No.W16.21.0154/II 's-Gravenhage, 8 september 2021

**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**

Bij Kabinetsmissive van 15 juni 2021, no.2021001147, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Justitie en Veiligheid, mede namens de Minister voor Rechtsbescherming, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende wijziging van enkele wetten op het gebied van Justitie en Veiligheid in verband met aanpassingen van overwegend technische aard (Verzamelwet Justitie en Veiligheid 2021), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel – een zogenoemde verzamelwet – wijzigt een dertigtal wetten op het terrein van het ministerie van Justitie en Veiligheid.

De Afdeling advisering van de Raad van State maakt naar aanleiding van het wetsvoorstel opmerkingen over de verhoging van de strafmaxima bij mensensmokkel en over het voorstel om de strafrechter de bevoegdheid te geven een verdachte een gedragsbeïnvloedende of vrijheidsbeperkende maatregel (GVM) op te leggen bij veroordeling wegens een terroristisch misdrijf. Beide onderwerpen lenen zich niet voor regeling in een verzamelwet. De Afdeling adviseert daarom deze niet in dit wetsvoorstel op te nemen.

In verband daarmee dient het wetsvoorstel nader te worden overwogen.

1. Verhogen strafmaxima voor mensensmokkel

Mensensmokkel, het helpen van mensen bij illegale binnenkomst en verblijf, is strafbaar gesteld in het Wetboek van Strafrecht (Sr).[[1]](#footnote-1) Sinds de totstandkoming van de strafbaarstelling in 1993, is het strafmaximum tweemaal verhoogd.[[2]](#footnote-2) Thans wordt voorgesteld het strafmaximum van het gronddelict van zes naar acht jaar gevangenisstraf te verhogen. Hiermee wordt ook voorbereiding van mensensmokkel over de gehele breedte strafbaar. Voorts worden de strafmaxima van de gekwalificeerde delicten verhoogd. In de zwaarste variant, mensensmokkel met de dood tot gevolg, kan eenentwintig jaar gevangenisstraf worden opgelegd.[[3]](#footnote-3)

In de toelichting merkt de regering onder meer op dat de verruiming van de strafrechtelijke aansprakelijkheid tot voorbereidingshandelingen van mensensmokkel het onderzoeksveld van de opsporingsdiensten vergroot en het zonder meer mogelijk maakt om in een zeer vroeg stadium strafrechtelijk in te grijpen. Daarmee bestaan ruimere mogelijkheden om de daadwerkelijke smokkel van migranten te voorkomen. Het geheel van hogere strafbedreigingen doet bovendien meer recht aan de ernst van mensensmokkel, aldus de regering.

De Afdeling merkt op dat, los van de wenselijkheid van de voorgestelde wijziging, deze niet past in een verzamelwet. De voorgestelde wijziging kan immers noch als een technische wijziging, noch als verduidelijking en evenmin als klein beleid worden aangemerkt.[[4]](#footnote-4) Het is derhalve wenselijk de voorgestelde wijziging in een zelfstandig wetsvoorstel op te nemen.

Ten overvloede merkt de Afdeling nog op dat tijdens de plenaire behandeling van de tweede verhoging van de strafmaxima voor mensensmokkel in de Tweede Kamer op 23 maart 2016 een deel van de Kamer aandacht heeft gevraagd voor en vragen gesteld over de effecten van de wetswijziging.[[5]](#footnote-5) Naar aanleiding daarvan is toegezegd om de effecten van de verhoging van de wettelijke strafmaxima voor mensensmokkel vijf jaren na de inwerkingtreding van de wetswijziging te evalueren.[[6]](#footnote-6) Voor zover de Afdeling heeft kunnen nagaan is een dergelijke evaluatie nog niet afgerond. De uitkomsten van een dergelijke evaluatie dienen echter wel betrokken te worden bij de afweging of een verhoging noodzakelijk is en welke gevolgen dit heeft voor de uitvoering.[[7]](#footnote-7)

De Afdeling adviseert voor de bepalingen die hierop betrekking hebben een afzonderlijk wetsvoorstel in procedure te brengen dat vervolgens ter advisering aan de Afdeling zal worden voorgelegd.

2. Opleggen gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel bij veroordeling wegens terrorisme

Het wetsvoorstel voorziet in een aanpassing van de bevoegdheid van de rechter een gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel (GVM) op te leggen.[[8]](#footnote-8) Nu kan die maatregel, voor zover hier van belang, alleen maar worden opgelegd bij een veroordeling wegens een misdrijf dat gericht is tegen of gevaar veroorzaakt voor de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen en waar een strafdreiging van vier jaar of meer op staat.[[9]](#footnote-9) Voorgesteld wordt te bepalen dat een GVM tevens kan worden opgelegd bij zowel veroordeling wegens een terroristisch misdrijf als de misdrijven ter voorbereiding of vergemakkelijking van een terroristisch misdrijf. Als gevolg van deze wijziging hoeft de rechter niet langer te beoordelen of dit soort strafbare feiten op zichzelf beschouwd voldoen aan de voorwaarden die artikel 38z, eerste lid, onderdeel b, Sr stelt aan het opleggen van de GVM.

Volgens de toelichting is slechts sprake is van een verduidelijking en stelt de voorgestelde wijziging slechts buiten twijfel dat aan personen die zich schuldig maken aan deze misdrijven een GVM kan worden opgelegd.

De Afdeling merkt op dat van meerdere misdrijven die worden toegevoegd het niet evident is dat deze gericht zijn tegen of gevaar veroorzaken voor de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen. Het gaat daarbij om misdrijven uit Titel XII (Valsheid met geschriften, gegevens en biometrische kenmerken), Titel XXII (Diefstal en stroperij), Titel XXIII (Afpersing en afdreiging), Titel XXVII (Vernieling of beschadiging), Titel XXXI (Financieren van terrorisme). Op grond van de tekst van de wet, die gelet op het lex certa beginsel in het strafrecht leidend is, was het opleggen van de GVM wegens het plegen van die misdrijven niet mogelijk. Daarmee is geen sprake van uitsluitend een verduidelijking en hoort zij dus niet thuis in dit wetsvoorstel.

Daarnaast rijst nog de vraag of deze wijziging thans wel opportuun is. De Afdeling wijst er in dit verband op dat de Wet langdurig toezicht (Wlt), waarbij de GVM als nieuwe maatregel is geïntroduceerd, in 2023 moet worden geëvalueerd. Voorts is aan de Tweede Kamer toegezegd de toepassing van de Wlt jaarlijks te monitoren en haar daarover te informeren. In het recent verschenen eerste onderzoek over de toepassing van de Wlt constateren de onderzoekers dat door betrokkenen, zoals de Nederlandse Orde van Advocaten, het College van procureurs-generaal van het Openbaar Ministerie, de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming vele kanttekeningen zijn gezet bij de maatregel.[[10]](#footnote-10) Vooralsnog blijkt niet van positieve effecten van de maatregel op het voorkomen van recidive. Tegen deze achtergrond is de voorgestelde wijziging in elk geval prematuur.

Daarnaast merkt de Afdeling nog op dat in 2017 de Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding in werking is getreden. Ook deze wet ziet op maatregelen jegens een persoon die op grond van zijn gedragingen in verband kan worden gebracht met terroristische activiteiten of de ondersteuning daarvan. Deze wet is onlangs geëvalueerd door het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum.[[11]](#footnote-11) Dit roept de vraag op hoe het voorstel zich verhoudt tot de al bestaande mogelijkheden in het bestuursrecht.

Gelet op het voorgaande adviseert de Afdeling voor de bepalingen die op de GVM betrekking hebben een afzonderlijk wetsvoorstel in procedure te brengen dat vervolgens ter advisering aan de Afdeling zal worden voorgelegd.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal bezwaren bij het voorstel en adviseert het voorstel niet bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal in te dienen, tenzij het is aangepast.

De vice-president van de Raad van State,

1. Artikel 197a Sr. [↑](#footnote-ref-1)
2. Wet van 7 oktober 1996, *Stb*. 1996, 505 en Wet van 25 mei 2016, *Stb*. 2016, 240. [↑](#footnote-ref-2)
3. Onder het huidig recht is achttien jaren het maximum op grond van artikel 10, tweede lid, Sr. In het in voorbereiding zijnde voorstel van wet tot wijziging van het Sr in verband met de verhoging van het wettelijk strafmaximum van doodslag is voorzien in een wijziging dat de duur van de tijdelijke gevangenisstraf ten hoogste eenentwintig jaren kan zijn. [↑](#footnote-ref-3)
4. Zie Aanwijzing 6.4 van de Aanwijzingen voor de regelgeving, alsook het advies van de Afdeling over het voorstel van wet tot wijziging van enkele wetten van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid alsmede enkele wetten van andere ministeries (Kamerstukken II 2018/19, 35275, nr. 4). [↑](#footnote-ref-4)
5. Aanhangsel Handelingen II, 2015/16, nr. 68, item 9. [↑](#footnote-ref-5)
6. Kamerstukken II 2015/16, 34345, nr. 8. [↑](#footnote-ref-6)
7. Zie advies van de politie, advies d.d. 3 december 2020 betreffende Consultatiereactie Verzamelwet Justitie en Veiligheid 2020+addendum verhoging strafmaximum mensensmokkel. De politie wijst erop dat de wijzigingen in algemene zin invloed kunnen hebben op het werk van de politie en het openbaar ministerie. [↑](#footnote-ref-7)
8. Artikel XXXIII, onderdeel C (voorgesteld artikel 38z, eerste lid, onderdeel c Wetboek van Strafrecht), wetsvoorstel. [↑](#footnote-ref-8)
9. Artikel 38z, lid 1, onderdeel b, Sr. [↑](#footnote-ref-9)
10. M.H. Nagtegaal, ‘Wet langdurig toezicht. Reconstructie van de beleidstheorie, eerste evidentie en nadere onderzoeksthema’s’ WODC Cahier 2020-21. [↑](#footnote-ref-10)
11. B. van Gestel, ‘Evaluatie Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen Terrorismebestrijding’ WODC Cahier 2020-2, p. 10. [↑](#footnote-ref-11)