

in onvermijdelijke gevallen (bijv. bij fysieke onmogelijkheid en niet op grond van een drukke agenda) tot na het bevel kan worden uitgesteld.

Voor een toelichting bij art. 104, lid 4 (handhaving van het bevel tot voorlopige hechtenis na nietigheid van de dagvaarding) leze men het algemeen gedeelte van deze memorie onder 1.4.1.

Art. 107, lid 2, kent het Hof de bevoegdheid toe om bij de einduitspraak de gevangneming van de verdachte te bevelen, niettegenstaande een eerdere beëindiging van de voorlopige hechtenis en mits aan de algemene voorwaarden voor toepassing van de voorlopige hechtenis (met uitzondering van de waarheidsvinding) is voldaan. Het kan onbevredigend zijn, wanneer het Hof, wellicht anders dan de eerste rechter, tot een veroordeling of een zwaardere veroordeling komt en de verdachte, ook hangende het cassatieberoep, niet in hechtenis kan worden genomen.

Artikelen 119 - 150

De voorgestelde regeling inzake inbeslagneming wijkt in het bijzonder op de volgende punten van de Nederlandse af.

1. Vatbaar voor inbeslagneming zijn ook voorwerpen waarvan teruggave aan de rechthebbende wordt beoogd (art. 119). Het werd in de praktijk als een gemis ervaren, dat verbeurdverklaring niet kan worden bevolen met het oog op afgifte aan de benadeelde partij (bijv. de bestolene). Daarmee werd immers niet het strafvorderlijk doel van de waarheidsvinding gediend. De nieuwe regeling sluit aan bij het streven om de rechtspositie van de benadeelde partij in het strafproces te verbeteren. De nieuwe omschrijving maakt ook inbeslagneming van geldvorderingen (zoals banktegoeden) mogelijk met het oog op teruggave aan de benadeelde.

2. Het begrip huiszoeking is in het Nederlandse wetboek niet omschreven. De Hoge Raad heeft de wijze en niet

de plaats van onderzoek beslissend geacht voor de vraag, wanneer er van huiszoeking sprake is (NJ 1985, 882). De door de cassatierechter gebezigde terminologie is in art. 123 van het ontwerp overgenomen. De bevoegdheid tot huiszoeking is in dit artikel beperkt tot woningen en bepaalde plaatsen, als bedoeld in de artt. 144 en 145 Sr. Daarmee is de vermelding van "elke plaats", waar ter inbeslagneming huiszoeking kan worden gedaan (art. 97, onder 1, Ned. Sv. jo. art. 122 ontwerp), overbodig geworden.

3. Het ontwerp bevat voorts een regeling met betrekking tot het doorzoeken van voertuigen (auto's) en vaartuigen (boten). Op die plaatsen zijn, mits aan de voorwaarden is voldaan, alle opsporingsambtenaren bevoegd (art. 123, lid 2). Indien voer- of vaartuigen, naar de feiten en de omstandigheden te beoordelen, met een zekere duurzaamheid als woning in gebruik zijn, gelden de voorwaarden waaronder huiszoeking kan worden gedaan. Criterium is of de plaats geschikt is voor verstoring van de huiselijke rust.

4. De volgorde van handelingen in art. 96 Ned. Sv. (art. 121 ontwerp) is gewijzigd. Thans is de opsporingsambtenaar bij ontdekking op heterdaad ook bevoegd tot inbeslagneming zonder dat hij het voorwerp heeft gevolgd.

5. Huiszoeking ter inbeslagneming is in art. 122 ontwerp voorbehouden aan de officier van justitie en, indien zijn optreden niet kan worden afgewacht, aan de hulpofficier. Omdat voor het binnentreden in een woning de voorschriften gelden, als bedoeld in de artt. 156 - 165, is voor huiszoeking in een woning een last vereist. Deze last kan in het Arubaanse ontwerp van het wetboek alleen door de officier van justitie worden afgegeven (zie de M.v.T. bij art. 1. 17 van de Staatsregeling van Aruba). In het Antilliaanse ontwerp blijft de hulpofficier bevoegd, vooral in verband met de praktische beperkingen op de eilanden. Indien hijzelf binnentreedt, kan hij gebruik maken van een last die door hemzelf is afgegeven (HR - NJ 1985, 154).

6. Het doen van huiszoeking is in beginsel slechts toevertrouwd aan de RC. Kan zijn optreden niet worden afgewacht, dan is onder omstandigheden de (hulp)officier van justitie bevoegd (art. 122). Het ontwerp wijkt in zoverre van de Nederlandse regeling af, dat de RC alleen tot inbeslagneming bevoegd is na een daartoe strekkende en met redenen omklede vordering van de officier van justitie (art. 131). Dit voorstel past beter bij de in het ontwerp sterker geprofileerde hoedanigheid van de RC die minder zelfstandig als onderzoeksrechter optreedt, doch in het algemeen als functie heeft de gang van het opsporingsonderzoek te controleren en in het bijzonder tot bepaalde onderzoekshandelingen of de toepassing van dwangmiddelen machtiging verleent (zie het algemeen gedeelte van deze toelichtende memorie onder 1.4.1). Zo kan de RC ook alleen na een vordering van de officier huiszoeking doen ter inbeslagneming (art. 138), terwijl hem ook niet meer de bevoegdheid toekomt buiten het geval van huiszoeking ambtshalve ter inbeslagneming op elke plaats een onderzoek in te stellen. Deze bevoegdheid kan thans ook door de officier van justitie zelfstandig worden uitgeoefend (art. 137; vgl. art. 110 Ned. Sv.). Om dezelfde reden is het voorschrift vervallen, dat het beslag op vorderingen alleen met rechterlijke machtiging kan worden opgeheven (art. 125d Ned. Sv.). Zo kan het OM ook zonder die machtiging inbeslaggenomen voorwerpen teruggeven aan degene, bij wie ze in beslag zijn genomen (art. 118a Ned. Sv. is niet overgenomen).

7. Het optreden van de RC behoeft niet per se in het kader van een gerechtelijk vooronderzoek plaats te vinden. Het ontwerp heeft de bevoegdheid van de RC tot toepassing van dwangmiddelen losgekoppeld van de verplichting voor de officier van justitie om met het oog daarop een gerechtelijk vooronderzoek uit te lokken (zie het algemeen deel van de memorie van toelichting onder 1.4.1).

8. Art. 136 van het ontwerp voorziet er niet alleen in dat stukken, deel uitmakend van een register aan de RC ter inzage kunnen worden gegeven, maar ook dat deze kan

bevelen dat die stukken aan hem worden uitgeleverd met het oog op het maken van fotocopies

9. Ingevolge art. 111 Ned. Sv. heeft de RC voor huiszoeking ter inbeslagneming verlof van de rechtbank nodig. Dit vergaande en in de praktijk gecompliceerde voorschrift is in het ontwerp niet overgenomen (art. 138) Hier te lande zou het verlof-vereiste reeds daarom minder voor de hand liggen, omdat de rechtspraak in eerste aanleg enkelvoudig wordt uitgeoefend. De RC is alleen bevoegd na een met redenen omklede vordering van de officier van justitie (zie sub 6).

10. Ingevolge art. 100 Ned. Sv. mogen personen met de bevoegdheid tot verschoning het geven van de in dat artikel bedoelde inlichtingen weigeren. Het toekennen van een verschoningsrecht aan bijv. de postambtenaar lijkt in dit verband niet juist. De betreffende bepaling heeft in het ontwerp geen plaats gekregen (art. 128). Eventueel kan de rechter op grond van art. 332 de betrokkene toestaan op bepaalde vragen niet te antwoorden.

11. Aan de regeling inzake het vervreemden e.d. van inbeslaggenomen voorwerpen (art. 143) is de bepaling toegevoegd, dat de beslagene en zo mogelijk de rechthebbende moeten worden gehoord, althans behoorlijk daartoe opgeroepen, alvorens de machtiging wordt verleend, tenzij het afgeven daarvan geen uitstel duldt (bijv. bij gemeengevaarlijke voorwerpen).

12. De Nederlandse regeling met betrekking tot de teruggave van inbeslaggenomen voorwerpen wordt als zeer onbevredigend ervaren. Zij verplicht immers gestolen goederen aan de vermoedelijke dader terug te geven, indien de bestolene niet bekend is (zie o.a. HR - NJ 1978, 323 en HR - NJ 1979, 310). In het ontwerp is een andere regeling opgenomen, gemoedelleerd naar het Westduitse Wetboek van Strafprocesrecht (Par. 111K StPO). De nieuwe bepalingen komen erop neer, dat het inbeslaggenomen voorwerp in beginsel wordt teruggegeven aan degene, aan wie het door het strafbare feit is onttrokken. Als deze niet bekend is, geschiedt teruggave aan de beslagene, tenzij deze het op onrechtmatige wijze in zijn bezit heeft

gekregen. In dat geval wordt het voor maximaal drie jaren bewaard. Daarna kan het voorwerp - indien de rechthebbende nog steeds onbekend is - na verkregen machtiging ingevolge art. 143 worden vervreemd, vernietigd e.d. (art. 145). Dit laatste voorstel houdt verband met de gelijktijdig in het Wetboek van Strafrecht in te voeren maatregel van ontneming van wederrechtelijk genoten voordeel.

13. De artt. 551 en 552 Ned. Sv. hebben om systematische redenen een plaats gekregen bij de algemene bepalingen betreffende de inbeslagneming.

Artikelen 151 - 155

De artt. 552a - 552g Ned.Sv. met betrekking tot het beklag over inbeslagneming zijn ondergebracht bij de bepalingen over dwangmiddelen. De voorgestelde regeling stemt inhoudelijk vrijwel met de Nederlandse overeen.

Artikelen 156 - 165

De nieuwe bepalingen met betrekking tot het binnentreden in woningen zijn, voor zover op strafvordering van toepassing, grotendeels ontleend aan het Nederlandse ontwerp van een Algemene wet op het binnentreden (Kamerstukken 19 073, II 1984 - 1985). Een dergelijke algemene regeling, waardoor een belangrijke systematisering en eenmaking van verspreid in de wetgeving opgenomen binnentredingsbepalingen wordt bereikt, zou ook hier te lande aan te bevelen zijn. Om te voorkomen dat de totstandkoming van zo'n algemene wettelijke regeling de invoering van het nieuwe strafprocesrecht zou ophouden, gaat de voorkeur ernaar uit dat de nieuwe regeling in ieder geval reeds voor de strafvordering zal gaan gelden (zie art. 107 Staatsregeling Nederlandse Antillen en art. 1.17 Staatsregeling van Aruba).

Afgezien van een enkel geval, waarin het binnentreden ook kan geschieden ter controle (art. 125), vindt het binnentreden in het kader van de strafvordering alleen plaats in verband met de opsporing (zoals met het oog op aanhouding van de verdachte, inbeslagneming en schouw). Dit betekent dat aan het binnentreden steeds een concrete verdenking van enig strafbaar feit ten grondslag moet liggen. De grondslag van die verdenking zal zoveel mogelijk in de machtiging tot uitdrukking moeten worden gebracht (art. 159, lid 1). De toelichting bij art. 1.17 van de Arubaanse Staatsregeling verbindt aan de machtiging tot het binnentreden in meer dan één woning de stringentere eis, dat precies moet zijn omschreven om welke delicten het gaat.

De binnentredingsbevoegdheid is een basisbevoegdheid, die alleen het recht omvat een woning binnen te treden. Wat er verder in de eenmaal binnengetreden woning is toegestaan, wordt in andere bepalingen geregeld (huiszoeking bijv.). Om die reden zijn de binnentredingsbepalingen in een afzonderlijke titel ondergebracht.

Voor een gedetailleerde toelichting bij de onderhavige artikelen mag worden verwezen naar de memorie van toelichting bij het hierboven genoemde ontwerp van een Algemene wet op het binnentreden. Hier kan worden volstaan met in het bijzonder de aandacht te vestigen op het volgende.

Voor elk binnentreden in een woning, ongeacht het strafvorderlijke doel, is een machtiging vereist, tenzij de bewoner uitdrukkelijk toestemming heeft gegeven (van dit laatste dient in het proces-verbaal melding te worden gemaakt; art. 71). Buiten het geval van uitdrukkelijke toestemming mag alleen dan zonder machtiging worden binnengetreden, indien dit terstond is vereist ter voorkoming of bestrijding van ernstig en onmiddellijk gevaar voor de veiligheid van personen of goederen in de woning. Daarbij kan worden gedacht aan de ontdekking op heterdaad van een geweldsdelict in een woning of de aanwezigheid in een woning van een gewapend persoon, van wie wordt vermoed dat hij van zijn wapen gebruik zal kunnen

maken. Men kan ook denken aan gevallen waarin de belangen van de bewoner ernstig worden aangetast, bijv. bij ontdekking op heterdaad van een inbraak in een woning, waarvan de bewoner afwezig is. Onder deze omstandigheden bestaat er dus steeds de noodzaak om terstond op te treden en is binnentreden zonder toestemming en zonder machtiging gerechtvaardigd. Dit binnentreden is daarom rechtmatig, omdat hetzij belangen van hogere orde dan de belangen tot bescherming waarvan het huisrecht strekt, hetzij belangen van de bewoner zelf op het spel staan.

De vereiste bijzondere schriftelijke machtiging kan alleen worden afgegeven door de procureur-generaal, de officier en de hulp-officier van justitie. In het Arubaanse ontwerp komt die bevoegdheid niet aan de hulp-officier van justitie toe. Art. 1.17, lid 1, van de Staatsregeling van Aruba schrijft voor, dat de machtiging moet worden afgegeven door "een rechterlijke autoriteit". Daaronder wordt - blijkens de memorie van toelichting bij dat artikel - niet de hulp-officier van justitie begrepen. Delegatie of mandaat aan de hulp-officier zou met die opvatting in strijd zijn.

Behalve aan het vereiste van een machtiging bij het binnentreden zonder de uitdrukkelijke toestemming dient nog aan andere vormvoorschriften te worden voldaan. Degene die zonder toestemming binnentreedt, is verplicht zich voorafgaand te legitimeren en mededeling te doen van het doel van het binnentreden. Het naleven van deze legitimatie- en mededelingsplicht kan in bijzondere omstandigheden achterwege blijven (art. 163, lid 2, ontwerp jo. art. 1.17, lid 3, Staatsregeling Aruba).

In de eerste plaats kan worden gedacht aan omstandigheden, waarbij ernstig en onmiddellijk gevaar dreigt voor de veiligheid van personen. Wanneer oponthoud bij het binnentreden als gevolg van onverkorte naleving van deze voorschriften naar redelijke verwachting ernstig gevaar zou opleveren, gelden deze verplichtingen slechts, voor zover de naleving daarvan onder die omstandigheden redelijkerwijs kan worden

gevergd. Zo behoeft bij de aanhouding van een gewapend persoon waarvan moet worden aangenomen dat hij van zijn wapen gebruik zal kunnen maken, de ambtenaar deze voorschriften niet in acht te nemen, voor zover door inachtneming daarvan de veiligheid van hem of van andere personen in gevaar komt. In die gevallen is er sprake van een noodtoestand, die de niet-naleving van deze vormvoorschriften kan rechtvaardigen.

In de tweede plaats kan men denken aan de gevallen, waarin legitimatie en mededeling van het doel van het binnentreden feitelijk onmogelijk zijn. Indien de ambtenaar die moet binnentreden, niemand thuis treft, dient de onmogelijkheid om zich te legitimeren en het doel van het binnentreden bekend te maken niet te leiden tot onbevoegdheid tot binnentreden. De ambtenaar is voorts niet in staat deze voorschriften na te leven, indien de bewoner niet kan of niet wil reageren op het verzoek van de ambtenaar om te mogen binnentreden. Ook dan zal de ambtenaar die bevoegd is om zonder toestemming van de bewoner binnen te treden, moeten kunnen binnentreden, indien dat noodzakelijk is.

De derde soort van uitzonderingsgevallen betreft de opsporing of beëindiging van misdrijven die de rechtsorde ernstig schokken. Indien de naleving van deze verplichtingen in het gegeven geval de opsporing of beëindiging van misdrijven die een ernstig gevaar opleveren voor het leven of de gezondheid van personen in feite zou beletten, bestaat de noodzaak om ter behartiging van eveneens grondwettelijk beschermde belangen deze verplichtingen niet dan wel niet voorafgaand aan het binnentreden na te leven.

Het voorgaande betekent niet, dat de binnentredende ambtenaar wiens niet-naleving van de verplichtingen tot voorafgaande legitimatie en mededeling van het doel van het binnentreden door de uitzonderlijke omstandigheden wordt gerechtvaardigd, geheel van de verplichtingen tot legitimatie en mededeling van het doel van het binnentreden ontslagen is. Hij zal deze verplichtingen na het binnentreden alsnog in de woning

dienen na te komen, zodra de omstandigheden dat mogelijk maken. Niet-nakoming van deze verplichtingen ontslaat de binnentredende ambtenaar voorts niet van de plicht de overige voorschriften betreffende het binnentreden zonder toestemming in acht te nemen, zoals het voorschrift om een verslag van het binnentreden te maken.

Artikelen 166 - 167

De bepalingen met betrekking tot het handhaven van de orde bij gelegenheid van ambtsverrichtingen is in het ontwerp uitgebreid met de bevoegdheid maatregelen te nemen die in het belang van het onderzoek of in het belang van de veiligheid van personen geboden zijn.

Artikelen 168 - 175

De Nederlandse regeling met betrekking tot het afluisteren van telefoongesprekken is in tal van opzichten ontoereikend gebleven. De nieuwe regeling in het ontwerp bevat een aantal wezenlijke verschillen.

1. Onder telefoongesprekken wordt verstaan elke communicatie die via een instelling van telefonie of radiotelefonie plaatsvindt. De technologische ontwikkelingen maken het wenselijk, dat zowel de draadloze communicatie als andere vormen van communicatie dan via telefoongesprekken (telex, telefax, computer) onder het bereik van de regeling worden gebracht. Dat zijn in principe alle transmissietechnieken die onder het begrip telecommunicatie kunnen worden gebracht : "Any transmission, emission, or reception of signs, signals, writing, images or intelligence of any nature by wire, radio, optical or other electromagnetic systems" (International Telecommunications Convention 1982, Annex 2, nr. 2015, Trb. 1983, nr. 164).

2. Het af luisteren omvat uitdrukkelijk ook het met behulp van technische middelen aftappen en vastleggen van telefoongesprekken.

3. De bevoegdheid tot af luisteren kan geheel onafhankelijk van een eventueel gerechtelijk vooronderzoek worden uitgeoefend.

4. Voor het af luisteren buiten medeweten van een van hen die aan de telefoongesprekken deelnemen, is een bijzondere schriftelijke machtiging vereist, af te geven door de RC na een gemotiveerde vordering van de officier van justitie. De machtiging heeft betrekking op een of meer bepaald aangegeven (telefoon) aansluitingen. Zij heeft een geldigheidsduur van 14 dagen, telkens bij afzonderlijke machtiging met 14 dagen te verlengen. De machtiging kan ook worden verlengd, indien tijdens het af luisteren ernstige bezwaren ter zake van andere misdrijven zijn gerezen. Ontstaan er bezwaren tegen andere personen, dan dient voor dezelfde (telefoon) aansluiting een nieuwe machtiging te worden verleend.

5. De voorwaarden, waaronder de machtiging kan worden gegeven, zijn strikt omschreven: het ernstige vermoeden moet bestaan dat aan het telefoongesprek wordt deelgenomen door iemand, tegen wie ernstige bezwaren zijn gerezen dat hij een misdrijf, waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten, heeft begaan of tot het begaan waarvan hij voorbereidingen treft (vgl. voor dit laatste Par. 100a StPO). Daarnaast gelden de beginselen van art. 72, waaronder met name de beginselen van effectiviteit, subsidiariteit en proportionaliteit (art. 170 lid 2, sub a, b en c).

6. De RC dient de machtiging in te trekken, zodra de gronden zijn vervallen.

7. Zodra de verdachte bekend is, moet zijn naam in de machtiging worden vermeld. Hij wordt ook, evenals elke houder van een (telefoon)aansluiting, omtrent het af luisteren ingelicht, zodra het belang van het onderzoek dat na de beëindiging van het af luisteren toelaat.

8. Omtrent de selectie van gegevens die na afloop van het onderzoek moeten worden vernietigd, kan de RC de officier van justitie en de verdachte of diens raadsman horen.

Artikelen 176 - 179

De Nederlandse regeling met betrekking tot schadevergoeding wegens ondergane voorlopige hechtenis heeft in het ontwerp belangrijke wijzigingen ondergaan:

1. De mogelijkheid tot schadevergoeding is niet tot de voorlopige hechtenis beperkt, maar heeft betrekking op alle strafvorderlijke dwangmiddelen. Deze uitbreiding hangt nauw samen met het bepaalde in art. 13 van het Europees Verdrag, waarin een ieder wiens rechten en vrijheden zijn geschonden, het recht is toegekend op een effective remedy om tegen die schending op te komen. Een adequate mogelijkheid daartoe ontbreekt in het bestaande en Nederlandse systeem van strafvordering, behalve ten aanzien van de voorlopige hechtenis. Zo heeft iemand, wiens privacy is geschonden door een langdurige telefoontap, geen toegang tot de rechter om de vermeende onrechtmatigheid aan de orde te stellen en daarbij genoegdoening te verkrijgen (zie echter de toelichting bij art. 286). Er zijn geen goede gronden aan te voeren voor de opvatting, dat bij voorlopige hechtenis wel aanspraak op schadevergoeding zou bestaan, en bij andere dwangmiddelen (zoals aanhouding, huiszoeking, fouillering) niet. Voor zover de dwangmiddelen tot het maken van onderscheid nopen, dient dat niet te geschieden door in het ene geval een recht op schadevergoeding toe te kennen en in het andere geval niet, maar door een diversificatie aan te brengen in de hoogte van de schadevergoeding in relatie tot de aard van de schade die men door toedoen van een bepaald soort dwangmiddel heeft geleden.

2. Niet alleen de verdachte, maar eenieder die schade heeft geleden, heeft in principe aanspraak op

schadeloosstelling. De uitbreiding van de kring van gelaedeerden doet recht aan de gerechtvaardigde belangen van de niet-verdachten (bijv. een derde bij wie huiszoeking is gedaan, een getuige die ten onrechte blijkt te zijn gegijzeld, een bedreigde getuige ten aanzien van wie te grote risico's zijn genomen, het slachtoffer van een delict dat aanvankelijk als verdachte was aangemerkt, de niet-verdachte bij wie voorwerpen in beslag zijn genomen - voor zover deze langs de geëigende beklagprocedure geen verhaal kan zoeken - , de niet-verdachte wiens privacy mede is geschonden door het af luisteren van een verdachte). Het strafproces kan als een autonoom systeem worden gezien, waarbinnen de schending van rechtsbetrekkingen tussen alle burgers die van enig strafrechtelijk ingrijpen schade hebben ondervonden, dient te worden vereffend. Dit uitgangspunt verzet zich ertegen, dat gelaedeerden alleen via een civielrechtelijke procedure genoegdoening zouden kunnen zoeken.

3. In de huidige en Nederlandse regeling inzake schadevergoeding wegens voorlopige hechtenis wordt geen onderscheid gemaakt tussen een rechtmatige en een onrechtmatige toepassing. In het ontwerp is het onderscheid wel aangebracht in die zin, dat bij een onrechtmatige toepassing van een dwangmiddel een rechtsgrond voor schadevergoeding aanwezig wordt geacht (de gelaedeerde komt een recht daarop toe), terwijl bij een rechtmatige toepassing een billijkheidsgrond aanwezig kan zijn voor het vaststellen van schadevergoeding (deze kan worden toegekend, indien er termen van redelijkheid en billijkheid zijn, dat de schade geheel of gedeeltelijk door het land wordt gedragen). In de bestaande regeling rust de aanspraak op schadevergoeding bij een onrechtmatig toegepaste detentie alleen op gronden van redelijkheid en billijkheid. Deze opvatting strookt niet meer met art. 5, lid 5, van het Europees Verdrag, waarin het slachtoffer van een onwettige detentie een "enforceable right to compensation" is toegekend.

4. In het ontwerp is uitdrukkelijk bepaald welke twee factoren in het bijzonder bij de vaststelling van de

schadevergoeding een rol behoren te spelen. In de eerste plaats kan rekening worden gehouden met de mate waarin de gelaedeerde de toepassing van het dwangmiddel aan zichzelf heeft te wijten (bijv. de verzoeker, die bepaalde gegevens ten opzichte van de politie verzwijgt, waardoor de verdenking op hem bleef rusten; het feit dat tegenstrijdige verklaringen werden afgelegd; de omstandigheid dat het gedrag van verzoeker een strafbaar feit nabij kwam, hoewel hij daarvoor geen voldoende verklaring kon geven). Daarnaast kan bij immateriële schade rekening worden gehouden met de levensomstandigheden van de gelaedeerde (maatschappelijke positie, gedeelde levensvreugde). In het algemeen geldt, dat de toekenning van schadevergoeding geschiedt "alle omstandigheden in aanmerking genomen". Deze omstandigheden zijn op het geval zelf te betrekken (duur van de detentie, nadelige publiciteit, de verleende medewerking, de houding van verzoeker, strafrechtelijk verleden, relatie verzoeker-slachtoffer, de aard van het misdrijf).

5. De mogelijkheid een verzoek tot schadevergoeding in te dienen ontstaat nadat de zaak is geëindigd, ongeacht de uitkomst daarvan. De enkele omstandigheid dat een uitspraak al dan niet een schuldigverklaring van de verdachte impliceert, zegt in principe weinig over de al dan niet rechtmatigheid bij de aanwending van de toegepaste dwangmiddelen. Zo staat een vrijspraak er niet aan in de weg, dat de voorlopige hechtenis op goede gronden werd toegepast, terwijl omgekeerd een veroordeling niet behoeft uit te sluiten dat de detentie onrechtmatig was (bijv. ter zake van een feit waarvoor geen voorlopige hechtenis was toegelaten). Zie de toelichting bij art. 286 . In de voorgestelde regeling is de mogelijkheid tot schadevergoeding bovendien opengesteld voor de niet-verdachte. Het is niet redelijk te bepalen, dat diens verzoek alleen dan kans van slagen heeft, wanneer de verdachte is veroordeeld.

Het verzoek kan slechts worden ingediend binnen drie maanden na de beëindiging van de zaak. Wanneer vangt deze termijn aan? Voor de vaststelling daarvan is van betekenis

op welk moment de beslissing omtrent de strafrechtelijke afloop van een zaak onherroepelijk is geworden. Na een rechterlijke uitspraak zal dat het tijdstip zijn waarop de beroepstermijn is verstreken. Mocht het verzoek om schadevergoeding binnen die termijn zijn gedaan, terwijl alsnog van een rechtsmiddel gebruik is gemaakt dat later weer werd ingetrokken, dan kan ervan worden uitgegaan dat het verzoek op de dag van de eerste indiening is gedaan. Dezelfde situatie kan zich voordoen in het geval dat de officier van justitie na een sepotmededeling alsnog besluit te vervolgen, doch later toch weer beslist niet verder te vervolgen. Bij een voorwaardelijke niet (verdere) vervolging verdient het aanbeveling, dat de officier van justitie de gelaedeerde kennisgeeft van het tijdstip waarop de proeftijd is verstreken. Wanneer de verdachte in ongewisheid verkeert of een tegen hem begonnen vervolging is geëindigd, kan hij eerst op de voet van het bepaalde in art. 55 de rechter verzoeken te verklaren dat de zaak is geëindigd. Om redenen van proceseconomie kan de rechter, die een verzoek tot schadevergoeding heeft ontvangen, dit verzoek ook opvatten als een impliciet verzoek om een verklaring dat de zaak is geëindigd.

Artikel 180

In de toelichting bij de artt. 10 - 12, laatste alinea, is reeds art. 180 besproken. De officier van justitie houdt het algemene toezicht op een behoorlijke opsporing van strafbare feiten en heeft in het bijzonder de leiding van het gehele voorbereidend onderzoek. Bij die uitoefening van taken gelden twee beperkingen. Met betrekking tot het algemene toezicht is de officier via de hoofdofficier van justitie gebonden aan de aanwijzingen van de PG (art. 4, lid 2, RO), terwijl hij tijdens het voorbereidend onderzoek in telkens omschreven gevallen de tussenkomst van de RC nodig heeft (zoals bij het verlenen van machtiging tot toepassing van bepaalde dwangmiddelen). Dient een zaak in hoger beroep, dan kan de PG rechtstreeks aan de opsporingsambtenaren nader onderzoek opdragen (een dergelijke bepaling kent de Nederlandse strafvordering niet). Zie verder het algemeen gedeelte van deze memorie van toelichting onder 1.4.1.

Artikel 181

De leden van het OM zijn niet belast met, doch bevoegd tot de opsporing van strafbare feiten. Dezelfde bevoegdheid is in het Antilliaanse ontwerp toegekend aan de plaatselijke hoofden van politie. Het derde lid komt overeen met Art. 9 Sv (oud).

Artikel 185 en 186

Artikel 186 vormt een uitzondering op de in art. 185 opgenomen beperking: de officier van justitie is bevoegd onder bepaald omschreven voorwaarden elke plaats te betreden waar de daad begaan is of sporen heeft achtergelaten, ook wanneer het een

woning betreft, tot het binnentreden waarvan de bewoner geen uitdrukkelijke toestemming heeft gegeven. In dat geval gelden overigens wel de algemene binnentredingsvoorschriften (de artt. 156 tot en met 165). In het corresponderende Nederlandse art. 151 is dat niet uitdrukkelijk bepaald, hoewel wordt aangenomen dat het ook voor de toepassing van dat artikel geldt.

Artikel 188

In de nieuwe staatsrechtelijke constellatie van Aruba is de functie van plaatselijk hoofd van politie vervallen. Het tweede lid van art. 188 is inhoudelijk gelijk aan het bestaande art. 31 Sv. De ondergeschiktheid van de hulpofficier van justitie aan het gezag van het OM vloeit bovendien voort uit het bepaalde in art. 180.

Artikelen 190 - 192

In deze bepalingen is toegevoegd, dat behalve het proces-verbaal ook de opgave als benadeelde partij aan de hulpofficier van justitie moet worden toegezonden.

Uit het voorschrift, dat de opsporingsambtenaren tevens de inbeslaggenomen goederen aan de (hulp)officier van justitie moeten doen toekomen, behoeft niet te worden afgeleid dat die goederen ook bij hem behoren te worden opgeslagen. Nadat zij door hem zijn gezien, kunnen ze rechtstreeks ter griffie worden gedeponereerd.

De bepaling, dat processen-verbaal "onverwijld" ten parkette moeten worden ingezonden, heeft geen andere betekenis dan het bestaande in art. 17 opgenomen voorschrift, dat zulks "binnen de kortst mogelijke tijd" dient te geschieden (vgl. de vonnissen van het Gerecht in Eerste Aanleg Curacao in NJ 1986, 134 en 135).

Artikel 194

Dit artikel komt overeen met art. 26a van het huidige wetboek.

Artikel 195

De verplichting om van bepaalde misdrijven aangifte te doen heeft ook betrekking op het voornemen tot die misdrijven. Op basis van een dergelijke bepaling kan de politie eenvoudiger preventief optreden, ook zonder dat de aangifte een strafrechtelijk vervolg krijgt.

Artikel 196

In dit artikel wordt, anders dan in het overeenkomstige Nederlandse artikel 161, onderscheid gemaakt tussen het doen van aangifte en het doen van klacht. Waar de klacht tevens het verzoek om vervolging inhoudt (art. 199, eerste lid, laatste volzin), ligt het voor de hand te bepalen dat tot een klacht alleen bevoegd is degene, die bij een strafvervolgung belang heeft. Aldus ook de ratio, die aan de artt. 14 - 28 (beklag door belanghebbenden wegens het niet vervolgen van strafbare feiten) ten grondslag ligt.

Artikel 197

Het op de onderhavige regeling betrekking hebbende Nederlandse artikel (162 Sv) is opnieuw vastgesteld bij de Wet van 16 april 1986, Stb. 204. In de nieuwe regeling is een beperking aangebracht ten aanzien van de misdrijven, waartoe de ambtelijke aangifteplicht zich uitstrekt, en tevens uitgebreid met enige bepalingen waar de oude regeling te summier was. Men zie de

Kamerstukken II, 1983-1984, 18 054, bij het wetsontwerp, dat tot de nieuwe wet heeft geleid.

Artikel 203

Over de wijze waarop de positie van het slachtoffer in de nieuwe strafvordering vorm heeft gekregen, is een beschouwing gewijd in het algemeen gedeelte van deze memorie van toelichting (sub 1.4.1).

Artikel 204

Dat het OM van strafvervolgning kan afzien op gronden aan het algemeen belang ontleend, wordt in de justitiële praktijk reeds lang aanvaard, hoewel die bevoegdheid in de bestaande wetgeving niet uitdrukkelijk is vastgelegd. Het tweede lid van art. 204 geeft thans aan de bevoegdheid van het OM een wettelijke grondslag. Tevens is in het ontwerp geregeld, dat aan het sepot voorwaarden kunnen worden verbonden, waarbij in het bijzonder op de belangen van de benadeelde partij acht ware te slaan. (bijv. verplichting tot schadevergoeding of tot reparatie van hetgeen vernield is). Een regeling met betrekking tot dit voorwaardelijk sepot komt in het Nederlandse Wetboek van Strafvordering, hoewel deze modaliteit algemene praktijk is, niet met zoveel woorden voor.

Artikel 204, lid 3

Indien de verdachte te lang in onzekerheid verkeert omtrent de beslissing, die de officier van justitie heeft genomen naar aanleiding van het ingestelde opsporingsonderzoek (wel of niet vervolgen), kan hij de rechter om een termijn verzoeken, waarbinnen hetzij wordt meegedeeld dat niet tot vervolging wordt

overgegaan (eventueel voorwaardelijk), hetzij de zaak bij de strafrechter wordt aangebracht. Art. 280 is in zoverre van overeenkomstige toepassing verklaard. Echter, anders dan bij een kennisgeving van niet verdere vervolging nadat een gerechtelijk vooronderzoek heeft plaatsgehad en/of voorlopige hechtenis is toegepast, heeft een mededeling tot niet vervolging niet altijd tot gevolg, dat daarmee de zaak eindigt (art. 281). Het OM kan op die beslissing terugkomen, wanneer nieuwe bezwaren zijn gerezen of het Hof ingevolge de artt. 14 - 28 de vervolging heeft bevolen (zie art. 206, lid 1).

De officier van justitie zal in de regel een beslissing nemen, zodra de zaak tot klaarheid is gebracht. Blijft de zaak echter in de politiefase onredelijk lang in behandeling, dan staat de verdachte de weg van art. 55 open, terwijl ook art. 14 soelaas kan bieden, wanneer de vertraging van dien aard is dat zij feitelijk met een beslissing tot niet vervolging kan worden gelijkgesteld (lid 3).

Artikel 205

Dit artikel houdt een verbijzondering van het voorwaardelijk sepot in: het geeft een wettelijke basis aan de bevoegdheid van de officier van justitie om met de verdachte een overeenkomst aan te gaan met het oog op door deze te verrichten werkzaamheden ten algemene nutte (dienstverlening), in de plaats waarvoor de officier de zaak niet aan de strafrechter zal voorleggen (officiersmodel). De voorwaarden waaronder het dienstverleningsproject dient te worden uitgevoerd, en de vrijwilligheid op basis waarvan de verdachte de voorwaarden heeft aanvaard, worden in een schriftelijke overeenkomst vastgelegd. Daarom-trent worden door het OM richtlijnen gegeven.

Art. 205 houdt voor de officier van justitie een aansporing in om telkens in zijn te maken afweging tussen vervolgen en niet vervolgen in het bijzonder de vraag te betrekken of de zaak zich leent voor buitengerechtelijke afdoening

(diversion). Deze bepaling vloeit rechtstreeks voort uit het subsidiariteitskarakter van het strafrecht. In het totaal van sanctiemodaliteiten, waarover de overheid beschikt om normconformerend gedrag van de burger te bevorderen, behoort de keuze voor het strafrecht een negatieve te zijn : wanneer andere maatregelen doelmatiger zijn, hebben zij de voorkeur. Deze keuzemogelijkheid zal zich eerder voordoen naarmate het misdrijf minder ernstig is. Met name bij dit soort strafbaar gedrag dringt zich de vraag op of toepassing van vrijheidsbenemende sancties de verdachte niet onevenredig zwaar treft in verhouding tot de ernst van het feit, de mate van benadeling, het verleden van de verdachte of diens persoonlijke omstandigheden (werk, gezin). Een relatief korte vrijheidsstraf of een langdurige ontzegging van de rijbevoegdheid kan onder omstandigheden bovendien een averechts effect hebben: indien de verdachte daardoor bijv. zijn werk verliest, kan gemakkelijker een voedingsbodem ontstaan voor nieuwe criminaliteit. Het kan niet de bedoeling zijn dat het strafrecht ongewild datgene bevordert wat het juist beoogt te bestrijden. Deze zienswijze laat onverlet, dat de rechter door de ernst van het misdrijf geen andere keus dan de gevangenisstraf wordt gelaten.

In een door het OM op te stellen regeling zullen de condities waaronder (ook de gevallen waarin) een alternatieve wijze van afdoening kan worden overwogen, worden beschreven (het ontwerp sluit niet uit, dat dienstverlening ook kan strekken tot vervanging van een andere dan de vrijheidsbenemende straf). Het spreekt voor zich, dat personen niet in het buitenjustitiële circuit (hulpverlening bijv.) terecht mogen komen, als hun zaak niet geschikt zou zijn voor strafrechtelijke vervolging. M.a.w. dienstverlening mag geen aanzuigende werking hebben ten opzichte van zaken, die niet bewijsbaar of strafwaardig zijn. Om die reden is in art. 205 deze voorwaarde opgenomen: "indien er gronden voor vervolging aanwezig worden geacht". Daarnaast geldt als belangrijke eis, dat de buitengerechtelijke afdoening met de nodige rechtswaarborgen moet zijn omgeven en dus de rechtspositie van de verdachte niet mag

verzwakken, vergeleken bij de waarborgen waarover de verdachte anders - werd hij wel vervolgd - zou beschikken.

Art. 205 bevat voor de officier van justitie een bevoegdheid, geen verplichting. Bij de diverse hem ter beschikking staande keuzemogelijkheden behoudt hij zijn vrijheid om de zaak aan de rechter voor te leggen en, hoewel hij dienstverlening in het kader van een voorwaardelijk sepot afwees, toch ter terechtzitting een alternatieve straf voor te stellen of zich bij een voorstel daartoe vanwege de verdachte aan te sluiten. Bovendien blijft de mogelijkheid bestaan, dat bij dienstverlening in het kader van een voorwaardelijk sepot, naast het verrichten van werkzaamheden, nog een andere bijzondere voorwaarde wordt opgelegd, zoals de verplichting het slachtoffer schadeloos te stellen.

Artikel 206

Zie de opmerking bij art. 203.

Artikel 218

In de Nederlandse praktijk wordt het als belemmerend ervaren dat telkens een (met allerlei gecompliceerde technische voorschriften omgeven) gerechtelijk vooronderzoek moet worden gevorderd, indien enig optreden door de RC wordt verlangd, zelfs wanneer het om een enkele kortdurende onderzoekshandeling gaat (bijv. het horen van een onwillige of anonieme getuige, het doen van huiszoeking of inbeslagneming). Het past in de nieuwe opzet van het gerechtelijk vooronderzoek om daarnaast een soort mini-instructie toe te staan, zonder dat de formele regels betreffende opening en sluiting van het gerechtelijk vooronderzoek van toepassing zijn. Art. 218 opent daartoe de mogelijkheid, ingeval de zaak niet ingewikkeld is en de omvang van het onderzoek beperkt kan blijven. De RC, die daartoe kan

overgaan zowel op de vordering van de officier van justitie als op het verzoek van de verdachte of diens raadsman, beslist of voor een dergelijke mini-instructie voldoende gronden aanwezig zijn. Bij die beslissing kan meewegen, dat het gerechtelijk vooronderzoek in dit ontwerp minder processuele betekenis heeft dan in het Nederlandse systeem. Daarin is immers een aantal waarborgen voor de verdachte gekoppeld aan het gerechtelijk vooronderzoek (bijv. kennisneming van processtukken, toezicht op spoedige behandeling van de zaak). Dat verband is in het nieuwe wetboek zoveel mogelijk losgelaten, omdat afzonderlijke regelingen effectiever bleken.

Artikel 219.

Men leze het algemeen gedeelte van de memorie van toelichting (sub 1.4.1) over het gewijzigde karakter van het gerechtelijk vooronderzoek in het nieuwe wetboek. Zie ook hierboven bij art. 218.

Artikel 225

Het corresponderende Nederlandse art. 186 Sv. doet onvoldoende recht aan de zoveel mogelijk gelijk te stellen positie van de officier van justitie en de raadsman vanaf het moment dat de vervolging tegen de verdachte (i.c. het gerechtelijk vooronderzoek) een aanvang heeft genomen. Om die reden zijn de bepalingen met betrekking tot het bijwonen van de verhoren door de officier van justitie en de raadsman gelijkgetrokken. Omdat art. 49, lid 2, van het ontwerp niet op de raadsman betrekking heeft, is voor hem eenzelfde voorschrift opgenomen (art. 47, lid 4, jo. art. 225, lid 2).

Artikel 228

Het derde lid schrijft thans (anders dan in het Nederlandse wetboek) uitdrukkelijk voor, dat de verdachte zoveel mogelijk tijdens het gerechtelijk vooronderzoek in de gelegenheid moet worden gesteld getuigen te ondervragen. Volgens het Europese Hof voor de rechten van de mens vormt het gebruik van getuigenverklaringen voor het bewijs, zonder dat de verdachte de gelegenheid had de getuigen te ondervragen, een inbreuk op diens recht op een eerlijk proces (zaak-Unterpertinger), AAe 36 (1987)2, p.90). Uit het arrest blijkt dat de verdachte tenminste eenmaal die gelegenheid moet hebben gehad. Om die reden is de verdachte in art. 228, lid 3, uitdrukkelijk het recht op ondervraging toegekend ten aanzien van getuigen, die naar verwachting niet op de terechtzitting zullen kunnen verschijnen. Dit betekent dat de dagvaarding van getuigen, die naar verwachting niet ter zitting zullen kunnen verschijnen en naar het oordeel van de verdachte voor hem ontlastende verklaringen zouden kunnen afleggen, door de RC niet mag worden geweigerd (art. 246). Zie ook de toelichting bij art. 292 (weigering van de officier van justitie om getuigen op te roepen).

Artikel 231, Lid 2

Om misverstanden te vermijden (zie art. 107 van de Antilliaanse Staatsregeling en art. 1.17 van de Arubaanse Staatsregeling is nu uitdrukkelijk bepaald dat de RC, indien hij zulks, alle belangen tegen elkaar afwegend, noodzakelijk acht, zelfs zonder een daartoe strekkende machtiging kan binnentreden in een woning zonder de uitdrukkelijke toestemming van de bewoner, mits hij vergezeld is van de officier van justitie. Voor deze opzet is gekozen omdat deze het best in de structuur van het nieuwe wetboek past. Immers, enerzijds is het, gelet op artikel 157 van het wetboek, de officier van justitie die de vereiste machtiging kan afgeven, doch anderzijds is het de

rechter-commissaris die de officier van justitie tijdens het gerechtelijk vooronderzoek moet controleren. Dit laatste brengt met zich mee dat het niet logisch zou zijn indien de officier van justitie de rechter-commissaris zou moeten machtigen om binnen te treden in een woning als hier bedoeld. Evenmin zou het logisch zijn om voor de rechter-commissaris de bevoegdheid te creëren om de officier van justitie in dit geval te kunnen machtigen, aangezien niet laatstgenoemde doch eerstgenoemde degene is die binnentreedt. Een aan het Nederlandse Wetboek analoge regeling, in dier voege dat het gerecht in eerste aanleg de rechter-commissaris de betreffende machtiging zou moeten geven, biedt ook geen oplossing, aangezien deze regeling niet past en evenmin nodig is in de structuur van dit nieuwe wetboek, dat een veel beweeglijker systeem van gerechtelijk vooronderzoek kent dan het Nederlandse en waarin de rol van de rechter-commissaris minder actief en meer toetsend en legitimerend is. Gelet op het bovenstaande ligt de thans gekozen oplossing het meest voor de hand. De door de Staatsregeling beoogde waarborg tegen een schending van het huisrecht vanwege de overheid, die verder gaat dan strikt noodzakelijk is, is daarmee gelegen in het gezamenlijk optreden van rechter-commissaris en officier van justitie. Deze fundamentele bepaling wordt dan ook naar de geest geheel door het nieuwe wetboek gerespecteerd. Tenslotte kan in dit verband nog worden opgemerkt dat de machtiging, voorzover deze tegenover de bewoner van het binnen te treden huis een in elk geval tastbare vorm van legitimatie is, in de structuur van het nieuwe wetboek van minder betekenis is, aangezien de rechter-commissaris zich, ingevolge artikel 163, in ieder geval zal hebben te legitimeren. Ook de bepaling van artikel 164 is onverkort op zijn optreden van toepassing, zodat ook controle achteraf door het gerecht in eerste aanleg en het Hof onverminderd mogelijk blijft.

Artikel 233

Ingevolge art. 35 RO en art. 33 v. van het Statuut zijn de rechterlijke colleges in het Koninkrijk verplicht aan elkaars verzoeken om rechtshulp gevolg te geven.

Artikel 234

De omvang van de door de RC bij fouillering te bevelen maatregelen is in dezelfde zin omschreven als de fouillering tijdens het opsporingsonderzoek (art. 78).

Artikel 238

Men leze de toelichting bij de artt. 284 - 286.

Artikel 240

Zie de opmerking bij art. 233.

Artikel 243

Zie de opmerking bij art. 213.

Artikel 254

De categorie van verschoningsgerechtigden is uitgebreid tot degenen, met wie de verdachte of medeverdachte duurzaam feitelijk samenwoont of heeft samengewoond. Beslissend voor

toekenning van een verschoningsrecht is de duurzaamheid van een feitelijk samenlevingsverband, niet de vorm ervan.

Artikel 255

Een beperkt verschoningsrecht is toegekend aan de personen, die in het kader van strafvordering een anonieme getuige hebben verhoord of met diens identiteit bekend zijn met (bijv. de rechter-commissaris of een opsporingsambtenaar). Een daartoe strekkend voorstel is ook gedaan door de Commissie- Rummelink (p.19). Zie verder de toelichting bij art. 264.

Artikel 256

Zie de opmerking bij art. 254.

Artikel 263

De redactie van dit artikel is ontleend aan de formulering van het bestaande art. 262 Sv.

Artikel 264

Art. 264 geeft een regeling met betrekking tot het verhoor van getuigen, die ernstig worden bedreigd en in verband daarmee niet in de openbaarheid van de terechtzitting een verklaring wensen af te leggen. In de praktijk wordt een anoniem verhoor van die getuige onder bepaalde condities door de rechtspraak toegestaan. Daartegen zijn in de rechtsliteratuur bezwaren ingebracht. De eis van een eerlijk proces houdt als belangrijke voorwaarde in, dat de strafprocedure in het openbaar wordt gevoerd en dat bij de totstandkoming van het bewijs geen

argumenten in het geding mogen worden gebracht, ten aanzien waarvan de verdachte zich niet op een behoorlijke manier heeft kunnen verdedigen. Deze eis zou worden geschonden, als de verdachte niet zelf in een persoonlijke confrontatie met een voor hem belastende getuige, het betrouwbaarheidsgehalte van zijn verklaring kan toetsen.

Tegenover dit fundamentele bezwaar staat een belangrijk argument ten gunste van het verhoor van anonieme getuigen. Vanwege de ernstige bedreigingen wordt de fairness in het strafproces ernstig verstoord. In een rechtsstaat is het ontoelaatbaar, wanneer de bewijsvoering en het daarop gebaseerde rechterlijke oordeel door bedreiging met geweld zou worden beïnvloed.

Om te vermijden dat op niet gereguleerde wijze, en dus oncontroleerbaar, getuigen in het geheim worden verhoord, bevat de nieuwe strafvordering een stringente regeling met betrekking tot de voorwaarden, waaronder een 7 anoniem verhoor kan plaatsvinden. Deze kunnen als volgt worden samengevat.

1. Omschreven wordt wat onder ernstige bedreiging dient te worden verstaan: een zodanige bedreiging dat, naar redelijkerwijze moet worden aangenomen, ernstig voor het leven, de gezondheid of het maatschappelijk functioneren van de getuige of een andere persoon (gezinslid bijv.) moet worden gevreesd en dat de getuige op die grond met het oog op een door hem in het openbaar af te leggen verklaring niet ter terechtzitting zal willen verschijnen (art. 264 lid 2). Zie hierover het rapport van de Nederlandse Commissie-Remmelink "Bedreigde getuigen", 's-Gravenhage 1986.

2. De bezwaren van de getuige, die volledige geheimhouding van zijn identiteit wenst, worden door de RC getoetst (lid 5). In het proces-verbaal legt hij daaromtrent verantwoording af. Acht de RC de bezwaren onvoldoende gegrond, terwijl de getuige volhardt in zijn wens anoniem te blijven, dan kan het niet-anonieme verhoor alleen met toestemming van de officier van justitie plaatsvinden in verband met het bepaalde in

de artt. 342 - 344. Dit is een belangrijke afwijking van het door de Commissie-Remmelink geformuleerde voorstel.

3. Een anoniem verhoor mag niet plaatsvinden, wanneer het gaat om een misdrijf waarvoor geen voorlopige hechtenis is toegelaten. In dit voorschrift komt de proportionaliteitsgedachte tot uitdrukking: het zware middel van een anonieme bewijsvoering lijkt eerder dan bij eenvoudige delicten te verdedigen bij die vormen van criminaliteit, die in hoge mate het welzijn van de maatschappij bedreigen.

Voorts mag geen anoniem verhoor plaatsvinden in het geval dat de getuige bij de voorbereiding of totstandkoming van het misdrijf op enigerlei wijze betrokken is geweest (hetzij als opsporingsambtenaar, hetzij als particulier, bijv. als medeverdachte). Deze bepaling bedoelt te voorkomen dat situaties, waarin infiltratie en provocatie door opsporingsambtenaren als onrechtmatig moeten worden aangemerkt of het belang van gelhvolveerde criminelen ten nadele van de verdachte werkt, via de anonimiteit worden toegedekt. Beide beperkingen ten aanzien van het verhoor van anonieme getuigen komen niet voor in het rapport van de Commissie-Remmelink.

4. Het verhoor is opgedragen aan de RC, die de rechterlijke waarborgfunctie vervult bij de totstandkoming van het bewijs in het voorbereidend onderzoek. Verhoor door de politie is niet toegestaan, tenzij met toestemming van de RC in die spoedeisende gevallen, waarin het door hem af te nemen verhoor niet kan worden afgewacht. De inrichting van het anonieme verhoor zal immers ruimtelijke en technische voorzieningen eisen. Dat kost tijd. In zeer bijzondere gevallen, waarin de tijd dringt en de getuige terstond moet worden verhoord (bijv. in verband met vertrek naar het buitenland), kan de opsporingsambtenaar het verhoor afnemen, mits daarbij de waarborgen, die ten aanzien van het verhoor door de RC gelden, zoveel mogelijk worden geëerbiedigd (zoals de bevoegdheid tot het stellen van vragen door de verdachte of diens raadsman); aldus lid 8.

5. Het vierde lid van art. 264 geeft enkele voorschriften met betrekking tot de gang van zaken tijdens het verhoor. De getuige dient tegen herkenning te worden beschermd. Met het oog daarop kan het nodig zijn - afhankelijk van de ter beschikking staande voorzieningen - de verdachte en diens raadsman de bijwoning van het verhoor te weigeren, in welk geval ook de officier van justitie niet tegenwoordig mag zijn. In ieder geval worden de verdachte en diens raadsman, zo mogelijk voorafgaande aan het verhoor, doch in ieder geval nadat de verklaring is afgelegd, in de gelegenheid gesteld zoveel mogelijk de vragen op te geven, die zij gesteld wensen te zien. Het proces-verbaal van verhoor dient zo te worden ingericht, dat duidelijk is welk antwoord op welke vraag is gegeven.

6. De anonieme getuige dient door de RC te worden beëdigd. Dit voorschrift is van belang in verband met het bepaalde in art. 339, volgens hetwelk een tegenover de RC onder ede afgelegde verklaring van een getuige, die niet ter terechtzitting heeft kunnen verschijnen, mits ter zitting voorgelezen, als aldaar afgelegd kan worden beschouwd. Door het vereiste van de beëdiging blijft het mogelijk de getuige wegens meened te vervolgen. In dat geval maakt hij uiteraard geen aanspraak meer op anonimiteit.

Artikelen 275 en 276

De bepalingen met betrekking tot de sluiting van het gerechtelijk vooronderzoek en tot hetgeen er daarna dient te gebeuren, zijn technisch vereenvoudigd. Verschillende voorschriften, die in de Nederlandse praktijk tot problemen aanleiding geven, worden als nodeloos gecompliceerd beschouwd. De wijzigingen hangen ook samen met het karakter van het gerechtelijk vooronderzoek in het nieuwe wetboek (zie het algemeen gedeelte van de memorie van toelichting sub 1.4.1).

De sluiting van het gerechtelijk vooronderzoek kan geschieden:

1. als de RC van mening is dat het onderzoek is voltooid of dat tot voortzetting daarvan geen grond bestaat, of

2. als de officier van justitie hem schriftelijk mededeelt dat van verdere vervolging wordt afgezien (art. 275, lid 1). Indien de officier deze mededeling niet heeft gedaan, kan hij alsmede de verdachte om heropening van het onderzoek vragen. Dit kan alleen op bepaald aangegeven gronden en binnen veertien dagen na de datum van de sluitingsbeschikking (art. 275, lid 2). Tegen de weigering van de RC het onderzoek te heropenen, is geen voorziening toegelaten (art. 275, lid 3). De beschikking tot sluiting wordt onherroepelijk na verloop van de termijn van veertien dagen, indien niet om heropening is gevraagd, of, indien daarom wel is verzocht, op de dag van de beschikking tot sluiting van het heropende onderzoek (art. 275, lid 5).

In de hier beschreven regeling is een aanzienlijke vereenvoudiging bereikt bij de vaststelling van het moment waarop de beschikking van de RC onherroepelijk wordt, ten aanzien van de termijnen en de processuele mogelijkheden na de sluiting. Eenmaal kan om heropening worden gevraagd. Daarna dient een beslissing te worden genomen: hetzij niet verder vervolgen, hetzij dagvaarden. Tegen de achtergrond van het karakter van het gerechtelijk vooronderzoek past het om de zaak, indien daarvoor grond bestaat, zo snel mogelijk onder controle van de zittingsrechter te brengen en de afstand tussen vooronderzoek en terechtzitting te verkleinen. Onder dat gezichtspunt kwam het wenselijk voor een aantal processuele mogelijkheden na de sluiting van het gerechtelijk vooronderzoek niet uit het Nederlandse wetboek in het nieuwe systeem te adopteren: geen ingewikkelde regeling met betrekking tot de heropening (vgl. art. 238 Ned. Sv), geen hoger beroep of cassatie tegen de beslissing van de RC heropening te weigeren, geen mogelijkheid om na de sluiting nog nadere onderzoekshandelingen aan de RC op te dragen (vgl. art. 241 Ned. Sv) - de mogelijkheid blijft bestaan dat de zittingsrechter de zaak naar de RC terugverwijst - , geen kennisgeving van verdere vervolging (artt. 244, 245 en

248 Ned. Sv) en dus ook geen mogelijkheid om daartegen een bezwaarschrift in te dienen (art.250 Ned. Sv).

Artikelen 277 - 285

De beslissingen, die na de sluiting van het gerechtelijk vooronderzoek kunnen worden genomen, en de gevolgen daarvan, zijn als volgt samen te vatten.

Wanneer de officier van justitie naar aanleiding van het ingestelde voorbereidend onderzoek van oordeel is, dat verdere vervolging moet plaatshebben, gaat hij daartoe zo spoedig mogelijk over (art. 277, lid 1). Nu de kennisgeving van verdere vervolging in het ontwerp is komen te vervallen, heeft het begrip "verdere vervolging" alleen betrekking op de dagvaarding ter terechtzitting. Dit laat onverlet - art. 279 stelt in dit opzicht geen beperking - dat na een gerechtelijk vooronderzoek alsnog door de officier van justitie een bevel tot voorlopige hechtenis wordt uitgelokt. Van verdere vervolging kan ook, zowel om technische redenen als om redenen van opportuniteit, worden afgezien, eventueel onder daarbij te stellen voorwaarden (art. 279, lid 3).

De door de officier van justitie te nemen beslissingen worden in de artt. 278 - 280 nader uitgewerkt naar gelang er een gerechtelijk vooronderzoek heeft plaatsgehad en/of voorlopige hechtenis is toegepast.

Ingeval een gerechtelijk vooronderzoek heeft plaatsgehad geldt het bepaalde in de artt. 278 en 279, ongeacht of tevens voorlopige hechtenis is toegepast. Binnen een maand nadat de sluitingsbeschikking onherroepelijk is geworden (zie art. 275, lid 5), dient de officier van justitie hetzij de verdachte kennis te geven dat hij hem niet verder zal vervolgen ter zake van het feit waarop het onderzoek betrekking had, hetzij hem te dagvaarden ter terechtzitting (art. 279, lid 1). Blijkt achteraf dat uit het onderzoek andere feiten naar voren zijn gekomen dan in de vordering tot het gerechtelijk vooronderzoek

staan omschreven, dan kan de officier van justitie in de kennisgeving van niet verdere vervolging een voorbehoud maken met betrekking tot die feiten, ter zake waarvan hij verder of afzonderlijk wil vervolgen.

Als de officier van justitie besluit tot niet verdere vervolging, terwijl tevens of uitsluitend voorlopige hechtenis is toegepast, wordt door de kennisgeving elk bevel tot voorlopige hechtenis van rechtswege opgeheven (art. 285, vgl. art. 70 Ned. Sv). De officier die voornemens is de hier bedoelde kennisgeving te doen, kan de verdachte ook eerder in vrijheid stellen (art. 285). Het bevel wordt op het tijdstip van de beschikking tot sluiting van het gerechtelijk vooronderzoek eveneens van rechtswege opgeheven, indien de officier de RC heeft meegedeeld dat hij van verdere vervolging afziet (art. 275, lid 1, jo. art. 278, lid 2).

Artikel 286

De Nederlandse regeling van de artt. 256-257 Sv. met betrekking tot de gevolgen van vormverzuimen tijdens het voorbereidend onderzoek past niet meer in de tegenwoordige door het Europese Verdrag beïnvloede opvattingen omtrent de betekenis van het vooronderzoek voor het tot gelding brengen van het fair hearing-beginsel. Ingevolge art. 256 Ned. Sv. kunnen vormverzuimen tijdens het voorbereidend onderzoek, een enkele uitzondering daargelaten, niet meer tot nietigheid leiden, zodra het onderzoek ter terechtzitting een aanvang heeft genomen. Deze strakke regeling is in de Nederlandse rechtspraak, gesteund door de Straatsburgse jurisprudentie, intussen doorbroken doordat bewijsuitsluiting onder omstandigheden is aanvaard als een geschikte processuele sanctie op onregelmatigheden tijdens het vooronderzoek.

Art. 286, dat dezelfde materie regelt, is aan de moderne inzichten aangepast. De regeling sluit aan bij de Nederlandse en verdragsrechtelijke rechtspraak. Het artikel