge Raad¹² laten zich in die zin uit, al drukken zij zich minder apodictisch¹³ uit. 'De regie' bij herzieningszaken moet bij de Hoge Raad blijven, schrijven Hermans en Mevis, een woordgebruik dat de argwaan wekt dat het hun er vooral om gaat buitenstaanders buiten de deur te houden.¹⁴ Doel van hetgeen volgt is (nogmaals) uit te leggen waarom dat nu juist geen goed idee is.

De Hoge Raad als feitenrechter

Het heet dat de Hoge Raad niet over de feiten gaat; zijn taak is het te waken over de rechtsontwikkeling en de rechtseenheid. Toch is dat niet helemaal waar. Ook in cassatie kan worden geklaagd en wordt niet zelden geklaagd over de onbegrijpelijkheid van een door de feitenrechter genomen beslissing: de gebezigde bewijsmiddelen en de erop gebaseerde bewijsoverwegingen kunnen volgens de klager de beslissing van de feitenrechter niet dragen. Zo'n klacht heeft zelden succes omdat de Hoge Raad haar slechts marginaal toetst: de feitenrechter moet het bij de bewijsbeslissing wel heel bont gemaakt hebben, wil een motiveringsklacht slagen.

Een belangrijker uitzondering op het principe dat de Hoge Raad niet over de feiten gaat, is de herzieningsprocedure. Daarbij gaat het nu juist wèl over de feiten: over de vraag welke feiten de lagere rechter onder ogen heeft gehad, of een feit dat als een novum wordt aangeboden dat inderdaad is en zo ja, of dat voor de bewijsbeslissing verschil zou hebben gemaakt. Het minste wat men over deze gang van zaken kan zeggen, is dat het om voor de cassatierechter ongebruikelijk werk gaat.

Er is ook een indirecte wijze waarop de Hoge Raad over de feitelijke strafrechtspraak gaat: door de wijze waarop hij in de loop van de tijd de regels voor strafrechtelijk bewijs, zoals die in de derde afdeling van het Wetboek van strafvordering zijn vastgelegd, heeft geïnterpreteerd. Daarbij heeft hij een vrijzinnige houding aan de dag gelegd, die gemaakt heeft dat de regels voor strafrechtelijk bewijs grotendeels van hun oorspronkelijke betekenis zijn ontdaan.¹⁵ De paradoxale situatie doet zich voor dat deze vrijzinnige houding tegenover de regels van strafrechtelijk bewijs fel contrasteert met de zeer restrictieve, welhaast fundamentalistische wijze waarop diezelfde Hoge Raad het wetsartikel interpreteert waarin de gronden voor herziening zijn omschreven: 'enige omstandigheid' in het 2^{de} lid van art. 457 werd, zonder dat de wetstekst daartoe dwingt, 'een feitelijke omstandigheid' of, nog beperkter, 'een nieuw feit', dat de lagere rechter niet alleen niet onder ogen moet hebben gekregen, maar zelfs op geen enkele wijze onder ogen had kunnen krijgen. Het ligt niet voor de hand om te verwachten dat de rechterlijke instantie die jarenlang de schroeven voor herziening steeds strakker heeft aangedraaid zich bereid zal tonen die schroeven losser te draaien

2007. In dezelfde zin Mevis in *NRC Handelsblad* van 31 mei 2008.

¹² Willibrord Davids in een interview in *NRC Handelsblad* van 31 oktober 2008.

¹³ De mededeling dat hun standpunt 'vanzelfsprekend' is, maakt van hun 'principe' een *petitio principii*.

¹⁴ De gedachte dat de Hoge Raad enige 'regie' in strafzaken voert, wat daaronder dan ook verstaan zou moeten worden, is verrassend. Zij komt voor zover wij weten nergens in de literatuur voor.

¹⁵ Voor onderbouwing van dit verwijt: H.F.M. Crombag, P.J. van Koppen & W.A. Wagenaar, *Dubieuze Zaken*. Amsterdam: Olympos, 2006 (4^{de} druk), i.h.b. p. 444.



nu de nieuwe redactie van art 457 Sv. daartoe de gelegenheid bedoelt te bieden. Het zou niet de eerste keer zijn dat de Hoge Raad zich tegen de uitdrukkelijke wens van de wetgever keert. Dat begon vrijwel onmiddellijk na de invoering van de Wetboek van Strafvordering met het *de auditu*-arrest (HR 20-12-1926, NJ 1927, 85) en vond in het nabije verleden zijn apotheose in het arrest HR 11-4-2006, NJ 2006, 393, waarmee de Hoge Raad de strekking van het per 1 januari 2005 ingevoerde art. 359, lid 2 drastisch inperkte.¹⁶

Hoe onafhankelijk is de Hoge Raad in herzieningszaken?

Herziening in strafzaken komt slechts aan de orde wanneer de opeenvolgende rechterlijke instanties, meestal inclusief de Hoge Raad, zich over een strafzaak hebben uitgelaten en tot de conclusie zijn gekomen dat er bij de berechting niets fout is gegaan, althans niets dat zo fout was dat de veroordeling niet in stand kan blijven. De zaak is onherroepelijk geworden. Wie dan nog om herziening van zijn zaak vraagt, vraagt de Hoge Raad om een onherroepelijke beslissing te herroepen en de mogelijkheid onder ogen te zien dat de met driedubbele waarborgen omgeven rechtsgang toch nog heeft gefaald. Het komt in het maatschappelijk verkeer vaak voor dat de ene partij meent dat de andere partij een zaak niet juist heeft afgehandeld en dat daarom correctie is geboden. In zo'n geval is het niet ongebruikelijk om het verschil van inzicht aan een onafhankelijke derde voor te leggen. Die onafhankelijke derde is in veel gevallen de rechter, juist omdat wij van de rechter als buitenstaander in zo'n geschil strikte onpartijdigheid verwachten.

In een strafrechtelijke herzieningszaak beklaagt de aanvrager zich erover dat alle rechters die achtereenvolgens over de zaak hebben geoordeeld, een of meer fouten hebben gemaakt om welke reden dan ook: omdat zij onvolledig geïnformeerd waren en dat niet hebben opgemerkt, of de informatie die hen verstrekt was door onoplettendheid of onbegrip niet op de juiste waarde hebben weten te schatten. Omdat de rechter belast is met het toezicht op het werk van het openbaar ministerie, richt de klacht van een verzoeker zich ten gronde altijd (ook) tegen de rechter. In een herzieningsprocedure is de tegenstander van de aanvrager niet langer het openbaar ministerie, maar de rechter. En die vragen wij in de bestaande herzieningsprocedure en ook in de door het wetsontwerp voorgestelde nieuwe herzieningsprocedure om een beslissing over een zaak waarover hij eerder al het finale oordeel dacht te hebben geveld. De vraag ligt voor de hand of de rechterlijke macht over zo'n zaak nog wel belangeloos kan oordelen en of zelfs niet de schijn van ontbrekende belangeloosheid vermeden moet worden. Is belangeloosheid niet de *raison d'être* van de rechterlijke macht?

Het wetsontwerp gaat aan deze bedenkingen voorbij, sterker, het doet zelfs een stap terug in vergelijking met de voor het moment bestaande situatie. De CEAS doet haar onderzoeken onafhankelijk van de rechterlijke macht, mag zich over het functioneren daarvan ook niet uitdrukkelijk uitlaten, maar doet dat bij implicatie wel. Toen de CEAS zijn werk begon was zijn opdracht om 'na te gaan of zich in een specifieke strafzaak in de opsporing, vervolging en/of presentatie van het bewijs ter terechtzitting ernstige manco's hebben voorgedaan die een evenwichtige beoordeling van de feiten door de rechter in de weg hebben gestaan'. De vraag wat er met een CEAS-rapport zou moeten gebeuren wanneer in een zaak zulke manco's werden gerapporteerd, bleef aanvankelijk onbeantwoord. Maar daar is inmiddels verandering in gekomen: door de CEAS vastge-

¹⁶ Daarover: W.H.B. Dreissen, *Bewijsmotivering in Strafzaken*. Den Haag; Boom Juridisch Uitgevers, 2007, passim.



stelde manco's kunnen alleen rechtsgevolgen hebben als tenminste één daarvan een novum genoemd kan worden in de definitie die de Hoge Raad daaraan pleegt te geven. Dat werd duidelijk bij het verschijnen van het CEAS-rapport over de zaak van Lucia de B. Dat rapport documenteerde dat er op de rechtsgang verlei aan te merken was, maar was er wel een novum? Zo niet, dan zou er aan die zaak niets meer te doen zijn.

Het kostte advocaat-generaal Knigge grote moeite om in die zaak een novum aan te wijzen. Dat vond hij niet in het voor de rechtsgang zeer kritische CEAS-rapport, hij moest het zelf creëren door in een 15 bladzijden lang betoog het novum-criterium te herdefiniëren en door vervolgens een nieuwe deskundige, prof. Meulenbelt, onderzoek te laten doen en het resultaat daarvan tot novum in zijn definitie te verklaren. Ook in de Enschedese ontuchtzaak moest door advocaat-generaal Schipper naar een novum gezocht worden, maar hij richtte al zijn energie erop om door de CEAS aangedragen nieuwe feiten of niet nieuw genoeg te vinden, of niet ernstig genoeg. Alleen al het feit dat twee leden van het parket van de Hoge Raad in deze twee zaken tot tegengestelde benaderingen konden komen, vormt er een aanwijzing voor dat de Hoge Raad niet de meest voor de hand liggende instantie is om over herziening te beslissen. Er heerst in de kring van de Hoge Raad kennelijk geen eenstemmigheid over de herzieningsgronden.¹⁷

Als alleen een novum, in welke voor de Hoge Raad acceptabele definitie dan ook, tot herziening kan leiden, dan was het instellen van de CEAS helemaal niet nodig geweest. Wie een valabel novum had, kon immers altijd al rechtstreeks om herziening van zijn zaak vragen. Wat de CEAS aan de sinds jaar en dag bestaande herzieningsprocedure toevoegde, was dat de aanvrager hulp kon krijgen bij het vinden en onderbouwen van een novum, hulp zoals nu ook door het ontwerp van wet in uitzicht wordt gesteld. Was aanvankelijk onduidelijk dat een CEAS-onderzoek alleen tot een advies tot herziening zou kunnen leiden als het onderzoek een novum opleverde, thans anticipeert de toegangscommissie van de CEAS al op deze ontwikkeling en wijst zaken, hoe onbevredigend die ook verlopen zijn, af als de toegangscommissie het vinden van een novum op het eerste gezicht onwaarschijnlijk acht. De voorzitter van die commissie, prof. Buruma, noemde dat tijdens zijn televisie-optreden bij NOVA onbevredigend.¹⁸ Er zijn zaken waarbij het ernstige vermoeden gerechtvaardigd is dat het onherroepelijke rechterlijke oordeel herziening behoeft zonder dat er sprake is van een novum in de oude of nieuwe definitie van dat criterium.¹⁹ Met het overhevelen van het werk dat thans (tijdelijk) door de CEAS gedaan wordt naar de Hoge Raad en zijn parket, zou een deel van het probleem worden opgelost dat bij herzieningsverzoeken de rol van de zittende magistratuur buiten beschouwing moet blijven, omdat de Hoge Raad zich, anders dan de CEAS, ook kan uitlaten over de wijze

¹⁷ Daar is weinig aan te doen. In een aan Crombag gerichte brief herinnerde procureur-generaal bij de Hoge Raad Fokkens hem eraan dat de leden van zijn parket voor het leven benoemd zijn en hun werk in onafhankelijkheid verrichten.

¹⁸ Citaat: 'Op dit moment hebben we zaken waarbij het door de politie en het OM allemaal wel redelijk gedaan is, maar dat je toch als je er naar kijkt niet begrijpt waar de rechter zijn overtuiging op gebaseerd heeft waarop die tot zijn veroordeling is gekomen. (...) Er is voorgekomen dat ikzelf met mijn commissie dacht: kunnen we nou niet ergens een gaatje vinden om dat onderzoek open te breken. En dan konden we dat gaatje niet vinden...'

¹⁹ Voor onderbouwing van die bewering zie: W.A. Wagenaar, P.J. van Koppen & H. Israëls, *De Slappende Rechter*. Amsterdam: Prometheus (ter perse).



waarop de rechters hun werk in concrete zaken hebben gedaan. Dat doet de Hoge Raad immers met zekere regelmaat in cassatiezaken. Waarom stemmen wij dan niet in met de in het ontwerp van wet voorgestelde gang van zaken?

Een onafhankelijke bestuursorgaan

Wij willen aannemen dat de in het ontwerp van wet voorgestelde gang van zaken bij revisies is bedoeld als oplossing voor de hiervoor genoemde problemen, maar het risico dat er in de praktijk van die oplossing door de vermenging van belangen weinig terecht komt, achten wij groot. Wij pleiten er daarom voor om de beslissing over herziening van strafzaken bij de Hoge Raad weg te halen, al was het alleen maar omdat dat instituut, zoals de scheidende president in het al eerder aangehaalde interview zei, 'bedolven raakt' onder het alsmaar toeneemende werk en 'aan de kerntaak – de grenzen van het recht markeren – te weinig toe komt'.

Maar voor zo'n principiële ingreep is natuurlijk meer nodig dan alleen een praktische overweging. Een principiële reden voor zo'n ingreep is dat de Hoge Raad zich niet kan onttrekken aan tenminste de schijn dat hij bij herzieningsverzoeken niet in ieder opzicht belangeloos is. De wijze waarop de Hoge Raad in de jurisprudentie de nauwe toegangspoort naar herziening van lid 2 van art. 457 Sv. voortdurend verder heeft vernauwd dan waartoe de letter van de wet verplichtte, wekt tenminste de schijn dat de Hoge Raad weinig opheeft met het herroepen van onherroepelijke rechterlijke beslissingen. Dat is vanuit zijn standpunt bezien ook begrijpelijk: heropening van afgedane zaken 'ondermijnt het gezag van de rechtspraak', zoals Hermans en Mevis het uitdrukken.²⁰ En even later schrijven zij: 'Bij peilingen van het vertrouwen dat de bevolking in haar geheel in de rechterlijke macht stelt, blijkt telkens weer dat het met dat vertrouwen in ons land nog niet zo slecht gesteld is. De hieruit sprekende stabiliteit van onze rechtsorde kan echter wezenlijk in gevaar worden gebracht door (...) druk, beïnvloeding of discussie.' Wij weten niet welke bronnen de beide auteurs hebben geraadpleegd voor de constatering dat het in ons land met het vertrouwen in de rechterlijke macht 'nog niet zo slecht' gesteld is. Onze indruk en, belangrijker, die van het College van Procureurs-Generaal is een andere. Zo schrijft zijn voorzitter Brouwer in reactie op het artikel van Hermans en Mevis waaruit wij daarnet citeerden: 'Stil blijven zitten was geen reële optie toen in de tweede helft van 2005 het vertrouwen in de rechterlijke macht danig geschokt was...'²¹ Hermans en Mevis lijken, zoals dat in het Engels wel genoemd wordt, *in denial*. Er moet wel degelijk iets ondernomen worden om het afbrokkelende vertrouwen in de strafrechtspleging te stoppen.

Dat oordeel deelt u als medewetgever blijkbaar; vandaar het wetsontwerp. Maar alles in het ontwerp lijkt erop gericht om de gang van zaken binnen het vertrouwde kader van de rechterlijke macht te houden. Het door procureur-generaal Brouwer gesignaleerde²² 'gebrek' van de CEAS, namelijk 'dat om staatsrechtelijke redenen de rol van de zittende magistratuur buiten beschouwing blijft', wordt er niet door hersteld, zo hebben wij in de eerste helft van deze brief beargumenteerd. Bovendien wordt in artikel 462 van het wetsontwerp bepaald dat 'de benoeming van de leden' van de onderzoek/adviescommissie, die het werk van de CEAS moet gaan overnemen, 'geschiedt door de Minister van Justitie op voordracht van de procureur-generaal' bij de Hoge Raad, en in art 463 van

²⁰ Op. cit., p. 414.

²¹ H.N. Brouwer, Herherstel voor de CEAS. *Trema*, nr. 1 2008.

²² Op. cit., p. 12.

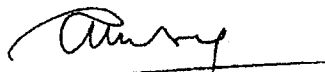


het ontwerp dat 'de leden van het onderzoeksteam' dat de adviescommissie bij zijn onderzoek moet bijstaan, 'worden benoemd door de procureur-generaal', en ten slotte dat 'de werkzaamheden van het onderzoeksteam geschieden onder leiding en verantwoordelijkheid van de procureur-generaal'. Is het malicieus om te denken dat deze artikelen ervoor bedoeld zijn om te voorkomen dat 'onbetrouwbare' personen aan het herzieningswerk zouden kunnen deelnemen en 'onwenselijke' uitkomsten vermeden moeten worden? Zelfs als dat vermoeden redelijke grond ontbeert, nemen deze bepalingen in ieder geval niet de schijn weg dat zij bedoeld zijn of in ieder geval kunnen worden gebruikt om herziening binnen de eigen kring onder controle te houden. Het ontwerp van wet kan het in de afgelopen jaren onmiskenbaar afbrokkelende vertrouwen in de belangeloosheid van de met herziening belaste instantie onvoldoende herstellen.

Het is om die reden dat wij, samen met vakgenoot Israëls,²³ en nadien ook met anderen, gepleit heb voor het opdragen van het onderzoek naar de gegrondheid van herzieningsverzoeken aan een onafhankelijk bestuursorgaan, dat wij aanduiden als een 'revisieraad', waarvan de leden geen deel mogen uitmaken van de zittende of staande magistratuur, bij voorkeur benoemd door de Commissie voor Justitiezaken van de Tweede Kamer, die vervolgens aan de Hoge Raad adviseert om een gerechtshof op te dragen om een zaak opnieuw te berechten, met inachtneming van de door de revisieraad gerapporteerde redenen voor die beslissing. Wij zouden ons kunnen voorstellen dat zulke revisiezaken dan behandeld zouden worden door een telkens speciaal te vormen revisiegerechtshof, bestaande uit drie raadsheren die uit verschillende bestaande gerechtshoven worden gerekruteerd.

De in de vorige alinea gegeven summierere uitwerking geven wij gaarne voor een betere. Voor het moment is van belang dat om redenen in het voorgaande aangegeven het nog steeds groeiende wantrouwen in de strafrechtspleging niet (voldoende) wordt hersteld.

Na u verzekerd te hebben dat wij bereid zijn het voorgaande, schriftelijk dan wel in persoon, nader toe te lichten, tekent met verschuldigde hoogachting, mede namens collega's Van Koppen en Wagenaar,



²³ *NRC Handelsblad* van 13 maart 2007. In dezelfde zin: H.F.M. Crombag, Wie geven wij het allerlaatste woord? *NJB*, nr. 38, 2007.

