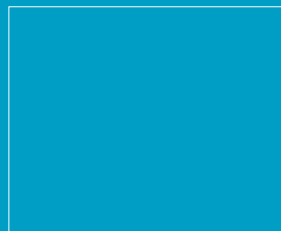
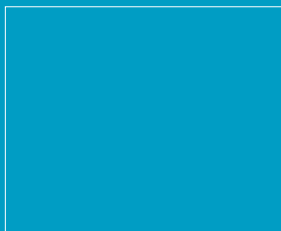
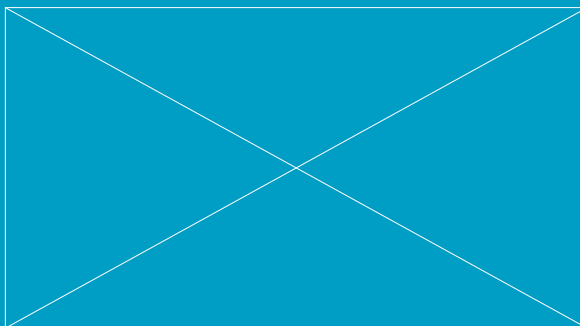
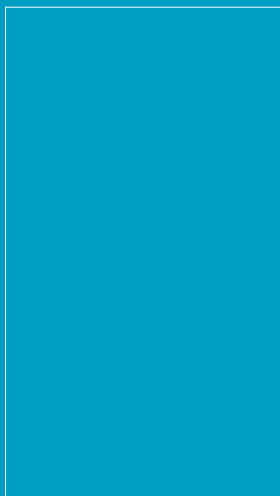


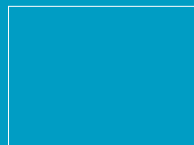
HR

2005 en 2006

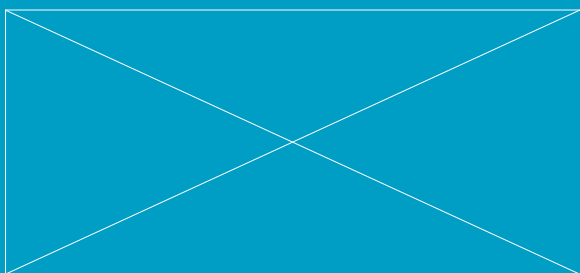
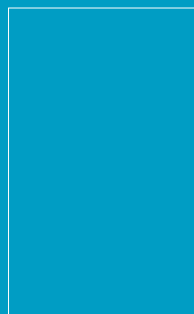
Uitspraak Hoge Raad is zeldzaam in de wereld



Hoge Raad: alleen chipkaart voor parkeren mag



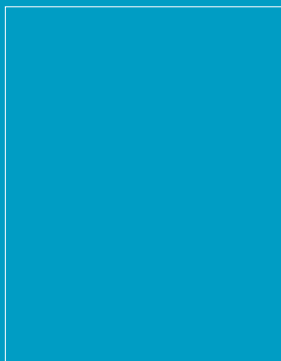
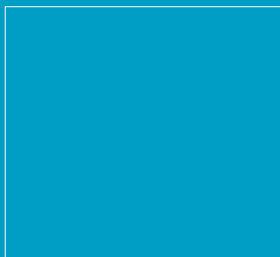
Hoge Raad: illegale downloaders vogelvrij



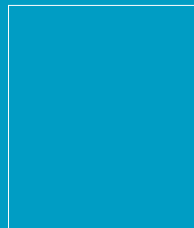
Hoge Raad: AIVD-informatie mag als bewijs



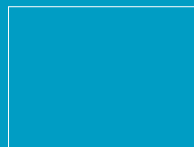
Hoge Raad wijst zelfmoordhulp af



Lot Kosovaar in handen Hoge Raad



Hoge Raad tegen minimumloon bij 13 en 14 jaar



Hoge Raad der Nederlanden

Verslag 2005 en 2006

Voorwoord

‘Hoge Raad heeft laatste woord’, zo luidde onlangs een kop in de krant. Of dat werkelijk zo is kan hier in het midden blijven. Het illustreert in ieder geval de aandacht in de media voor beslissingen van de Hoge Raad en dat sluit aan bij het streven van de Hoge Raad het publiek beter op de hoogte te brengen van zijn werkzaamheden. Dit verslag beoogt van die werkzaamheden een beeld te geven.

In het eerste en tweede hoofdstuk geeft de president van de Hoge Raad zijn visie op de gevolgen die de ontwikkelingen binnen de rechtspleging hebben voor de cassatierechtspraak en de positie van de Hoge Raad. Ook besteedt hij daarin aandacht aan andere ontwikkelingen die voor de taak van de Hoge Raad in de toekomst van belang zijn.

Daarop wordt in drie afzonderlijke hoofdstukken verslag gedaan van de rechtspraak van de civiele kamer, de strafkamer en de belastingkamer van de Hoge Raad. Daarbij wordt een aantal belangrijke uitspraken, die de aandacht trokken, centraal gesteld. De krantenkoppen die dit verslag illustreren, laten zien hoe de rechtspraak van de Hoge Raad door de pers wordt gepresenteerd.

In het laatste hoofdstuk doet de procureur-generaal verslag van de taken en werkzaamheden van het parket.

Het verslag wordt gecompliceerd met de gebruikelijk personele en cijfermatige gegevens over de verslagperiode.

W.J.M. Davids, president

J.W. Fokkens, procureur-generaal

Inhoudsopgave

Voorwoord	5
Hoofdstuk 1	
De Hoge Raad in beweging	12
Hoofdstuk 2	
Overige ontwikkelingen	42
Hoofdstuk 3	
De civiele kamer	58
Hoofdstuk 4	
De strafkamer	94
Hoofdstuk 5	
De belastingkamer	124
Hoofdstuk 6	
Het parket	146
Hoofdstuk 7	
Cijfers van de civiele kamer	166
Cijfers van de strafkamer	174
Cijfers van de belastingkamer	186
Bijlage 1	
Samenstelling raad en parket	196
Bijlage 2	
Samenstelling van de bedrijfsvoering	206
Bijlage 3	
Organogram per 31 december 2006	218
Colofon	220

Hoofdstuk 1

De Hoge Raad in beweging

De Hoge Raad in beweging

INLEIDING

De rechtspleging is in beweging. En uiteraard hiermee ook de rechtspleging voor zover die aan de Hoge Raad is toevertrouwd.

Er zijn diverse aspecten aan te wijzen die in de verslagperiode meer publieke en wetenschappelijke aandacht hebben gekregen dan voorheen. Deze aandacht heeft de Hoge Raad niet onberoerd gelaten.

Zo heeft de Commissie evaluatie modernisering rechterlijke macht in haar eindrapport onder de titel: Rechtspraak is kwaliteit, dreigend kwaliteitsverlies gesignaleerd. Daarbij is met name de spanning tussen kwaliteit en productiviteit in beschouwing genomen.

De kwaliteit van de rechtspraak als geheel heeft een rechtstreekse verbinding met de wijze waarop de Hoge Raad zijn taak als hoogste rechter in civiele, straf- en belastingzaken kan vervullen. Wanneer een door een gerecht in hoger beroep gedane uitspraak juridisch deskundige en zorgvuldige overwegingen bevat over een gevoerd juridisch verweer, zal na daartegen ingesteld cassatieberoep de Hoge Raad gemakkelijker arrest kunnen wijzen waarmee jurisprudentie wordt gevormd die uitstijgt boven het belang van de individuele zaak.

Daarbij is van groot belang dat aan de Hoge Raad cassatiemiddelen worden voorgelegd die aan de kwaliteitseisen voldoen. Dit bevordert dat de Hoge Raad op toegankelijke wijze en zonder omwegen tot de kern van een juridisch vraagstuk kan doordringen.

De kwaliteit van de rechtspraak en van de advocaat (in belastingzaken eventueel ook de deskundige gemachtigde) als leveranciers van het materiaal op basis waarvan het parket zijn advies kan geven en de Hoge Raad zelf kan beslissen, worden daarom eerst aan een beschouwing onderworpen.

De taken van de Hoge Raad en zijn parket worden bepaald door de doelstellingen waartoe de cassatierechtspraak is ingericht. Rechtseenheid, rechtsontwikkeling en rechtsbescherming zijn de kernbegrippen die bij de beschrijving van die doelstellingen horen. Bij die doelstellingen past niet dat op het hoog-

ste niveau van de rechtspraak nog feiten en feitelijke omstandigheden worden uitgezocht en vastgesteld. Dat zijn taken die in eerste aanleg door de rechtbanken en in hoger beroep door de gerechtshoven worden verricht. Deze rechterlijke instanties worden dan ook feitenrechters genoemd. Met het hoger beroep is de mogelijkheid geschapen van een aanvullings- en correctiemiddel op de vaststelling van de feiten in eerste aanleg. De Hoge Raad kan zich dan als cassatierechter concentreren op de hem voorgelegde rechtsvragen op basis van de in een eerder stadium door de rechter vastgestelde feiten.

Ook in verband met de wijze waarop de kwaliteit van de rechtspraak zo goed mogelijk kan worden gewaarborgd, is de terreinverdeling tussen de feitenrechters en de cassatierechter van belang. Daarom worden, aansluitend aan de behandeling van het kwaliteitsvraagstuk, de doelstellingen en de terreinafbakening van de cassatierechtspraak belicht. De vraag is opgekomen of de huidige onderlinge verhouding tussen de doelstellingen en het wettelijk kader van het cassatieproces nog wel toelaat dat aan alle zaken die instromen de aandacht wordt verleend die mogelijk zou zijn.

Een beheersing van het aantal te behandelen zaken zou bereikt kunnen worden met de invoering van een verlofstelsel of ander filtermechanisme. Aan deze vraag wordt in dit verband in dit hoofdstuk ook aandacht besteed.

De Hoge Raad is niet alleen cassatierechter, maar in strafzaken tevens herzieningsrechter. Het buitengewoon rechtsmiddel van herziening opent de mogelijkheid dat een reeds afgesloten strafzaak waarin de veroordeling in kracht van gewijsde is gegaan wordt geopend en opnieuw behandeld.

Door geruchtmakende strafzaken waarin herziening werd aangevraagd, is dit buitengewoon rechtsmiddel sterk in de belangstelling komen te staan. Daarbij is de vraag opgeworpen of het toepassingsbereik alsmede de theorie en praktijk van de herzieningsprocedure nog wel voldoen.

Een bespreking van de huidige stand van zaken in deze mag hier niet ontbreken.

In de loop van de verslagperiode is voortgang gemaakt met de behandeling van het initiatief-wetsvoorstel tot opheffing van het toetsingsverbod als bedoeld in artikel 120 van de Grondwet. Tevens zijn in die periode de aanbevelingen verschenen van de Nationale Conventie, waaronder die welke betrekking hebben op het genoemde verbod. Hierdoor heeft dit onderwerp weer de aandacht getrokken. Het sluit dit hoofdstuk af.

Hierboven werd gezegd dat de rechtspleging in beweging is. Ten aanzien van alle hier ter sprake gebrachte onderwerpen is die beweging nog gaande. De bevordering van de kwaliteit van de rechtspraak, de rechtsbijstand in cassatiezaken, de onderlinge verhouding van de doelstellingen en een hiermee verband houdend verlofstelsel of ander filtermechnisme, het buitengewoon rechtsmiddel van herziening en ten slotte het toetsingsverbod roepen allemaal vragen op die de kern van de aan de Hoge Raad opgedragen taken rechtstreeks raken. In de verslagperiode maken die vraagstukken ontwikkelingen door die nog niet tot een eenduidige oplossing hebben geleid. De bespreking van die onderwerpen sluit telkens noodgedwongen met een open einde. Dat moge enigszins teleurstellend lijken, het demonstreert tevens dat het recht een levend geheel is en dat niet alleen de rechtspleging maar ook de Hoge Raad in beweging is.

DE KWALITEIT VAN DE RECHTSPRAAK

Op 11 december 2006 heeft de Commissie evaluatie modernisering rechterlijke organisatie, onder voorzitterschap van drs. W.J. Deetman, eindrapport uitgebracht onder de titel: Rechtspraak is kwaliteit.

De commissie had tot taak om een evaluatie uit te voeren van de werking van de grootscheepse reorganisatie die de rechterlijke organisatie met ingang van 1 januari 2002 heeft ondergaan. Het was op die datum dat fundamentele wijzigingen in de Wet op de rechterlijke organisatie (Wet R.O.) alsmede de Wet organisatie en bestuur gerechten in werking traden.

De grote lijnen van de reorganisatie werden neergelegd in hoofdstuk 2 ('Rechtspraak') van de Wet R.O., in het bijzonder de Afdelingen 2 ('De organisatie van de gerechten') en 6 ('Raad voor de rechtspraak').

Artikel 3 van de Wet R.O. luidt kort en krachtig: 'De afdelingen 2 en 6 zijn niet van toepassing op de Hoge Raad'.

Daarmee is vastgelegd wat informeel wordt aangeduid met de constatering: De Hoge Raad valt niet onder de Raad voor de rechtspraak.

De keuze die destijds hierin is gemaakt, ontmoet in het eindrapport van de commissie Deetman geen kritiek. Ook de Hoge Raad zelf meent dat toen een juiste keuze is gemaakt.

De taak van de Hoge Raad ligt in de eerste plaats bij de inhoudelijke kanten van de rechtspraak en die van de Raad voor de rechtspraak meer speciaal bij de organisatorische aspecten van de rechtbanken, gerechtshoven, Centrale Raad van Beroep en College van Beroep voor het bedrijfsleven. Dit brengt uiteraard de noodzaak tot onderling contact tussen Hoge Raad en Raad voor de rechtspraak mee. Zo nemen de president en de procureur-generaal als toehoorders deel aan overlegstructuren tussen de presidenten van de gerechten en de Raad voor de rechtspraak en is er periodiek overleg tussen de Hoge Raad en de Raad voor de rechtspraak. Ook zijn er gemeenschappelijke projecten zoals de instandhouding van de website rechtspraak.nl en zijn er enkele gemeenschappelijke commissies gevormd.

De commissie Deetman wijdt in het kader van haar onderzoeksoopdracht enkele beschouwingen aan de rol van de Hoge Raad. Die monden uit in twee aanbevelingen. De eerste heeft betrekking op de verhouding tussen 'rechts-eenheid' en 'uniforme rechtstoepassing', die hierna nog ter sprake zal komen. De tweede heeft betrekking op de kwaliteit van de rechtspraak, die hier aan de orde komt.

Het aantal binnenkomende zaken fluctueert weliswaar enigszins per jaar, maar er kan zeker blijvend van een zeer aanzienlijk aantal worden gesproken.

Het is aan de Hoge Raad om in die zaken binnen een redelijke termijn een beslissing te geven van de hoogst mogelijke kwaliteit die de zaak verdient.

Wanneer het cassatieberoep moet worden verworpen en de klachten geen vragen oproepen die van belang zijn voor de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling, kan de Hoge Raad op grond van artikel 81 Wet R.O. volstaan met die motivering. Dit voldoet aan de kwaliteitseisen die in zo'n geval aan de uitspraak worden gesteld. Van deze mogelijkheid wordt in zeer veel gevallen gebruik gemaakt, zoals uit de cijfermatige gegevens blijkt die hierna voor ieder van de kamers zijn opgenomen.

Een dergelijke korte afdoening geeft de Hoge Raad meer gelegenheid om diepgaande aandacht te besteden aan andere zaken waarin vragen spelen die juridisch of maatschappelijk van groot belang zijn. Als voorbeeld kunnen worden genoemd arresten die een brede betekenis hebben en aldus een groot bereik hebben in hun werking als precedent. In dit verband wordt gewezen op zogenaamde standaardarresten waarin algemene overwegingen worden gegeven die het belang van het individuele geval verre overtreffen. Zo heeft, zoals uit de verslagen van de drie afzonderlijke sectoren blijkt, iedere kamer in de verslagperiode dergelijke arresten gewezen.

Door deze en soortgelijke uitspraken voldoet de Hoge Raad niet alleen aan kwaliteitseisen die worden gesteld aan zijn eigen uitspraken doch ook aan zijn taak om de feitenrechters in staat te stellen om op een breed terrein op samenhangende wijze de jurisprudentie van de Hoge Raad te volgen en toe te passen.

De rechtspraak van de Hoge Raad heeft bijzondere meerwaarde als de taakstelling dat het belang van zijn uitspraken moet kunnen uitstijgen boven de specifieke belangen van een procespartij kan worden gerealiseerd.

Als hoogste rechter deel uitmakend van de rechtspraak als geheel, gaat de kwaliteit van de uitspraken van de lagere rechter ook de Hoge Raad aan. De Hoge Raad toetst in cassatie of de uitspraak van de lagere rechter in overeenstem-

ming is met het recht en of de lagere rechter wettelijke vormvoorschriften op de juiste wijze heeft toegepast. Die aan de Hoge Raad als cassatierechter gegeven opdracht wijst op zichzelf al op de gedachte dat hij een zekere taak heeft bij de controle op de kwaliteit van de rechtspraak. Nu behoeft de omstandigheid dat een lagere rechter een rechtsregel anders heeft uitgelegd dan de Hoge Raad later doet of een vormvoorschrift anders heeft toegepast dan de Hoge Raad later voor juist houdt, niet per se op een kwaliteitstekort te wijzen. Rechtsregels laten niet zelden meer interpretaties toe en verschillen in de uitleg van die regels zijn aan de orde van de dag.

De kwaliteit van een uitspraak van de lagere rechter beïnvloedt de mogelijkheid tot een kwalitatief hoogwaardig arrest van de Hoge Raad. Voldoet die uitspraak aan eisen van duidelijkheid omtrent de toegepaste rechtsregel, begrijpelijke taal, consistentie en volledigheid van de redenering dan worden het parket en de raad beter in staat gesteld om hun opdracht uit te voeren op een wijze die aan de vereiste kwaliteit beantwoordt. De cassatierechtspraak heeft er dus alle belang bij dat de feitenrechtspraak van hoge kwaliteit is. Dan kan de Hoge Raad zich op rechtsvragen concentreren en hoeft hij zich niet bezig te houden met het verbeteren van allerhande vermijdbare fouten.

De Hoge Raad volgt daarom met belangstelling de door de Raad voor de rechtspraak en door de rechtscolleges in gang gezette kwaliteitsprojecten.

In dit verband wordt vermeld dat leden van parket en raad uit elk van de drie sectoren regelmatig contact onderhouden met leden van gerechtshoven, waarbij overleg wordt gepleegd over algemene onderwerpen van gemeenschappelijk belang. Er wordt voor gewaakt dat daarbij niet buiten de wettelijk genormeerde procedure specifieke zaken waarin nog niet is beslist bij het overleg een rol spelen. Samenwerking tussen de gerechten is een middel om de kwaliteit van de rechtspraak te bevorderen, dat blijvende aandacht verdient.

Voorts is een aantal raadsheren en advocaten-generaal actief in het geven van voorlichting aan groepen van bijvoorbeeld advocaten, leden van het openbaar ministerie of een juridisch genootschap over recente jurisprudentie van de Hoge Raad en over de aard van de cassatierechtspraak.

In de discussie over de kwaliteit van de rechtspraak gaat het vaak over in de lagere rechtspraak aangetroffen fouten en onwenselijke handelwijzen, die de Hoge Raad zelf kan herstellen in zijn uitspraak en die dus niet tot vernietiging van de in cassatie bestreden uitspraak behoeven te leiden. Door zo kenbaar te maken op welke wijze deze gebreken hadden kunnen worden voorkomen, bevordert de Hoge Raad de kwaliteit. Die uitspraken worden immers onder de aandacht gebracht van het gerecht dat het aangaat.

In het kader van de discussie over de kwaliteit heeft de commissie Deetman de volgende aanbeveling gedaan. 'Om de bewaking van de kwaliteit van de rechtspraak door de Hoge Raad en de hoogste bestuursrechters te bevorderen, zouden vaak voorkomende fouten of onwenselijke handelwijzen van de rechtspraak in de jaarverslagen dienen te worden vermeld'. Hoewel het bij de Hoge Raad slechts om een zeer beperkt gedeelte van alle rechterlijke uitspraken gaat, verdient deze aanbeveling nadere uitwerking.

Hiervoor werd al aangestipt dat de kwaliteit van de rechtspraak mede afhangt van de kwaliteit van de verleende rechtsbijstand. De vraag of en op welke wijze een klacht in een cassatiemiddel of een herzieningsverzoek naar voren wordt gebracht, is mede bepalend voor de wijze waarop de Hoge Raad zijn taak kan uitoefenen. Daarom wordt nu eerst aandacht besteed aan de rechtsbijstand in zaken die bij de Hoge Raad aanhangig worden gemaakt.

RECHTSBIJSTAND

De rechtsregels over de cassatieprocedure vormen een moeilijk specialisme dat lang niet door alle advocaten wordt beheerst. Maar van de juiste toepassing hangt veel af. Een procespartij moet ervan verzekerd kunnen zijn dat zij

niet op veelal onherstelbare wijze het proces verliest als gevolg van het niet in acht nemen van die regels. Deskundige rechtsbijstand is dan ook een eerste vereiste voor de justitiabele.

De wijze van procederen bij de Hoge Raad is wat betreft de rechtsbijstand verschillend geregeld al naar gelang het gaat om een civiele zaak, een strafzaak of een belastingzaak.

In civiele zaken moet rechtsbijstand worden verleend door een advocaat, aan wie geen andere eis wordt gesteld dan dat hij is gevestigd in het arrondissement 's Gravenhage. Met dit al sinds 1838 bestaande systeem wordt beoogd om de rechtsbijstand te doen geschieden door een in het cassatierecht gespecialiseerde, althans enigszins ervaren, advocaat. Aldus is, zo is de gedachte, degene die zich in cassatieberoep tot de Hoge Raad wendt er redelijkerwijze van verzekerd dat zijn cassatieberoep niet zal mislukken omdat zijn advocaat de formele grenzen van de cassatierechtspraak uit het oog verliest of het cassatieprocesrecht onvoldoende beheerst.

Al geruime tijd geleden is van diverse kanten geconstateerd dat dit systeem aan een procespartij niet de garantie biedt dat zijn advocaat voldoende kennis en ervaring heeft op het terrein van de cassatierechtspraak.

In augustus 2004 heeft een door de minister van Justitie ingestelde commissie onder voorzitterschap van de toenmalige vice-president van de Hoge Raad en voorzitter van de civiele kamer, mr. P. Neleman, rapport uitgebracht. In dat rapport wordt in een bijlage de kwaliteit van de in een tijdvak van vier maanden ingediende stukken beoordeeld. De commissie stelt een ander systeem van toelating voor om in civiele cassatiezaken als advocaat op te treden: een beperkte, niet regionaal bepaalde, groep die op grond van gebleken kwaliteit en bij te houden ervaring rechtsbijstand in cassatie mag verlenen. De minister van Justitie heeft daarop laten weten dat de balie zelf, bijvoorbeeld door de oprichting van een vereniging van cassatiespecialisten, voor de kwaliteit in de rechtsbijstand zou moeten zorgen. De Nederlandse Orde van

Advocaten en de Hoge Raad zijn beide van mening dat de door de minister voorgestelde oplossing te vrijblijvend is. Het is de wet die garanties kan en moet bieden dat de advocaat die tot het verlenen van rechtsbijstand in cassatie bevoegd is, ook de bekwaamheden en ervaring daartoe bezit.

De Orde en de Hoge Raad werken dit uitgangspunt thans verder uit in een gezamenlijke werkgroep.

Ook in strafzaken kan worden geconstateerd dat de rechtsbijstand door advocaten niet zelden een kwaliteitstekort toont. In strafzaken is iedere in Nederland gevestigde advocaat, zonder nadere kwalificaties, bevoegd om in cassatiezaken op te treden. De wetgever heeft nog maar een paar jaar geleden uitdrukkelijk er voor gekozen om – in afwijking van gedane voorstellen – hierin niet een beperking aan te brengen. De gedachte was dat er zo min mogelijk belemmeringen moeten zijn om in alle instanties in strafzaken te kunnen procederen. De Hoge Raad is van mening dat onder die omstandigheden eerst de ontwikkelingen moeten worden afgewacht inzake de civiele cassatiepraktijk, alvorens gezegd kan worden of een beperkte, in cassatiezaken gespecialiseerde strafadvocatuur wenselijk is. Ook daarover zal met de balie moeten worden overlegd. Erkend wordt dat in strafzaken, meer nog dan in civiele zaken, het belang speelt van een laagdrempelige toegang tot rechtsbijstand. In belastingzaken is het, anders dan in de beide andere sectoren, niet verplicht dat in cassatie geprocedeerd wordt met bijstand van een advocaat. De belastingplichtige mag ook zelf, zonder rechtsbijstand, procederen of zich laten bijstaan door een gemachtigde die geen advocaat is.

Ook in de belastingsector zal eerst moeten worden afgewacht of er haalbare en werkbare oplossingen worden gevonden voor de civiele sector, alvorens met nadere voorstellen te komen.

Het verlenen van medewerking aan cursussen, zoals in het kader van Post Academisch Onderwijs door raadsheren en advocaten-generaal, is een van de methoden om kwaliteit bij rechtshulpverleners te bevorderen.

DOELSTELLINGEN VAN DE CASSATIENRECHTSPRAAK

Voor een goed begrip van de functie van de Hoge Raad in de samenleving, is het nodig eerst de doelstellingen van de cassatierechtspraak onder ogen te zien. Vervolgens wordt stilgestaan bij het werkkterrein dat aan de Hoge Raad is toebedeeld.

Bij de formulering van de doelstellingen van de cassatierechtspraak komen op basis van de regeling in de Wet R.O. drie begrippen naar voren: rechtseenheid, rechtsontwikkeling en rechtsbescherming.

Rechtseenheid

De taak de rechtseenheid te bevorderen dient ertoe dat dezelfde rechtsvragen in alle rechtsgedingen in Nederland op gelijke wijze worden beantwoord. Het effect hiervan is dat aldus meer zekerheid omtrent de uitleg van rechtsvragen bestaat die in het rechtsverkeer nodig is, in procedures, maar ook bij onderhandelingen, in notariële akten, in algemene voorwaarden, kortom in alle situaties waarin de toepassing van het recht aan de orde is. Nieuwe wettelijke regelingen roepen niet zelden nieuwe vragen op die eerst door afzonderlijke rechtbanken en gerechtshoven moeten worden beantwoord. Wettelijke regelingen bevatten algemeen geldende regels en normen, die voor alle betrokken burgers op gelijke wijze van toepassing zijn. Dat is van essentieel belang in onze democratische rechtsstaat. De vragen die over de toepassing van een wettelijke regeling rijzen, moeten dan ook voor alle burgers op gelijke wijze worden beantwoord.

Een voorbeeld. Op 1 januari 2005 is in werking getreden een nieuw voorschrift over de motiveringen die een strafvonnis moet bevatten. Dit heeft de wetgever van groot belang geacht voor de toegankelijkheid en inzichtelijkheid van de uitspraak voor de procesdeelnemers. Nieuw is het tweede lid van art. 359 Wetboek van Strafvordering waarin is bepaald dat, indien de beslissing afwijkt van een door de verdachte of de officier van justitie uitdrukkelijk

onderbouwd standpunt, het vonnis in het bijzonder de redenen opgeeft die daartoe hebben geleid. Al aanstonds stelde deze nieuwe bepaling de rechtbanken en gerechtshoven voor tal van vragen zoals: wanneer de officier van justitie verklaart het niet eens te zijn met een standpunt van de verdachte en de rechter volgt dit laatste standpunt, rust dan op de rechter de verplichting om te motiveren waarom hij de mening van de officier van justitie niet overneemt? Of: wanneer de verdachte ontkent het tenlastgelegde strafbaar feit te hebben gepleegd, is er dan sprake van een uitdrukkelijk onderbouwd standpunt en is er in het vonnis meer nodig dan het voldoen aan de vanouds bestaande verplichting om te motiveren waarom de rechter vindt dat geen geloof wordt gehecht aan de ontkenning van de verdachte?

De strafkamer van de Hoge Raad heeft op deze en andere hiermee samenhangende vragen algemene antwoorden geformuleerd in haar arrest van 11 april 2006, LJN AU9130.

Het is in ons gerechtelijk systeem de unieke taak van de Hoge Raad om op vragen van uitleg van rechtsregels een voor het gehele land of koninkrijk geldend antwoord te geven. Het is goed om er bij stil te staan in hoeverre de Hoge Raad in staat is deze taak effectief te vervullen.

In de eerste plaats moet worden geconstateerd dat het niet de Hoge Raad zelf is die bepaalt welke vragen aan hem ter beantwoording worden voorgelegd. Het zijn de procespartijen, in strafzaken ook het openbaar ministerie, die binnen zekere wettelijke grenzen bepalen (a) welke zaken aan de rechter in eerste aanleg worden voorgelegd, (b) tegen welke beslissingen hoger beroep wordt ingesteld en (c) tegen welke in hoger beroep genomen beslissingen cassatieberoep wordt ingesteld.

Procespartijen zullen zich bij hun besluitvorming om in cassatie te gaan lang niet altijd laten leiden door het belang van de rechtseenheid.

In het algemeen zal het belang van de rechtseenheid een rol spelen bij grote repeat-players zoals de staat als procespartij waaronder het openbaar minis-

terie en de belastingdienst, het bank- en verzekeringswezen of grotere belangenorganisaties.

Het is dus afwachten voor de Hoge Raad of en wanneer een vraag waarbij de rechtseenheid in het geding is, aan hem wordt voorgelegd.

Hier moet onmiddellijk aan worden toegevoegd dat de beantwoording van rechtsvragen die een procespartij aan de Hoge Raad voorlegt omdat een bepaalde uitleg in haar individuele voordeel is, zeer wel de rechtseenheid kan dienen. Zo heeft de Hoge Raad in veel opzichten rechtseenheid kunnen scheppen wat betreft de maatschappelijk belangrijke vraag aan welke eisen moet zijn voldaan wil de rechter het recht op alimentatie na echtscheiding in tijd kunnen beperken. Degenen die zich met die vraag tot de Hoge Raad hebben gewend, zullen dat hebben gedaan omdat zij meenden daarmee in een voordeliger positie te geraken en niet omdat zij de rechtseenheid wilden dienen. Maar dat laatste effect was wel het resultaat.

Er is nog een andere omstandigheid die bij de bevordering van de rechtseenheid een rol speelt.

Strikt genomen kent het Nederlandse recht niet een precedenten-systeem. Dit wil zeggen dat het de lagere gerechten – rechtbank en gerechtshof – in beginsel vrij staat om een rechtsvraag anders te beantwoorden dan de Hoge Raad reeds deed. Als dat gebeurt, zal een van de procespartijen er meestal baat bij hebben om in hoger beroep of in cassatie te gaan teneinde een beslissing te krijgen die in overeenstemming is met de bestaande rechtspraak van de Hoge Raad. Een dergelijke toegelaten onafhankelijke opstelling van de lagere rechter, lokt dus hoger beroep en cassatieberoep uit, met een vrijwel zekere uitkomst. Zij komt daarom in de praktijk niet vaak voor. ‘Vrijwel zekere’ moet gezegd worden, en niet: geheel zekere uitkomst. Het staat immers ook de Hoge Raad vrij om af te wijken van zijn eigen jurisprudentie. Men zegt dan dat de Hoge Raad ‘om’ gaat. Wanneer de Hoge Raad dit doet, gebeurt dit de laatste jaren doorgaans openlijk met opgave van de argumenten

die hebben geleid tot een andersluidende beslissing dan hij in het verleden nam.

Een van de aan de Raad voor de rechtspraak opgedragen taken is het bieden van ondersteuning aan activiteiten van de gerechten die gericht zijn op uniforme rechtstoepassing. De grens tussen de aan de Hoge Raad opgedragen taak om te zorgen voor 'rechtseenheid' en de aan de Raad voor de rechtspraak opgedragen taak met betrekking tot de uniforme rechtstoepassing moet scherp in het oog worden gehouden. Het is aan de Hoge Raad om rechtsvragen op bindende wijze te beantwoorden. Het komt aan de Raad voor de rechtspraak toe om te bevorderen dat procedures in alle gerechten zoveel als nuttig of nodig is op eenvormige wijze worden gevoerd en dat de gerechten onderling op de hoogte zijn van elkaars werkwijzen en uitspraken. Wat betreft de juridische inhoud is en blijft iedere rechter onafhankelijk en zelf verantwoordelijk.

Rechtsontwikkeling

Rechtsontwikkeling ligt als doelstelling dicht tegen de rechtseenheid aan. Het is voor een wetgever onmogelijk om te bewerkstelligen dat voor alle denkbare gevallen in een oplossing wordt voorzien. De werkelijkheid blijkt immers steeds weer gevarieerder dan wat zich in een commissie of in een studeerkamer laat denken. Ook zijn er telkens weer nieuwe ontwikkelingen bijvoorbeeld op technisch en maatschappelijk gebied die zich niet of slechts globaal laten voorspellen. De wet kan in verband met het daarop toepasselijke recht regelen in welk land een overeenkomst tot stand komt, maar als door middel van internet een overeenkomst wordt gesloten zal de regeling nadere uitleg of aanpassing behoeven.

In het recht komen daarom telkens nieuwe vragen op of oude vragen in een context waarmee nog geen rekening was gehouden.

Het is de taak van de Hoge Raad om waar mogelijk in deze en soortgelijke gevallen rechtsvormend op te treden en de rechtsregels nader vorm te geven

in een zich steeds veranderende maatschappij, nationaal en internationaal gezien.

Bevordering van rechtseenheid en rechtsontwikkeling vervult, aldus gezien, een onmisbare functie in het behoorlijk functioneren van onze rechtsorde. Zonder een instelling waaraan deze functie op nationaal niveau is opgedragen, zouden veel rechtsregels onder bepaalde omstandigheden niet effectief blijven.

Aldus kan de jurisprudentie van de Hoge Raad ook een leidraad vormen bij en inspiratie bieden aan de bepaling van de noodzaak tot wetgeving met betrekking tot nieuwe vragen en situaties. Uit de vele voorhanden zijnde voorbeelden worden hier genoemd de wettelijke regeling van de euthanasie en van de bescherming van de jeugdige verkeersdeelnemer.

Rechtsbescherming

Naast dit alles heeft de Hoge Raad nog een derde taak: de rechtsbescherming. De Hoge Raad is een rechterlijk college. De essentie van rechtspraak is dat in een geschil tussen burgers (waaronder rechtspersonen) onderling of tussen de overheid en zijn burgers met toepassing van wettelijke regels aan de hand van een afweging van de betrokken belangen een rechtvaardige oplossing kan worden gevonden.

Het is, om een voorbeeld te ontleen aan het strafrecht, in het algemeen belang dat misdrijven worden bestraft. Anderzijds is het belang van de pleger van een misdrijf dat die straf niet bezwarender is dan de mate van zijn schuld en de zwaarte van de gepleegde inbreuk eisen.

Die afweging is aan de rechter in eerste aanleg en in appèl, de zogenaamde feitenrechter, opgedragen. In ons stelsel kunnen beide partijen in de meeste gevallen de uitspraak van de rechter laten toetsen in hoogste instantie in casuatie door de Hoge Raad. Hierbij zal een procespartij haar belang opnieuw naar voren kunnen brengen voor zover dat samenhangt met de interpretatie

van rechtsregels en met de waarborgen die de wet door vormvoorschriften aan haar heeft toegekend.

De aldus uitgeoefende functie van rechtsbescherming is dus veel meer door het individuele geval gekleurd dan bij de beide hiervoor besproken functies van rechtseenheid en rechtsontwikkeling het geval is. Met enige regelmaat komt dan ook de vraag op of de functie van rechtsbescherming niet louter aan de feitenrechters moet worden overgelaten en of die functie niet een te grote plaats inneemt in de capaciteit die de Hoge Raad ter beschikking staat. De Hoge Raad zou zich dan geheel of nagenoeg geheel moeten richten op de beide andere functies die veel meer het algemeen belang betreffen. De Hoge Raad hecht er zeer aan dat het belang van de rechtsbescherming mede tot zijn taken blijft behoren. De individuele rechtvaardigheid is een belang dat niet alleen het individu dient, maar dat een vereiste is om van een rechtsorde te kunnen spreken. We behoeven maar naar dictatoriale regimes of stuurloze anarchieën, zonder behoorlijke rechtspraak en met veelvuldige veronachtzaming van individuele (mensen)rechten te kijken, om te zien dat een beschaafde maatschappij zonder een uitgewerkt systeem van rechtsbescherming niet kan bestaan.

Wel is het zo dat het bieden van rechtsbescherming niet het exclusieve domein van de Hoge Raad is. De rechter in eerste aanleg en de appelrechter, maar ook andere instituten als bestuursorganen waaronder het openbaar ministerie en de belastingdienst vervullen een rol in het stelsel van rechtsbescherming. De wijze waarop zij die rol vervullen, wordt gecontroleerd door de rechter. Door de voorafgaande controle in twee feitelijke instanties, is het bij behandeling door de Hoge Raad van zaken waarin de rechtsbescherming voorop staat, eerder aanvaardbaar dat een meer marginale toetsing plaatsvindt of dat eisen worden gesteld aan de ernst van het geschonden belang.

De jurisprudentie van de Hoge Raad laat zien dat de bijdrage van de Hoge Raad aan de rechtsbescherming een noodzakelijke is.

De Hoge Raad is hoogste rechter op het gebied van het civiele recht, het strafrecht en het belastingrecht.

Dit geeft enerzijds een te beperkt beeld en anderzijds een te ruim beeld.

Te beperkt omdat aan de Hoge Raad ook taken zijn opgedragen die zich strikt genomen niet op een van deze klassieke rechtsgebieden afspelen.

Wat betreft de civiele kamer kunnen worden genoemd: de Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen, de Onteigeningswet, de Landinrichtingswet en voorts alle andere onderwerpen die aan de civiele rechter, als zogenaamde restrechter, toevallen omdat er geen andere rechter als bevoegd is aangewezen. Op die laatste grond wordt de civiele kamer regelmatig geconfronteerd met vragen over onderwerpen die dicht aanliggen tegen het strafrecht zoals (volledige) schadevergoeding wegens later onnodig gebleken strafrechtelijke dwangmaatregelen als doorzoeking van een woning, of tegen het bestuursrecht.

De strafkamer heeft buiten het strikte terrein van straf- en strafprocesrecht raakvlakken met bestuursrecht en belastingrecht zoals bij milieu- en belastingfraude. De belastingkamer behandelt, naast belastingzaken als hoofdmoot, een beperkt soort vragen van sociaal verzekeringsrecht en economisch bestuursrecht, in het bijzonder wanneer het gaat om de uitleg van begrippen die een verbinding hebben met het belastingrecht. Bij de belastingkamer kunnen dan cassatieberoepen worden aangebracht tegen uitspraken van de Centrale Raad van Beroep en het College van Beroep voor het bedrijfsleven.

De stelling dat de Hoge Raad hoogste rechter is geeft anderzijds een te ruim beeld omdat de wettelijk aan de Hoge Raad opgedragen taak bestaat uit cassatierechtspraak en de behandeling van herzieningsverzoeken in strafzaken.

De essentie van cassatierechtspraak is dat alleen rechtsvragen worden behandeld, dat wil zeggen vragen over de uitleg van rechtsregels, waaronder regels die vormvoorschriften stellen.

In een gerechtelijke procedure gaat aan het formuleren en beantwoorden van rechtsvragen de belangwekkende fase vooraf waarin de voor de procedure van belang zijnde feiten worden vastgesteld. Deze gang van zaken laat zich hier gemakkelijker opschrijven dan in de praktijk door een rechter uitvoeren.

Welke feitelijke vragen van belang zijn, of het nu gaat om een civielrechtelijk geschil, een strafvervolgning of de beoordeling van een bezwaar tegen een belastingaanslag, hangt mede af van de rechtsvraag die aan de orde is.

‘Geef mij de feiten en ik zal u de rechtsregel geven’, een stokoud adagium dat teruggaat tot het Romeinse recht, stelt de actuele rechtspleging te simpel voor. Zo zijn feiten en rechtsregels heel vaak niet zo helder te onderscheiden en hebben vele beslissingen van de rechter kenmerken zowel van feitelijke als van rechtsbeslissingen. Zo bijvoorbeeld wanneer beslist moet worden op de vraag of een overeenkomst een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd inhoudt dan wel een overeenkomst is tot het verrichten van diensten, of op de vraag of het aanvoeren van bepaalde omstandigheden ten tijde van een telastgelegd geweldsmisdrijf al dan niet een beroep op noodweer inhoudt. Ook de beslissing over de toepassing van rechtsregels met vage normen, zoals de redelijkheid en billijkheid, heeft meestal deze gemengde aard. Volgens de Wet R.O. is het aan de Hoge Raad om in cassatie rechterlijke uitspraken die in hoger beroep zijn gewezen te toetsen aan vormvoorschriften en aan rechtsregels.

Met andere woorden: voor de vaststelling en de waardering van de feiten is in cassatie geen plaats.

Bij oordelen van de rechter die kenmerken van beide type beslissingen bevatten, toetst de Hoge Raad het rechtsgedeelte van de beslissing en toetst hij overigens niet de juistheid van de vaststelling en de waardering van de feiten.

Op deze, niet altijd eenvoudig te hanteren taakverdeling tussen de Hoge Raad als cassatierechter en de lagere gerechten – vrijwel altijd een gerechtshof – lopen vele cassatieberoepen stuk. De in cassatie opgeworpen klachten betreffen dan de selectie, vaststelling en de waardering van feiten.

Hier ligt ook de reden dat de Hoge Raad als cassatierechter eigenlijk geen mogelijkheid heeft om een onjuiste vaststelling van feiten te ontdekken en te redresseren. In de cassatieprocedure is geen plaats voor het horen van procespartijen, getuigen of deskundigen en andere vormen van bewijsvoering.

De Hoge Raad toetst dus niet de juistheid van de feitenvaststelling maar alleen de begrijpelijkheid daarvan. Het is immers een wettelijk voorschrift dat een rechterlijke beslissing gemotiveerd is, wat wordt uitgelegd als: op begrijpelijke wijze gemotiveerd.

NAAR EEN VERLOFSTELSEL?

Bij degene die het voorgaande, in het bijzonder de beschouwing over de doelstellingen en het werkterrein, op zich laat inwerken, kan de vraag opkomen of het gewenst is dat de aan de Hoge Raad verstrekte opdracht in de toekomst wordt bijgesteld.

Naar het oordeel van de Hoge Raad zijn er dringende juridische en maatschappelijke motieven die pleiten voor behoud van alle thans bestaande doelstellingen van de cassatierechtspraak. Maar de vraag is gewettigd of dit praktisch haalbaar is.

Over de ongeveer laatste 25 jaar kan worden geconstateerd dat het jaarlijks aantal bij de Hoge Raad aanhangig gemaakte zaken gestadig is gegroeid.

De omstreeks 1988 getroffen maatregelen om de wassende stroom zaken het hoofd te bieden, te weten de invoering van de mogelijkheden om met drie raadsheren te beslissen in plaats van met vijf, om een zaak af te doen met een sterk verkorte motivering en om de behandeling van zaken grondig te laten voorbereiden door een bekwaam en sterk bezet wetenschappelijk bureau bewijzen nog steeds zeer goede, ja onmisbare, diensten.

Wanneer het aantal binnenkomende zaken in de toekomst explosief zou toenemen, zullen er nadere maatregelen nodig zijn die de haalbaarheid van die

doelstellingen garanderen. Dat kunnen praktische maatregelen zijn, maar ook meer fundamentele wijzigingen kunnen noodzakelijk zijn.

Mede op uitnodiging van de minister van Justitie heeft de Hoge Raad zich in 2006 bezig gehouden met inventarisatie, studie en bespreking van de mogelijkheden. Daarbij is een van de mogelijkheden de invoering van enig soort verlofstelsel voor de cassatierechtspraak.

Een ruime uitleg en toepassing van artikel 81 Wet R.O. kan tot gelijksoortige resultaten leiden als de toepassing van een verlofstelsel.

Dit wetsartikel luidt: 'Indien de Hoge Raad oordeelt dat een aangevoerde klacht niet tot cassatie kan leiden en niet noopt tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsonwikkeling, kan hij zich bij de vermelding van de gronden van zijn beslissing beperken tot dit oordeel.'

Het gaat hier dus om cassatieberoepen die voor verwerping in aanmerking komen en waarvan de in het cassatiemiddel opgenomen klachten geen vragen opwerpen die van belang zijn voor de door de Hoge Raad te bewaken rechtseenheid en rechtsonwikkeling. Van dit instrument wordt door ieder van de drie kamers een ruim gebruik gemaakt. Men zie de hierna opgenomen verslagen van de civiele, de straf- en de belastingkamer.

De conclusie kan geen andere zijn dan dat voor alle sectoren de mogelijkheid van verkorte motivering gezien de mate waarin daarvan gebruik wordt gemaakt, een substantiële bijdrage levert aan de mogelijkheid de toevloed van zaken te verwerken.

Het tijdrovende concipiëren van de uitspraak en het beraadslagen over de uiteindelijke tekst daarvan is in die zaken immers niet meer nodig. Men hoort wel de opvatting verkondigen dat de wetgever met art. 81 R.O. in de cassatieprocedure een verkapt verlofstelsel heeft geïntroduceerd.

Hoewel het effect dat de toepassing van art. 81 R.O. op de werkbelasting heeft, vergelijkbaar is met dat van een verlofstelsel, passen daarbij twee kanttekeningen.

In de eerste plaats komen, zoals gezegd, voor toepassing van art. 81 R.O. slechts zaken in aanmerking waarin de Hoge Raad van oordeel is dat het beroep verworpen moet worden. In een stelsel waarin de mogelijkheid een cassatieberoep in te stellen afhankelijk is van het verlov van de cassatierechter, kunnen ook beroepen geweigerd worden die tot vernietiging van de bestreden beslissing zouden kunnen leiden. In de tweede plaats vindt de selectie hier niet plaats ‘aan de poort’: zaken die uiteindelijk met verkorte motivering worden afgedaan worden, tot het moment waarop het concept moet worden vervaardigd, behandeld als iedere andere zaak; dat geldt zowel voor de conclusie van de procureur-generaal of advocaat-generaal als voor de bestudering door de raadsheren en de behandeling in raadkamer.

Eerst bij de behandeling in raadkamer wordt definitief beslist of een zaak waarin het beroep verworpen zal worden, voor toepassing van art. 81 R.O. in aanmerking komt.

Na een eventuele invoering van een verlovstelsel is het denkbaar dat het verlov om in cassatie te procederen niet wordt verleend, terwijl de rechten van een procespartij wel verkort zijn. De vraag in hoeverre dit effect van een verlovstelsel in onze rechtscultuur aanvaardbaar is, vergt nadere studie, die nog niet is afgerond.

DE HOGE RAAD ALS HERZIENINGSRECHTER

Naast cassatierechter is de Hoge Raad ook rechter ter behandeling van herzieningsverzoeken. Het buitengewone rechtsmiddel van herziening bij de Hoge Raad speelt alleen in strafzaken.

Een verzoek om herziening strekt ertoe om reeds onherroepelijk geworden strafzaken te heropenen. Benadrukt moet worden dat het hier gaat om een zeer ingrijpende beslissing. Er is immers al tot in alle aangezochte instanties door de onafhankelijke rechter beslist. Daarmee is de uitspraak ‘in kracht van gewijsde gegaan’ en in beginsel onherroepelijk geworden. Aan die heropening

moeten dus zware eisen worden gesteld. Het kan een eis van rechtvaardigheid zijn dat een onherroepelijk door de rechter beoordeelde zaak wordt heropend. Het is aan de Hoge Raad toevertrouwd om te beoordelen of daaraan is voldaan. De Hoge Raad beoordeelt dan de vraag of een van de gronden die tot herziening kunnen leiden aanwezig is. Verreweg de meest voorkomende en tevens de meest controversiële grond is het bestaan van een zogenaamd ‘novum’: een feitelijk gegeven dat de rechter niet bekend was en het ernstige vermoeden doet ontstaan dat de rechter tot een wezenlijk andere beslissing zou zijn gekomen indien hij met dat feit bekend zou zijn geweest. Wordt die vraag positief beantwoord dan wordt de strafzaak verwezen naar een gerechtshof om deze als feitenrechter helemaal opnieuw te behandelen. Daarbij kunnen dan ook andere aspecten aan de orde komen dan in het herzieningsverzoek aan de orde zijn gesteld. Het is dus niet de Hoge Raad die de zaak opnieuw behandelt. De Hoge Raad verleent als het ware ‘verlof’ tot een hernieuwde behandeling.

In het verslag van de strafkamer wordt aandacht besteed aan herzieningszaken die in de verslagperiode zijn behandeld.

Enkele geruchtmakende zaken hebben de publieke aandacht op het buitengewone rechtsmiddel van herziening gevestigd en op de thans daaraan verbonden beperkingen. De minister van Justitie heeft naar aanleiding hiervan in 2006 de Commissie evaluatie afgesloten strafzaken (voortgezette commissie Posthumus) ingesteld bij welke commissie reeds afgesloten, ernstige strafzaken voor een nieuw feitelijk onderzoek worden aangemeld. Deze commissie heeft niet de bevoegdheid om te bepalen dat de zaak in herziening wordt behandeld. Zowel de veroordeelde als de procureur-generaal bij de Hoge Raad kunnen in het resultaat van het door de commissie verrichte onderzoek aanleiding vinden om een herzieningsverzoek bij de Hoge Raad in te dienen. In het publieke debat is mede de vraag opgeworpen of de desbetreffende wettelijke regeling wijziging behoeft. Voorop moet worden gesteld dat het ‘novum’

als herzieningsgrond een begrip is dat sinds ruim een eeuw in het Wetboek van Strafvordering is vastgelegd en – zoals iedere wetgeving – langs democratische weg tot stand is gekomen. De Hoge Raad is daaraan uiteraard gebonden. Weliswaar bestaat er ruimte voor uitleg van dit begrip, maar die ruimte is beperkt.

De vraag of het gewenst is dat aan het begrip ‘novum’ een ruimere definitie moet worden gegeven dan thans in de wet staat en of het vervangen zou moeten worden door een andere, ruimer toepasbare herzieningsgrond is niet aan de Hoge Raad om te beantwoorden. Het is de wetgever die hierin bevoegdheid toekomt. De toegenomen en toenemende verfijning van beschikbare technische opsporingsmethoden moet bij de beoordeling van deze problematiek worden betrokken.

Op vragen hierover heeft minister van Justitie Hirsch Ballin op 30 januari 2007 geantwoord dat hij eerst de eindrapportage van de voortgezette commissie Posthumus wil afwachten voordat hij een beslissing neemt over de noodzaak en de omvang van een aanpassing van de thans geldende regeling.

Zoals gezegd, herziening is een ingrijpend rechtsmiddel. In eerste aanleg en in hoger beroep hebben uitgebreide behandelingen, in belangrijke zaken niet zelden met omvangrijke verhoren van getuigen, deskundigen en verdachte plaatsgevonden.

Het openbreken van op basis daarvan tot stand gekomen eindoordelen wat betreft de vaststelling van de feiten, vergt waarborgen. Een van die waarborgen is dat er eenduidige criteria zijn, op grond waarvan dit kan geschieden.

De beoordeling van de toelaatbaarheid van herziening moet bij voorkeur worden toevertrouwd aan een rechterlijk college. Het gaat immers om het herzien van beslissingen van de rechter over zaken die in onze rechtsstaat slechts bij de onafhankelijke rechter thuishoren. Het ligt zeer voor de hand dat het rechterlijk college dat een behandeling in herziening moet toelaten, in hiërarchie staat boven de rechter die in hoogste feitelijke aanleg de bestreden

veroordeling heeft kunnen geven en meestal ook heeft gegeven. Dat is een belangrijk argument om deze taak bij de Hoge Raad te laten.

De ruimte die aan het buitengewoon rechtsmiddel van herziening geboden kan worden, vergt nadere zorgvuldige studie en overleg. Beginselen van de rechtsstaat zijn hierbij immers in het geding. De ervaring die de Hoge Raad sinds ruim een eeuw met dit rechtsmiddel heeft opgedaan zullen in het door de minister van Justitie aangekondigde onderzoek een rol moeten spelen.

Hoofdstuk 2

Overige ontwikkelingen

Overige ontwikkelingen

In dit hoofdstuk worden enkele ontwikkelingen besproken, die minder in de publieke belangstelling staan maar van belang zijn voor het functioneren van de Hoge Raad.

DE HOGE RAAD IN EUROPA

In toenemende mate opereert de Hoge Raad niet alleen in Nederlandse maar ook in internationale verhoudingen.

Daar is in de eerste plaats de Raad van Europa, een internationale organisatie van 46 landen. Het belangrijkste document van deze organisatie is het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM) met bijbehorende protocollen. Wanneer alle nationale rechtsmiddelen als uitgeput moeten worden aangemerkt, kan een burger die meent dat hij door zijn overheid is tekortgedaan in een recht dat door dat Verdrag wordt beschermd, klagen bij het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) in Straatsburg. Dit heeft bijvoorbeeld tot gevolg dat wanneer een verdachte in Nederland meent dat hij in een strafzaak niet een eerlijk proces heeft gekregen omdat hij niet de gelegenheid heeft gehad om zelf vragen te stellen aan een getuige, hij deze omstandigheid in zijn strafzaak tot en met in cassatie bij de Hoge Raad heeft moeten aanvoeren, wil hij in een dergelijke klacht ontvanke-lijk zijn bij het hof in Straatsburg.

Bij dit hof worden in totaal tegen de 46 landen jaarlijks ongeveer 45.000 klachten ingediend. De aard van die klachten verschilt sterk in zwaarte: van tamelijk lichte inbreuken op privacy tot marteling of onwettige vrijheidsberoving.

Het bovenstaande brengt mee dat er in de cassatieprocedure veelvuldig wordt geklaagd dat een in het EVRM beschermd recht door Nederland is geschonden. De Hoge Raad kan die klacht honoreren, zoals in het veel voorkomende geval dat een strafprocedure niet binnen een redelijke termijn tot een einde is gebracht. De Hoge Raad heeft regels ontwikkeld over de aanvaardbaar geachte duur van een procedure en de te verlenen compensatie wanneer die

duur is overschreden. Dit heeft vrijwel altijd strafvermindering van de opgelegde straf tot gevolg. Dan is de klacht dus al op nationaal niveau gehonoreerd en is daarvoor compensatie geboden.

In het jaar 2006 is door het hof in Straatsburg in 6 gevallen beslist dat Nederland het verdrag heeft geschonden. Het gaat dan driemaal om onmenselijke of vernerende behandeling, tweemaal om respect voor privé- en gezinsleven en eenmaal om vrijheid van meningsuiting. Niet iedere zaak waarin een klacht tegen Nederland wordt ingediend, behoeft eerst langs de Hoge Raad te komen. In sommige gevallen staat geen beroep in cassatie open bij de Hoge Raad zoals in zaken met betrekking tot vreemdelingen en bejegening in het gevangeniswezen.

Bescherming van mensenrechten wordt ook beoogd door het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten. Dit verdrag is tot stand gekomen op initiatief van de Verenigde Naties. De bescherming van de hierbij toegekende rechten, die in essentie niet veel verschillen van die in het EVRM, is opgedragen aan het Comité voor de rechten van de mens in New York. Diens bevoegdheden strekken echter minder ver dan die van het EHRM in Straatsburg.

Formeel gezien speelt dit laatste hof dan ook een meer effectieve rol in de Nederlandse rechtsorde dan het genoemde comité.

Een ander internationaal verband waarbinnen de Hoge Raad zijn taak uitoefent is dat van de Europese Gemeenschappen en de Europese Unie waarvan met ingang van 1 januari 2007 27 landen deel uitmaken. Op dit niveau is een zeer omvangrijke regelgeving tot stand gekomen, die zijn weerslag heeft op het werk van de Europese, en dus ook Nederlandse, rechter. De handhaving van die regelgeving is toevertrouwd aan de nationale rechter, die daarbij een beroep kan doen op het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen in Luxemburg. Dit kan via het stellen van een prejudiciële vraag.

De Hoge Raad heeft zowel in 2005 als in 2006 achtmaal een of meer prejudiciële vragen gesteld.

Ten slotte verdient vermelding het Benelux-Gerechtshof, een supranationaal hof dat gemeenschappelijk is aan de Benelux-landen. Ieder van de drie lidstaten levert een vijftal raadsheren en twee advocaten-generaal, die hun diensten verlenen als onderdeel van hun overige dagtaak.

Het Benelux-Gerechtshof volgt een systeem van de mogelijkheid tot het stellen van prejudiciële vragen, dat is afgeleid van wat geldt in de Europese Gemeenschap. Er zijn slechts weinig Beneluxwetten waarover in de praktijk prejudiciële vragen worden gesteld. De belangrijkste daarvan is de Eenvormige Beneluxwet op de merken, een wet die in het handelsverkeer in ieder van de drie landen een belangrijke rol speelt.

De Hoge Raad participeert in een aantal internationale organisaties op het terrein van de rechtspleging. Zo neemt de president deel aan de bijeenkomsten van bestuur en leden van het Network of the Presidents of the Supreme Judicial Courts of the European Union. In dit verband wordt overleg gepleegd en worden gegevens uitgewisseld die voor de hoogste gerechtshoven van gemeenschappelijk of vergelijkbaar belang zijn. In de verslagperiode kwamen daar aan de orde onderwerpen als: de toegang tot de hoogste rechtscolleges; onafhankelijkheid ten opzichte van de uitvoerende macht; procesvertegenwoordiging; de wijze van benoeming van leden van de hoogste rechtscolleges. Het Network is ook actief bij het toegankelijk maken van de nationale jurisprudentie via een website (www.eupsjc.org) en bij het organiseren van korte stageperioden bij elkaars gerechten. Zo heeft de raadsheer Thomassen een stage gelopen van twee weken bij de Cour de cassation in Parijs en de raadsheer Kop bij het Bundesgerichtshof in Karlsruhe. De raadsheer Dejemeppe van het Hof van Cassatie in Brussel heeft twee weken doorgebracht bij de Hoge Raad. Daarnaast is de Hoge Raad vertegenwoordigd in diverse internationale associaties en werkgroepen, zoals die van rechters in handelszaken en in economische mededinging.

De Hoge Raad is belast met de behandeling van cassatieberoepen van vonnissen in civiele en strafzaken van het Gemeenschappelijk Hof van de Nederlandse Antillen en Aruba.

Deze opdracht vindt haar grondslag in het Statuut van het Koninkrijk en een nadere uitwerking in de Cassatieregeling voor de Nederlandse Antillen en Aruba, een rijkswet. Zij vormt een belangrijke waarborg tot het behoud van een kwalitatief hoogstaande en vertrouwenwekkende rechtspraak in de Nederlandse Antillen en op Aruba.

Het aantal cassatieberoepen vanuit die rijkssdelen is relatief gering. Hiervoor wordt verwezen naar de verslagen van de civiele sector en de strafsector. Ook de belastingsector van de Hoge Raad verricht diensten ten behoeve van de rechtspraak in de Nederlandse Antillen en Aruba, in die zin dat twee fiscale advocaten-generaal aldaar optreden als rechter-plaatsvervanger in belastingzaken.

De Hoge Raad is, ook in het zicht van nieuwe staatkundige verhoudingen, gaarne bereid om zijn functie in de rechtspleging in het Caraïbisch gebied te continueren. De Hoge Raad zal die functie in het bijzonder naar behoren kunnen blijven vervullen als aan twee voorwaarden wordt voldaan. Het eerste is dat er voor alle eilanden één appelinstantie blijft bestaan in de vorm van het huidige Gemeenschappelijk Hof.

Het tweede is dat zorgvuldig wordt omgegaan met het concordantiebeginsel, zoals dat thans in het Statuut is neergelegd.

Verschillen tussen de wetgevingen van de onderscheiden Koninkrijksdelen die zijn ingegeven door plaatselijke omstandigheden zijn uiteraard aanvaardbaar. Voorkomen moet echter worden dat het uitoefenen van controletaken in de vorm van cassatierechtspraak voor de Hoge Raad wordt bemoeilijkt doordat de rechtssystemen systematisch en inhoudelijk onderling wezenlijk zouden afwijken.

Artikel 120 van de Grondwet luidt: ‘De rechter treedt niet in de beoordeling van de grondwettigheid van wetten en verdragen’.

Hiernaast staat artikel 94 dat luidt: ‘Binnen het Koninkrijk geldende wettelijke voorschriften vinden geen toepassing, indien deze toepassing niet verenigbaar is met een ieder verbindende bepalingen van verdragen en van besluiten van volkenrechtelijke organisaties’.

Samengevat kunnen we dan zeggen: de rechter mag niet de verbindendheid van de wet aan de grondwet toetsen maar de rechter moet (meestal) wel de verbindendheid van de wet aan de verdragen toetsen.

Het bijzondere in de huidige situatie is dat in een internationale context vele verdragen en besluiten van volkenrechtelijke organisaties grondrechtelijke en andere waarborgen bevatten, die van zo’n belang zijn dat zij in een nationale context in de grondwet thuishoren. Niettemin krijgen die grondrechtelijke waarborgen verschillende bescherming tegen een daarmee niet in overeenstemming zijnde wettelijke regeling al naar gelang zij in de nationale grondwet dan wel in een internationale bindende regeling zijn vervat. In het eerste geval mag de rechter de grondwet geen voorrang geven boven een gewone wet, in het tweede geval krijgt de internationale regeling (die bij gewone wet is bekrachtigd) wel voorrang boven een gewone wet. Dat is niet een regeling die het gezag en de eerbied voor de grondwet bevordert of een stimulans vormt voor een serieus constitutioneel debat.

Artikel 120 Grondwet wordt meestal kort aangeduid als ‘het toetsingsverbod’. Voor dat verbod bestaan thans, in ieder geval voor zover betreft de klassieke grondrechten, geen goede argumenten meer en het zou dan ook moeten worden gewijzigd in – om het kort aan te duiden – ‘het primaat van de Grondwet’.

Nu is het niet zo dat een wet in het geheel niet aan de grondwet wordt getoetst. Die toetsing geschiedt door de organen die bij de totstandkoming van een wet

zijn betrokken: de Raad van State in zijn adviserende functie, en de wetgevende macht: de regering en de beide Kamers der Staten-Generaal waarbij traditioneel hierin een rol wordt toebedeeld aan de Eerste Kamer. Dat moet ook vooral zo blijven. Het is en blijft in de eerste plaats de verantwoordelijkheid van die organen om ervoor te zorgen dat er geen wetten tot stand komen die in strijd zijn met de grondwet.

Het is denkbaar dat er bij de formulering van een wetsvoorstel of bij de behandeling daarvan in het parlement politieke motieven leven om de grondwet beperkt, wellicht te beperkt, uit te leggen wanneer er raakvlakken tussen grondwet en wetsvoorstel aanwezig zijn.

Maar ook wanneer niet van deze situatie wordt uitgegaan, kan zich het geval voordoen dat (onbedoeld) frictie blijkt te bestaan tussen grondwet en wet. Een wet kan immers niet alle denkbare gevallen regelen. Het is dus mogelijk dat zich in de praktijk een geval voordoet waarin de toepassing van een wet in strijd komt met een grondwettelijke regel.

Het ligt voor de hand dat de rechter dan de wet buiten toepassing moet kunnen laten. Slechts die handelwijze zou de belangrijke plaats die de grondwet in het staatsbestel inneemt, ernstig nemen. Niettemin zal op grond van het toetsingsverbod van artikel 120 Grondwet de rechter in andere zin moeten beslissen.

Weliswaar zal het in zeer veel gevallen gaan om strijd met een in de grondwet erkend grondrecht dat ook in een internationaal verdrag, zoals het EVRM, wordt gewaarborgd. Via de band van artikel 94 Grondwet zal de wet in dat geval buiten toepassing blijven. Daarom is het probleem in de praktijk minder dwingend dan op het eerste gezicht lijkt.

Niettemin blijft het een onevenwichtigheid dat dan moet worden gegrepen naar een regeling van internationale dimensie, terwijl er een nationaal-constitutionele regeling voorhanden is, die evenwel niet kan worden afgedwongen.

De Hoge Raad heeft dan ook in 2002 in een advies uitgesproken dat het wetsvoorstel dat op initiatief van het kamerlid Halsema is ingediend en dat tot

strekking heeft de opheffing van het toetsingsverbod voor zover betrekking hebbende op de klassieke grondrechten, steun verdient. Over de toekomst van het initiatiefvoorstel is slechts zeker dat pas op een termijn van vele jaren duidelijk zal worden of het tot een grondwetswijziging zal leiden. Dit is een gevolg van de zware wetgevende procedure die gemoeid is met een grondwetswijziging.

In het denken over deze materie is een ontwikkeling te onderkennen naar een bredere acceptatie van schrapping van het toetsingsverbod. Hier kan worden verwezen naar de aanbevelingen van de Nationale Conventie van september 2006, die luiden: 'Toets voorstellen van wet zorgvuldig aan de Grondwet. Open daarna de mogelijkheid van toetsing van wetten door iedere rechter aan klassieke grondrechten uit de Grondwet. Stel een constitutioneel hof in dat op verzoek van een lagere rechter uitspraak doet over de vraag of wettelijke voorschriften in overeenstemming zijn met de klassieke grondrechten'. Hierover dient uiteraard verder te worden nagedacht.

PERS EN VOORLICHTING

Pers en voorlichting is bij de Hoge Raad in handen van de griffier. Zij is vraagbaak voor de pers over lopende zaken, jurisprudentie en algemene juridische kwesties. Zij coördineert de contacten tussen de pers en de verschillende woordvoerders bij de Hoge Raad.

Een novum voor de Hoge Raad is de aanstelling, in het najaar van 2006, van de twee persraadsheren Numann, raadsheer in de civiele kamer en Van Schendel, raadsheer in de strafkamer. Zij geven aansluitend op een uitspraak van de Hoge Raad uitleg aan de pers over die uitspraak.

Voor zaken die Hoge Raad-breed spelen of die met meer beleidsmatige ontwikkelingen te maken hebben is de president woordvoerder. Gaat het om specifieke zaken van het parket bij de Hoge Raad dan is de procureur-generaal woordvoerder.

In mei 2005, bij de presentatie van het vorige verslag over de jaren 2003 en 2004, heeft de Hoge Raad voor het eerst journalisten uitgenodigd voor een informele bijeenkomst, met als doel een open en vrije gedachtewisseling.

In de verslagperiode is in ongeveer 55 zaken (tegenover 40 in de vorige periode) een persaankondiging over een te verwachten uitspraak en een samenvatting van de uitspraak zelf aan de pers gestuurd en op de website van de Hoge Raad geplaatst. Het betreft zaken waarvoor vanuit de pers belangstelling bestaat.

Deze toename kan mede worden verklaard uit het feit dat daar voor het eerst ook uitspraken van de belastingkamer bij zijn geweest en dat de civiele kamer meer aandacht heeft besteed aan persgevoeligheid van zaken.

Ook enige andere ontwikkelingen in het streven naar meer openheid moeten worden vermeld.

In mei 2006 is een reportage over de Hoge Raad verschenen in M Magazine, de maandelijkse bijlage van NRC Handelsblad.

In september 2006 is op DVD een film verschenen over het werk van de Hoge Raad. De film is bedoeld als voorlichtingsmateriaal bij bezoeken en, in de versie met Engelse ondertiteling, als eigentijdse ‘brochure’ voor buitenlandse relaties. De film heeft een belangrijke rol gekregen in het informatieve programma dat is ontwikkeld voor bezoeken van groepen studenten. Jaarlijks komen gemiddeld 15 groepen studenten bij de Hoge Raad op bezoek voor een inhoudelijk programma.

De Hoge Raad heeft in 2006 voor het eerst de deuren geopend bij de Open dag van de rechtspraak. Het aantal bezoekers bleef toen beperkt, waarschijnlijk mede omdat het Paleis van Justitie in Den Haag veel bezoekers heeft getrokken en de afstand tussen de twee gebouwen te groot is om eenvoudig te overbruggen.

Vervolgens heeft de Hoge Raad op Open Monumentendag in september 2006 voor het eerst een gedeelte van het Huis Huguetaan aan het Lange Voorhout

opengesteld voor het publiek. Dat was met ongeveer 1200 bezoekers een overweldigend succes, dat was te danken aan de mogelijkheid om informatie over de Hoge Raad te ontvangen, in combinatie met een bezichtiging van het mooiste gedeelte van dit achttiende-eeuwse stadspaleis dat door de architect Daniel Marot is ontworpen.

HUISVESTING

In het verslag over de jaren 2003 en 2004 is melding gemaakt van de aanzienlijke groei die Hoge Raad sedert de ingebruikneming van het huidige gebouw aan de Kazernestraat en het Lange Voorhout heeft doorgemaakt. Die uitbreiding heeft ertoe geleid dat sedert 1 maart 2002 de gehele belastingsector, een groot deel van de stafdiensten en de directeur bedrijfsvoering elders moesten worden gehuisvest. Daartoe is een nevenlocatie aan het Lange Voorhout 7 in gebruik genomen. Die oplossing is van meet af aan als tijdelijk gezien.

Bij besluit van 12 januari 2004 heeft de minister het ‘Opdrachtgeverschap herhuisvesting Hoge Raad der Nederlanden’ ingesteld met als taak alle besluiten voor te bereiden die de minister moet nemen om een passende herhuisvesting van de Hoge Raad te realiseren.

Het opdrachtgeverschap bestaat uit vertegenwoordigers van zowel het ministerie van Justitie als van de Hoge Raad.

Nieuwbouw achter het Huis Huguetaan, in plaats van de huidige bebouwing aan de Kazernestraat is, onder andere na een negatief advies van de rijksbouwmeester, niet de juiste oplossing gebleken.

Vervolgens is onderzocht of nieuwbouw op een andere locatie zou kunnen worden gerealiseerd.

Als mogelijke locatie is het Korte Voorhout in beeld gekomen. Het aldaar staande AXA-gebouw is inmiddels door de Rijksgebouwendienst aangekocht. De Hoge Raad heeft met de herhuisvesting op de nieuwe locatie ingestemd onder de voorwaarden dat op het desbetreffende perceel een gebouw

met de door de Hoge Raad gewenste omvang kan worden gerealiseerd en dat een budget beschikbaar zal komen dat toereikend is om de nieuwe behuizing, niet alleen qua uiterlijk, maar ook van binnen, de vereiste representativiteit en allure te geven.

Ten tijde van de totstandkoming van dit verslag wordt door het opdrachtgeverschap onderzocht of, gelet op de eisen die qua omvang aan het gebouw zouden moeten worden gesteld, nieuwbouw aan het Korte Voorhout haalbaar is.

SAMENSTELLING

Met ingang van 1 februari 2006 werd aan mr. A.S. Hartkamp op diens verzoek eervol ontslag verleend uit de functie van procureur-generaal. Hartkamp heeft het ambt van procureur-generaal gedurende vijf jaren bekleed.

Hij heeft er de voorkeur aan gegeven om zich volledig aan de wetenschap van het privaatrecht te wijden en dit speciaal in Europees perspectief. Hij is thans hoogleraar Europees privaatrecht aan de Radboud Universiteit Nijmegen.

Hartkamp werd als procureur-generaal opgevolgd door mr. J.W. Fokkens, die reeds plaatsvervangend procureur-generaal was. Mr. Fokkens heeft vooral bekendheid gekregen op het terrein van het strafrecht en strafprocesrecht.

Tot plaatsvervangend procureur-generaal werd benoemd mevrouw mr. C.L. deVries Lentsch-Kostense, die advocaat-generaal in de civiele sector was.

Vermelding verdient voorts dat in de verslagperiode in alle kamers het voorzitterschap in andere handen is gekomen.

Artikel 119, vijfde lid, van de Wet op de rechterlijke organisatie geeft aan de president de bevoegdheid om op aanbeveling van de procureur-generaal een lid van de Hoge Raad die daarmee heeft ingestemd aan te wijzen als waarnemend advocaat-generaal. Van deze bevoegdheid is gebruik gemaakt door de vice-president Bleichrodt aan te wijzen als waarnemend advocaat-generaal, waarmee werd voorzien in een vacature van advocaat-generaal speciaal voor strafzaken. In het verleden werd wel eens van de onderhavige

bevoegdheid gebruik gemaakt om een tijdelijke toevloed van zaken het hoofd te bieden. Nu ging het voor het eerst om een meer langdurig bedoelde voorziening.

Ook de wijze waarop deze vacature van advocaat-generaal ontstond, was een primeur. Met ingang van 1 september 2005 werd aan mr. N. Jörg buitengewoon verlof verleend als advocaat-generaal bij de Hoge Raad, ten einde de functie van advocaat-generaal te vervullen op Aruba. Niet eerder werd voor deze ‘dienstverlening’ binnen het koninkrijk buitengewoon verlof verleend.

Dit kan ook worden gezien als een teken dat de Hoge Raad groot belang hecht aan rechtspleging in de Nederlandse Antillen en op Aruba die aan de hoogste maatstaven voldoet.

Een primeur is ook dat de Hoge Raad, voor het eerst in september 2006, een oproep heeft geplaatst in het Nederlands Juristenblad en in het Weekblad voor Fiscaal Recht, alsmede op zijn eigen website, om juristen bij de Hoge Raad aan te melden die gekwalificeerd zouden kunnen zijn om als raadsheer in de Hoge Raad te worden aanbevolen. De Hoge Raad benoemt zijn raadsheren niet zelf. Op grond van regels in de Grondwet en in de wet stelt hij een aanbeveling op van zes personen, waarna de Tweede Kamer der Staten-Generaal een bindende voordracht opmaakt van drie personen, waaruit de raadsheer bij Koninklijk Besluit wordt benoemd. In de praktijk is dat immer de als eerste op de voordracht genoemde.

Wat betreft de benoeming van een nieuwe advocaat-generaal geldt een ander systeem, waarvoor geen grondwettelijke of andere regels zijn gesteld. Krachtens in 2006 gemaakte afspraken tussen de minister van Justitie en de procureur-generaal kan er voor de vervulling van een (specifieke) vacature van een advocaat-generaal wel een advertentie worden gepubliceerd. Dit is in 2006 voor het eerst gebeurd.

Hoofdstuk 3

De civiele kamer

De civiele kamer

DE OMVANG VAN DE TAAK VAN DE CIVIELE KAMER

De civiele kamer is de cassatierechter in de zaken die worden behandeld door de burgerlijke rechter in de rechtbanken en gerechtshoven. De cassatiecontrole betreft de inhoud van de uitspraak en de daaraan voorafgaande behandeling van de zaak. De civiele zaken zijn door de bank genomen misschien wat minder mediageniek dan de strafzaken, maar de civiele rechtspraak is van groot maatschappelijk belang omdat zij praktisch alle terreinen van de samenleving kan raken.

Niet alleen de meest uiteenlopende privaatrechtelijke geschillen tussen personen of rechtspersonen – de kerntaak van de civiele rechtspraak – maar ook zaken met betrekking tot het openbaar bestuur, de belastingheffing en de strafrechttoepassing komen geregeld voor de civiele rechter. Deze acht zich namelijk op grond van zijn grondwettelijke taak vanouds bevoegd te oordelen over vorderingen tegen de overheid tot vergoeding van schade wegens onrechtmatig overheidshandelen.

De grens ligt daar waar de beoordeling van de zaak exclusief aan een andere rechter (de bestuursrechter, de belastingrechter of de strafrechter) is opgedragen. Vooral de afbakening van het domein van de burgerlijke rechter ten opzichte van het gebied waarop de bestuursrechter bevoegd is, levert regelmatig ingewikkelde vragen op. De meeste daarvan rijzen in verband met de taak die de burgerlijke rechter als ‘restrechter’ heeft om de burger rechtsbescherming te bieden waar deze die niet van de bestuursrechter heeft kunnen krijgen. Het is een zeer regelmatig terugkerend thema in de rechtspraak van de kamer en het is het niet altijd eenvoudig om dit deel van het recht voldoende transparant te houden. Het afbakeningsinstrument bij uitstek en kernbegrip in deze rechtspraak is de ‘formele rechtskracht’ van het overheidsbesluit. Vordert de burger van de overheid schadevergoeding bij de burgerlijke rechter en stelt hij daartoe dat hij schade heeft geleden als gevolg van een besluit van de overheid dat onrechtmatig is, dan zal de civiele rechter van de rechtmatigheid van het besluit moeten uitgaan

indien de burger tegen dat besluit bij de bestuursrechter had kunnen opkomen maar dat heeft nagelaten. Het besluit heeft dan formele rechtskracht. Hierop laat de Hoge Raad wel uitzonderingen toe in klemmende gevallen.

Een hoofdstuk apart in de rechtspraak van de Hoge Raad is de toepassing van de Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen (Wet Bopz). Hier fungeert de civiele rechter als habeas-corpusrechter, de rechter die waakt over het grondrecht, kort gezegd, dat niemand zonder wettelijke grondslag tegen zijn wil zijn vrijheid mag worden ontnomen (art. 15 van de Grondwet en art. 5 lid 1 EVRM) en het grondrecht op onaantastbaarheid van het menselijk lichaam (art. 11 van de Grondwet). De Wet Bopz poogt een evenwicht in stand te houden tussen de noodzakelijke bescherming van de maatschappij en de patiënt (tegen zichzelf), een zo goed mogelijke psychiatrische behandeling van de patiënt en diens recht op vrijheid en lichamelijke integriteit. Enerzijds dwingt dat tot een strikte handhaving van de regelgeving met betrekking tot de gronden en wijze waarop de vrijheidsontneming en (eventueel ook extramurale) gedwongen behandeling plaats kunnen vinden. Anderzijds dient gewaakt te worden tegen een te ver doorschietende ‘juridisering’ vanuit het perspectief van habeas corpus, omdat de behandelaars voldoende ruimte moeten hebben om de behandeling van de patiënt zo goed mogelijk te laten verlopen. Het is de taak van de rechter in eerste aanleg telkens die afweging te maken en van de civiele kamer om het kader waarbinnen die afweging plaatsvindt en de maatstaven die daarbij moeten worden aangelegd, vast te leggen. In de verslagperiode is de Hoge Raad weer regelmatig tot oordelen in deze zaken geroepen. De problematiek is meer dan eens ingewikkeld niet alleen door de voor de jurist niet steeds voldoende inzichtelijke psychiatrische aspecten maar ook door de gecompliceerdheid van een aantal wettelijke bepalingen. In de verslagperiode heeft de Hoge Raad er een taak bij gekregen, te weten cassatieberoepen in klachtzaken. De Wet Bopz eist, kortom, veel aandacht op en bezorgt de rechter regelmatig hoofdbreken.

In de verslagperiode heeft de civiele kamer zich een paar dagen voor bezinning teruggetrokken. Ditmaal gebeurde dat in een conferentieoord in Wassenaar op 28 en 29 oktober 2005. Het onderwerp van de eerste dag was de cassatierechtspraak als zodanig. Tijdens het eerste dagdeel werd in aanwezigheid van het oud-lid van de kamer, mr. E. Korthals Altes en de cassatieadvocaat mr. H.A. Groen, die bewerkers zijn van de nieuwste druk van het standaardwerk over de civiele cassatie van D.J. Veegens, een aantal actuele vragen in de cassatiepraktijk besproken. Dergelijke vragen stonden ook op de agenda van de gedachtewisseling met vertegenwoordigers van de cassatiebalie die tijdens het tweede dagdeel plaatsvond. Het derde dagdeel was gewijd aan reflectie op het taalgebruik van de kamer in zijn uitspraken en stond onder leiding van twee medewerkers van de taaladviesdienst van het Genootschap Onze Taal.

In de verslagperiode hebben zich enige personele veranderingen voorgedaan. Op 1 januari 2005 werd mr. R. Herrmann raadsheer in buitengewone dienst. Als vice-president werd hij op die datum opgevolgd door het lid van de kamer mr. J.B. Fleers. Per 1 november 2005 is de vice-president mr. P. Neleman, voorzitter van de kamer, met pensioen gegaan en als voorzitter opgevolgd door mr. Fleers. In de daardoor ontstane vacature van tweede vice-president van de kamer werd voorzien door de benoeming per genoemde datum van het lid van de kamer mr. D.H. Beukenhorst. Op dezelfde dag trad mr. W.D.H. Asser, die van 1 november 1986 tot 1 september 1997 advocaat-generaal bij de Hoge Raad is geweest, aan als raadsheer in de kamer. Een ander die in de Hoge Raad terugkeerde was mr. A. Hammerstein. Na ruim twee jaar president van het gerechtshof te Arnhem te zijn geweest, nam hij op 1 oktober 2006 zijn plaats als raadsheer in de kamer weer in. De raadsheren in buitengewone dienst mr. C.H.M. Jansen en mr. R. Herrmann legden per 1 juni respectievelijk 1 september 2006 hun functie neer.

In de verslagperiode is de ondersteuning van de kamer door het wetenschappelijk bureau uitgebreid tot twee full time medewerkers.

RECHTSPRAAK

In overeenstemming met het thema van dit jaarverslag volgt hierna een bespreking van enkele uitspraken van de civiele kamer die in de verslagperiode maatschappelijk aandacht hebben getrokken.

Baby Kelly

Een moeilijk maatschappelijk en moreel dilemma deed zich voor in wat is bekend geworden als de zaak van 'baby Kelly'. Kelly is als gevolg van een chromosomale afwijking zwaar gehandicapt ter wereld gekomen. De chromosomale afwijking zou bij prenataal onderzoek aan het licht zijn gekomen. Dit onderzoek heeft de verloskundige echter, ondanks verzoek daartoe van de moeder, nagelaten. Dat was in dit geval in strijd met de zorgplicht die de verloskundige had en daarmee onrechtmatig. Kelly en haar ouders vorderden op deze grond schadevergoeding van het ziekenhuis waarin zij is geboren en van de verloskundige.

Dat de ouders jegens een arts die een fout had gemaakt bij de behandeling om verdere zwangerschappen te voorkomen, aanspraak kunnen maken op vergoeding van de kosten van verzorging en opvoeding van het kind dat door de fout was geboren, was al eens beslist door de Hoge Raad (HR 21 februari 1997, NJ 1999, 145). Die lijn trekt de Hoge Raad in deze zaak door. Nieuw is dat de Hoge Raad heeft beslist dat de ouders ook aanspraak kunnen maken op vergoeding van hun immateriële schade (smartengeld). In onze rechtsorde is het recht van de moeder tot afbreking van haar zwangerschap binnen zekere grenzen erkend, welke grenzen in het onderhavige geval niet zouden zijn overschreden. Die erkenning berust op het fundamentele recht van de moeder tot zelfbeschikking. Wanneer aan de moeder de uitoefening van haar keuzerecht

wordt onthouden door een fout van een verloskundige en zij daarmee niet ervoor heeft kunnen kiezen de geboorte van een zwaar gehandicapt kind te voorkomen, wordt een ernstige inbreuk gemaakt op haar zelfbeschikkingsrecht. Een zo ingrijpende aantasting van een zo fundamenteel recht moet worden aangemerkt als een aantasting in de persoon in de zin van art. 6:106 lid 1 aanhef en onder b BW zonder dat nodig is dat geestelijk letsel is vastgesteld. Voor de vordering van de vader tot vergoeding van immateriële schade geldt in wezen hetzelfde. Hem is de mogelijkheid ontnomen samen met de moeder te kiezen voor het voorkomen van de geboorte van een ernstig gehandicapt kind.

Toekenning van immateriële schadevergoeding aan de ouders impliceert niet dat het bestaan van Kelly voor de ouders een bron van leed is. De grondslag van die toekenning is dat de verloskundige een zo ernstige fout heeft gemaakt ten aanzien van een zo fundamenteel recht van de ouders dat dit mede erkenning verdient in de vorm van een dergelijke schadevergoeding.

Het dilemma tekent zich het scherpst af ten aanzien van de vordering van Kelly zelf. De vordering van het gehandicapte kind zelf is in binnen- en buitenland zeer omstrede. In veel landen wordt een dergelijke vordering niet toegewezen omdat dit bijvoorbeeld in strijd zou zijn met de menselijke waardigheid. Zo kan men de vraag stellen of het leven van een mens ooit valt te beschouwen als een schadepost, of een mens aanspraak kan maken op zijn eigen niet-bestaan en of een gehandicapt geboren kind zijn ouders aansprakelijk zou kunnen houden omdat zij hem geboren hebben laten worden.

Ten aanzien van deze vordering diende de Hoge Raad in de eerste plaats de vraag te beantwoorden welke grondslag het recht biedt voor een vordering van Kelly zelf op de verloskundige en het ziekenhuis. De Hoge Raad beslist dat de behandelaar van een zwangere vrouw niet alleen jegens de vrouw maar ook jegens het ongeboren kind een zorgplicht heeft. In een geval als dit waarin de nog ongeboren vrucht zo afwijkend was dat na de geboorte het kind een

ernstig gehandicapt bestaan zou moeten leiden, heeft de behandelaar niet de plicht om zich in te spannen de vrouw tot abortus te bewegen. De beslissing daartoe is immers aan de vrouw voorbehouden en daarom had Kelly ook tegenover de verloskundige en het ziekenhuis geen recht op haar eigen niet-bestaan dan wel afbreking van de zwangerschap. Maar op grond van de zorgplicht jegens de moeder en de ongeborene moet de behandelaar wel de in de gegeven omstandigheden vereiste prenatale diagnostiek (laten) verrichten, eventueel met behulp van onderzoek door een geneticus. De moeder moet immers in staat worden gesteld om, mede met het oog op de belangen van het ongeboren kind, een goed geïnformeerde keuze te maken tussen voortzetting of afbreking van haar zwangerschap. Schiet de behandelaar in die plicht jegens de moeder tekort, dan handelt hij tevens onrechtmatig jegens de ongeborene. Een probleem is nog of de schade van Kelly wel kan worden vastgesteld. Welke schade kan zij hebben geleden? Kan iemand schade lijden door het feit dat hij leeft? Kan men zijn bestaan vergelijken met zijn niet-bestaan? De Hoge Raad vindt het op zichzelf juist dat de omvang van de schade die Kelly lijdt niet nauwkeurig kan worden vastgesteld. Aan het niet-bestaan kan immers geen bepaalde waarde worden toegekend, zodat het niet mogelijk is het niet-bestaan vermogensrechtelijk te vergelijken met het bestaan. Hieruit volgt echter niet dat de door Kelly gevorderde schade rechtens niet voor vergoeding in aanmerking komt. De rechter dient immers ingevolge art. 6:97 BW de schade te begroten op de wijze die het meest met de aard ervan in overeenstemming is. In een geval als dit brengt de aard van de schade mee dat alle kosten die worden gemaakt voor opvoeding en verzorging van Kelly en ter bestrijding van de gevolgen van haar handicaps, in hun geheel voor vergoeding in aanmerking komen. Alleen op deze wijze kan immers een vergoeding worden gegeven voor de gevolgen van de gemaakte fout. Door van die bevoegdheid gebruik te maken, ontkent de rechter niet de menselijke waardigheid van het gehandicapt geboren kind en doet hij daaraan evenmin tekort. De toewijzing

van de onderhavige vordering is immers niet gebaseerd op het oordeel dat het gehandicapte bestaan van Kelly lager moet worden gewaardeerd dan haar niet-bestaan, maar op het feit dat het ziekenhuis en de verloskundige onrechtmatig jegens haar hebben gehandeld door tekort te schieten in de nakoming van de zorgplicht die zij ook jegens de nog ongeborne vrucht hadden. Door hen op die grond schadeplichtig jegens Kelly te achten, wordt aan de menselijke waardigheid van Kelly niet tekortgedaan, maar wordt zij juist in staat gesteld, voor zover betaling van een geldsbedrag dat kan bewerkstelligen, zoveel mogelijk een menswaardig bestaan te leiden. Kelly zou veeleer tekortgedaan worden indien zij niet alleen door die fout een gehandicapt leven moet leiden, maar bovendien van elke schadevergoeding verstoken zou blijven op grond van een argument dat is gebaseerd op de situatie – het niet-bestaan – die zich zou hebben voorgedaan indien de moeder van haar keuzerecht gebruik had kunnen maken, maar die als gevolg van de gemaakte fout niet is ingetreden.

Kelly heeft ook recht op smartengeld (immateriële schadevergoeding). Zij is immers door haar (aanzienlijke) handicaps, die haar ouders haar hadden willen besparen, in haar persoon aangetast.

De Hoge Raad acht verder van belang dat Kelly ook na haar 21^e aanspraak houdt op vergoeding van haar schade. Zouden alleen haar ouders een vorderingsrecht hebben, dan zou Kelly ten aanzien van de kosten van haar opvoeding en verzorging – voor zover niet door de hier te lande geldende sociale voorzieningen gedekt – ervan afhankelijk zijn dat haar ouders niet door een calamiteit worden getroffen die hun vorderingsrecht teniet doet gaan of ten gevolge heeft dat de dienaangaande ontvangen bedragen niet langer ten goede van Kelly komen.

Wordt het door deze beslissingen nu mogelijk dat een gehandicapt kind in het vervolg ook zijn ouders zou kunnen aanspreken op grond van het niet afbreken van de zwangerschap? De Hoge Raad oordeelt dat dit niet het geval is omdat, zoals gezegd, het kind geen recht heeft op zijn niet-bestaan en op afbreking van de zwangerschap (HR 18 maart 2005, NJ 2006, 606, LJN AR5213).

Op de website Stop the fraud beschuldigde de houder van deze site anoniem een internetverkoper van postzegels van bedrog. Kan de provider die deze site 'host' (de hosting provider) worden verplicht om de naam en het adres van de websitehouder (de NAW-gegevens) aan de postzegelverkoper te onthullen? Hoe ver gaat, kort gezegd, de bescherming van de anonimiteit op het internet? De Richtlijn inzake elektronische handel (Richtlijn van 8 juni 2000, PbEG L 178) staat niet eraan in de weg dat de rechter een bevel geeft de NAW-gegevens te onthullen ook buiten het geval dat de gewraakte informatie onmiskenbaar onrechtmatig is. Het tegendeel is eerder het geval. De Richtlijn beperkt de aansprakelijkheid van dienstverleners die als tussenpersoon optreden, zoals hosting providers. Dat doet echter geen afbreuk aan de mogelijkheid dat de nationale rechter die maatregelen treft die van deze tussenpersonen redelijkerwijs kunnen worden verlangd in verband met op hen rustende zorgvuldigheidsverplichtingen om onwettige activiteiten op te sporen en te voorkomen. Uit een oogpunt van een effectieve rechtsbescherming tegen onrechtmatige activiteiten zou het onwenselijk zijn dat alleen de benadeelden ten aanzien van wie het voor de hosting provider duidelijk moet zijn geweest dat onmiskenbaar onrechtmatig is gehandeld, zich daartegen bij de rechter teweerkunnen stellen en dat andere benadeelden praktisch gesproken op voorhand van zodanig rechtsmiddel verstoken blijven. Aan een dergelijk bevel om NAW-gegevens te verstrekken staan noch de vrijheid van de websitehouder om anoniem informatie te verspreiden noch de bescherming van zijn privacy in de weg (HR 25 november 2005, RvdW 2005, 133, LJN AU4019).

De vreselijke gevolgen van besmetting met asbest bleven ook in de verslagperiode in de rechtspraak hun rol spelen. In de meeste gevallen gaat het om een werknemer die zijn werkgever aansprakelijk stelt voor de schade die hij lijdt

als gevolg van een ziekte die is veroorzaakt door blootstelling aan asbest tijdens het werk, maar zo nu en dan worden ook anderen slachtoffer van asbestbesmetting. Dat deed zich voor in het geval waarin een vrouw mesotheliom had gekregen doordat zij in 1971 was blootgesteld aan asbeststof. In dat jaar was bij het ouderlijk huis van de vrouw, waar zij toen woonde, door haar broers een loods gebouwd waarbij asbestgolf- en asbestcementplaten waren gebruikt. De vrouw was aan asbeststof blootgesteld doordat zij de kleding van haar broers uitklopte en het erf waarop de platen waren verzaagd aanveegde. Eternit was in die tijd leverancier van asbestcementplaten. De vrouw, die in kort geding van Eternit een voorschot op de schadevergoeding vorderde, vond dat Eternit jegens haar onrechtmatig had gehandeld door de gebruikers van de asbestcementplaten niet te waarschuwen voor de gezondheidsrisico's daarvan, hoewel zij daarmee toen wel op de hoogte was. De kort-gedingrechter wees het voorschot toe en in hoger beroep bekrachtigde het hof deze beslissing. Het oordeelde dat het gebruik dat in dit geval van asbestcementplaten was gemaakt, voor Eternit, die met de daaraan verbonden gezondheidsrisico's bekend was althans behoorde te zijn, redelijkerwijs was te verwachten. Van haar had mogen worden verwacht dat zij de voor de hand liggende en weinig kostbare maatregel van een waarschuwing had genomen. Zij heeft dit evenwel nagelaten, waarvan haar een ernstig verwijt valt te maken. De Hoge Raad laat dit oordeel in stand. Hij herhaalt de criteria die hij had ontwikkeld in HR 17 december 2004, NJ 2006, 147, LJN AR3290. Dat arrest betrof een werknemer van een scheepswerf die was overleden aan mesotheliom. Hij had zijn ziekte opgelopen als ketelmaker in de schepen in aanbouw waarin een ander bedrijf dan zijn werkgever isolatiewerkzaamheden uitvoerde met asbest. De Hoge Raad vindt dat het handelen van het asbestverwerkend bedrijf moet worden beoordeeld in het licht van de maatschappelijke opvattingen van destijds. Vanaf het moment waarop binnen de maatschappelijke kring waartoe het bedrijf behoort, bekend moest worden geacht dat aan het werken met asbest

gevaren voor de gezondheid zijn verbonden, gold een verhoogde zorgvuldigheidsnorm met het oog op de belangen van diegenen die zich bevinden in de directe nabijheid van een plaats waar met asbest wordt gewerkt. Het is afhankelijk van de omstandigheden van het geval en van de toentertijd bestaande kennis en inzichten, welke veiligheidsmaatregelen vanaf dat moment van het bedrijf konden worden verwacht. In dat verband zijn mede van belang de mate van zekerheid dat het werken met asbest gezondheidsrisico's meebracht en de aard en ernst van die risico's.

Verder speelde in deze zaak nog dat de vordering inmiddels was verjaard omdat dertig jaar was verstreken voordat de vordering was ingesteld. De Hoge Raad had in een eerdere uitspraak (28 april 2000, NJ 2000, 430, LJN AA5635) in beginsel mogelijk geacht dat ook een beroep op de lange verjaringstermijn van dertig jaar in uitzonderlijke gevallen naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar kan zijn. Maar of dat zo is zal moeten worden beoordeeld met in achtneming van alle omstandigheden van het geval. Bij de beoordeling daarvan is de omstandigheid dat het aangesproken bedrijf niet voor deze schade is verzekerd van belang (HR 25 november 2005, RvdW 2005, 130, LJN AT8782).

In de verslagperiode zijn twee uitspraken met betrekking tot de werkgeversaansprakelijkheid vermeldenswaard. De aansprakelijkheid van de werkgever berust op art. 7:658 BW. Dit artikel verplicht hem, kort gezegd, om al die veiligheidsmaatregelen te treffen die vereist zijn met het oog op de gevaren die zijn verbonden aan het werken met een voor de gezondheid gevaarlijke stof als asbest. De wet helpt de werknemer die zijn (ex-)werkgever aansprakelijk stelt met een zogenaamde omkering van de bewijslast. De werknemer hoeft niet aan te tonen dat hij ziek is geworden doordat de werkgever zijn genoemde verplichting niet is nagekomen, maar kan volstaan met het bewijs dat zijn ziekte is ontstaan doordat hij in de uitoefening van zijn werkzaamheden aan asbest is blootgesteld. De werkgever is dan aansprakelijk. Maar deze

kan zich van aansprakelijkheid bevrijden door te stellen en te bewijzen dat hij de zojuist genoemde verplichting tot het treffen van veiligheidsmaatregelen wèl is nagekomen. Het voordeel van deze regeling is dat als onduidelijk blijft of de werkgever de vereiste maatregelen heeft genomen, deze onduidelijkheid voor risico van de werkgever komt.

Waar in veel gevallen, met name wanneer de werknemer is getroffen door het dodelijke mesothelioom, vaststaat dat de ziekte is veroorzaakt door blootstelling aan asbest, gaat het debat in zulke zaken dan ook meestal over de vraag of de werkgever de vereiste veiligheidsmaatregelen heeft getroffen. Een groot probleem is dat de ziekte die door contact met asbest kan worden veroorzaakt (zoals asbestose, longkanker of mesothelioom) meestal pas zeer veel later aan het licht treedt, soms, zoals bij mesothelioom het geval is, na twintig tot dertig jaar. Dan rijzen vragen zoals: wist de werkgever destijds of behoorde hij te weten dat de ziekte die zich nu manifesteert een gevaar was dat was verboden aan het werken met asbest? Welke veiligheidsmaatregelen konden toen met het oog op de toen bekende gevaren van hem worden verwacht? Is vast te stellen dat de ziekte inderdaad is veroorzaakt door het werken met asbest of kunnen er andere oorzaken, die geen verband houden met het werk, worden aangewezen en zo ja, welke gevolgen heeft dat dan voor de aansprakelijkheid van de werkgever?

Duidelijk zal zijn dat een bedrijf waarin asbest wordt verwerkt zonder meer gehouden is alle nodige veiligheidsmaatregelen ter bescherming van zijn werknemers tegen de gevaren van het werken met asbest te treffen. De vraag die de Hoge Raad in het nu als eerste te bespreken arrest kreeg te beantwoorden was of hetzelfde geldt voor een bedrijf, zoals een installatiebedrijf, waarin weliswaar geen asbest wordt verwerkt maar waarvan de werknemers tijdens hun werkzaamheden bij derden met asbest in contact konden komen, doordat zij asbesthoudende installatieonderdelen dienden te verwijderen. De Hoge Raad laat dit afhangen van de omstandigheden en herhaalt

het criterium dat was geformuleerd in de hierboven weergegeven arresten van 17 december 2004 en 25 november 2005. In het door de Hoge Raad berechte geval, waarin bij de werknemer dertig jaar later mesotheliom wordt vastgesteld, bestond het destijds voor de werkgever bekende gevaar van werken met asbest uit het krijgen van asbestose. Die ziekte kreeg men echter als gevolg van een langdurige en intensieve blootstelling aan asbest. De werkgever stelde dat de werknemer destijds hoogstens slechts incidenteel tijdens zijn werk was blootgesteld aan asbest. Daarom meende de werkgever dat destijds voor hem geen aanleiding bestond veiligheidsmaatregelen te nemen ter voorkoming van het ontstaan van asbestose bij haar werknemers. De Hoge Raad oordeelt dat dit verweer, als het juist zou zijn, op grond van art. 7:658 lid 2 BW de werkgever zou bevrijden van aansprakelijkheid. Omdat de rechtbank dit verweer had veronachtzaamd en te snel aansprakelijkheid had aangenomen, moest het verweer alsnog worden onderzocht. De werkgever heeft de bewijslast voor de juistheid van het verweer. Maar omdat het hier gaat om een situatie van thans veertig jaar geleden, mogen aan het bewijs geen hoge eisen worden gesteld (HR 17 februari 2006, RvdW 2006, 204, LJN AU6927).

De zojuist al genoemde ziekte asbestose kan leiden tot longkanker. Longkanker kan echter ook zonder dat daaraan asbestose is voorafgegaan, door asbest zijn veroorzaakt. Dat was vroeger niet bekend, maar die onbekendheid ontheft de werkgever niet van aansprakelijkheid jegens de werknemer die als gevolg van werken met asbest longkanker heeft gekregen. Indien de werkgever namelijk niet al die veiligheidsmaatregelen heeft getroffen welke waren vereist met het oog op de aan het werken met asbest verbonden gevaren die hem wél bekend waren of behoorden te zijn, en dat nalaten de kans op het zich verwezenlijken van destijds nog onbekende gevaren aanzienlijk heeft verhoogd, is de werkgever ook voor de gevolgen daarvan aansprakelijk. Dat is vaste rechtspraak van de Hoge Raad.

Longkanker kan echter ook andere oorzaken hebben, zoals roken. Indien de werknemer niet alleen in zijn werk aan asbest is blootgesteld maar in zijn leven ook langdurig heeft gerookt, doet zich de vraag voor wat de oorzaak van de longkanker was die hij heeft gekregen. Als wel vaststaat dat de werkgever in zijn verplichting tot het treffen van veiligheidsmaatregelen is tekortgeschoten, maar niet kan worden vastgesteld dat als gevolg van dat tekortschieten de longkanker ook daadwerkelijk is veroorzaakt moet de rechter door een deskundige de grootte van de kans daarop laten onderzoeken. Blijkt de kans zeer klein te zijn dan zal het in het algemeen voor de hand liggen dat de rechter de vordering afwijst en indien die kans zeer groot is, dat hij haar toewijst. Ligt de kans daar ergens tussenin dan is het in het algemeen uit overwegingen van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar de onzekerheid over de mate waarin de tekortkoming van de werkgever heeft bijgedragen tot de schade van de werknemer, in zijn geheel op de werknemer af te wentelen. Maar het is eveneens onaanvaardbaar de onzekerheid over de oorzaak van de gezondheidsschade van de werknemer geheel voor risico van de werkgever te laten komen in weerwil van de niet zeer kleine kans dat de schade – eventueel mede – is veroorzaakt door buiten het werk gelegen omstandigheden die aan de werknemer moeten worden toegerekend (zoals roken, genetische aanleg, veroudering of van buiten komende oorzaken). Daarom neemt de Hoge Raad aan dat in zo'n geval de rechter de werkgever niet tot vergoeding van de gehele schade van de werknemer behoeft te veroordelen, maar die vergoeding mag verminderen in evenredigheid met de mate waarin de aan de werknemer toe te rekenen omstandigheden tot diens schade hebben bijgedragen. De Hoge Raad aanvaardt hiermee de in de literatuur al enige tijd bepleite proportionele aansprakelijkheid ter vervanging van het in zulke gevallen als onbevredigend ervaren alles-of-niets-karakter van de aansprakelijkheid (HR 31 maart 2006, RvdW 2006, 328, LJN AU6092).

Kan een geur beschermd worden door auteursrecht? Die vraag was nog niet eerder aan de Hoge Raad voorgelegd en ook in andere landen was zij nog niet tot de hoogste gerechten doorgedrongen. Nadat de Hoge Raad zijn antwoord had gegeven bleek dat de Franse Cour de Cassation een paar dagen eerder de vraag in ontkennende zin had beantwoord, wat voor Frankrijk met haar belangrijke parfumindustrie opmerkelijk mag worden genoemd. Er zitten haken en ogen aan de bescherming van zoets vluchtigs als een geur. Zo kan men de vraag stellen wat geur is: een bepaalde combinatie van moleculen in de lucht of de sensatie die men door middel van het reukorgaan ondergaat als men die moleculen opsnuift. En men kan zich afvragen wat het auteursrecht zou beschermen: de stof die de geur door verdamping teweeg brengt of de geur zelf, en of geur voldoende bepaald of bepaalbaar is om voor bescherming in aanmerking te komen (de bescherming moet immers effectief zijn). Het was en is, kortom, duidelijk dat niet voor iedereen de auteursrechtelijke bescherming van parfum vanzelfsprekend is.

De Hoge Raad beantwoordde de vraag bevestigend. Een geurcombinatie kan in aanmerking komen voor auteursrechtelijke bescherming. Het begrip ‘werk’ in de Auteurswet luidt algemeen en belet niet daaronder een geur te begrijpen. Bij de vraag of een geur voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking komt is beslissend of het daarbij gaat om een voortbrengsel dat vatbaar is voor menselijke waarneming en of het een eigen, oorspronkelijk karakter heeft en het persoonlijk stempel van de maker draagt. Daaraan doet niet af dat de eigenschappen van het menselijk reukzintuig aan het vermogen tot het onderscheiden van geuren grenzen stellen, noch dat de mate waarin men afzonderlijke geuren kan onderscheiden van mens tot mens verschilt. Dat de specifieke aard van geuren tot gevolg heeft dat niet alle bepalingen en beperkingen in de Auteurswet daarop onverminderd toepassing kunnen vinden, doet er evenmin aan af. Een geur kan, ook voor de

toepassing van het auteursrecht, niet worden vereenzelvigd met de stof of stoffen die de geur teweegbrengen. Deze stof of stoffen fungeren als – niet noodzakelijkerwijs exclusieve – belichaming van het werk dat de geur is. Zij dragen er tevens toe bij dat de geur niet, als te vluchtig of onstabiel, van auteursrechtelijke bescherming moet worden uitgesloten. Bij een parfum dient de geur dan ook te worden onderscheiden van het mengsel van stoffen waaruit het parfum is samengesteld en waaruit, wanneer het mengsel is blootgesteld aan de open lucht, de gasvormige geurstoffen vrijkomen die met het reukorgaan kunnen worden waargenomen (HR 16 juni 2006, NJ 2006, 585, LJN AU8940).

Vie d'Or

Het faillissement van de levensverzekeraar Vie d'Or heeft een lange nasleep. Het had tot gevolg dat Vie d'Or haar verplichtingen jegens de polishouders niet meer kon nakomen. Hun belangen worden behartigd door de Stichting Vie d'Or en deze heeft de Verzekeringskamer (welke nadien is opgegaan in De Nederlandsche Bank), de voormalige accountants en de voormalige actuaris van Vie d'Or aangesproken tot schadevergoeding omdat zij onrechtmatig zouden hebben gehandeld jegens de polishouders. De Verzekeringskamer wordt verweten te zijn tekortgeschoten in haar bij de Wet toezicht verzekeringsbedrijf opgedragen toezichthoudende taak door niet tijdig een stille bewindvoerder te benoemen. Het verwijt aan de accountants en de actuaris is dat zij in strijd met de voor hun beroepsgroep geldende normen hebben gehandeld omdat zij, door de directie en de raad van commissarissen van Vie d'Or niet te waarschuwen voor het gevaar van discontinuïteit van Vie d'Or, hun controlerende taak niet goed hebben uitgeoefend. Het gerechtshof te 's-Gravenhage oordeelde hen aansprakelijk, maar de Hoge Raad heeft de uitspraken van het hof vernietigd en de zaak voor nader onderzoek verwezen naar het gerechtshof te Amsterdam.

Een van de vragen die de Hoge Raad had te beantwoorden was of een tekortschieten van de Verzekeringskamer in de haar door de wet gegeven toezicht houdende taak onrechtmatig jegens de polishouders was. Het betreft het in art. 6:163 BW neergelegde relativiteitsvereiste: als de norm, die door de onrechtmatige daad is geschonden, niet strekte tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde die heeft geleden, dan is de dader niet verplicht die schade te vergoeden. De Hoge Raad beantwoordt de vraag bevestigend. Het in de Wet toezicht verzekeringsbedrijf voorziene toezicht van de Verzekeringskamer op een verzekeraar heeft mede tot doel het financiële belang van een polishouder, zoals dat voorzienbaar met een deconfiture van de verzekeraar is gemoeid, te beschermen. Een tekortschieten van de Verzekeringskamer in de uitoefening van haar wettelijke toezichthoudende taak, als gevolg waarvan de betrokken polishouders schade lijden doordat de verzekeraar niet aan zijn verplichtingen uit de verzekeringsovereenkomst kan voldoen, is dus onrechtmatig jegens die polishouders.

Vervolgens moest de Hoge Raad de maatstaf vaststellen voor de beantwoording van de vraag of de Verzekeringskamer bij de uitoefening van de haar door de wet gegeven bevoegdheden (in dit geval de bevoegdheid tot benoeming van een stille bewindvoerder) is tekortgeschoten. Welke eisen moeten aan een behoorlijk en zorgvuldig toezicht worden gesteld? De Hoge Raad stelt voorop dat de Verzekeringskamer een aanzienlijke beleids- en beoordelingsvrijheid toekomt. Dit brengt een terughoudende toetsing door de rechter mee. Het gaat erom of in de omstandigheden en met de kennis van toen de Verzekeringskamer in redelijkheid tot de desbetreffende beslissing heeft kunnen komen. Bij de beslissing of maatregelen al of niet genomen moeten worden dient de Verzekeringskamer ook het belang van de polishouders om tegen een deconfiture beschermd te worden, te betrekken. Toegesneden op het verwijt dat in deze zaak aan de Verzekeringskamer wordt gemaakt, komt de Hoge Raad tot de aan te leggen maatstaf die als volgt kan worden weergegeven.

De Verzekeringskamer handelt ten opzichte van de polishouders onrechtmatig indien zij in de omstandigheden van het geval, met het oog op de aantasting van de individuele vermogensbelangen van de polishouders, in redelijkheid niet tot het oordeel heeft kunnen komen dat ook zonder de benoeming van een stille bewindvoerder het gevaar voor een uiteindelijke deconfiture zo veel mogelijk bleef afgewend. Bij de beoordeling daarvan moet worden uitgegaan van de gegevens waarover de Verzekeringskamer beschikte of behoorde te beschikken en moet worden gelet op het geheel van de reeds getroffen maatregelen en de gebleken (in)effectiviteit daarvan, alle belangen in aanmerking genomen, waaronder begrepen de mogelijk nadelige effecten van de benoeming van een stille bewindvoerder (HR 13 oktober 2006, RvdW 2006, 941, LJN AW2077).

In de zaken van de accountants en de actuaris heeft de Hoge Raad eveneens beslist aan de hand van welk criterium moest worden beoordeeld of zij onrechtmatig jegens de polishouders hebben gehandeld. Onderzocht moet worden wat van hen moest worden gevergd in het kader van een zorgvuldige uitoefening van hun taak met het oog op de belangen van de polishouders bij de continuïteit van Vie d'Or. De 'maatmens' voor hen is daarbij de redelijk handelende en redelijk bekwame externe controlerende registeraccountant respectievelijk de redelijk handelende en redelijk bekwame onafhankelijke certificerende actuaris. Daarbij zal moeten worden onderzocht of en in hoeverre in nationale en Europese regelgeving neergelegde voorschriften omtrent hun taak met betrekking tot de financiële verslaglegging en de jaarrekening van levensverzekeringsmaatschappijen zijn nageleefd. Voorts moeten in de beoordeling worden betrokken de aard van de norm die is geschonden en de ernst van die schending, de door de accountants respectievelijk actuaris wel getroffen maatregelen of verschaft informatie, de mate waarin de accountants respectievelijk de actuaris het gevaar van aantasting van de betrokken vermogensbelangen konden voorzien en, mede in verband daarmee, of zij die

maatregelen hebben genomen en die waarschuwingen hebben gegeven die in de gegeven omstandigheden redelijkerwijze van hen konden worden gevergd ter voorkoming van dit gevaar (HR 13 oktober 2006, RvdW 2006, 942 en 943, LJN AW2080 en AW2082).

Minimumjeugdloon en de 13- en 14-jarigen

Hebben 13- en 14-jarigen recht op het minimumjeugdloon? Door hun dat te ontzeggen is sprake van leeftijdsdiscriminatie die in strijd is met het discriminatieverbod in art. 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten (IVBPR), zo vonden de vakverenigingen FNV en de CNV Jongerenorganisatie. In een geding tegen de Staat kregen zij van de rechtbank en het gerechtshof gelijk, maar de Hoge Raad oordeelde anders.

Uit het maken van onderscheid tussen categorieën op grond van leeftijd kan ongelijke behandeling voortvloeien. De vraag is dan of daarvoor een redelijke en objectieve rechtvaardiging kan worden aangewezen. Zoals de Hoge Raad al eerder had beslist, gelden als de maatstaven voor de beantwoording van die vraag of voor het gemaakte onderscheid een legitiem doel bestaat (legitimititeit), of het onderscheid voor het bereiken van dit doel passend is (doelmatigheid), en of het geboden is (proportionaliteit). Het legitieme doel van het hier gemaakte onderscheid is de bescherming van 13- en 14-jarigen in die zin, dat moet worden voorkomen dat arbeid voor hen een uit financieel oogpunt aantrekkelijk alternatief vormt voor en ten koste gaat van school of andere (vormende) activiteiten. Er is altijd al een verband gelegd tussen het verbod van kinderarbeid en scholing. Het leggen van de leeftijdsgrens bij 15 jaar is ook in overeenstemming met de Europese Richtlijn betreffende de bescherming van jongeren op het werk (Richtlijn van 22 juni 1994, 94/33/EG, Pb. EG 1994, L 216) en art. 7 van het Europees Sociaal Handvest dat kinderen en jeugdigen recht op bescherming geeft. De Nadere regeling kinderarbeid gaat ervan uit dat 13- en 14-jarigen, anders dan 15-jarigen, niet zelfstandig aan het arbeidsproces deel-

nemen en dat het ongewenst is dat hun werkzaamheden zodanig zijn dat zij in het gewone arbeidsproces worden ingeschakeld. De overheid mag dan ook een beleid voeren dat erop is gericht de indruk te vermijden dat inschakeling in het gewone arbeidsproces wel aanvaardbaar zou zijn. De gedachte dat invoering van een minimumjeugdloon voor deze leeftijdsgroep die indruk wel zou kunnen wekken of versterken ligt voor de hand. Aan de vereisten van legitimiteit en doelmatigheid is derhalve voldaan. Dat geldt ook voor het vereiste van proportionaliteit, dat wil zeggen voor het antwoord op de vraag of er geen geschiktere middelen zijn om deze jeugdigen te beschermen dan het helemaal achterwege laten van een minimumjeugdloon. Hier had de minister een keuze en hij mocht, zoals hij heeft gedaan, prioriteit geven aan het onderwijs en voorkomen dat deze jeugdigen zouden toetreden tot de reguliere arbeidsmarkt. De aan deze groep toegestane werkzaamheden behoren niet in de eerste plaats gericht te zijn op het verwerven van inkomen. Ze zijn van zeer uiteenlopende aard en de minister behoefde geen reden te zien daarvoor een minimale beloning voor te schrijven. Er bestaat al met al een redelijke en objectieve rechtvaardiging voor het niet vaststellen van een minimumjeugdloon voor 13- en 14-jarigen (HR 10 november 2006, RvdW 2006, 1057, LJNAY9216).

De Begaclaim

Tegen J.A.J. van den Nieuwenhuyzen is in 1991 een strafrechtelijk onderzoek ingesteld wegens misbruik van voorwetenschap met betrekking tot de verkoop van aandelen HCS en valsheid in geschrift ten aanzien van de verwerking van de transactie in de boekhouding van de commissionair (de HCS-zaak). Voorts werd hem afzonderlijk ten laste gelegd dat hij met misbruik van voorwetenschap had gehandeld in aandelen Begemann in de periode dat Begemann het voornemen had RDM over te nemen (de RDM-zaak). In beide zaken is Van den Nieuwenhuyzen vrijgesproken, in de HCS-zaak eerst nadat de Hoge Raad tussentijds had beslist hoe de delictsomschrijving van misbruik van voor-

wetenschap moet worden uitgelegd. Begemann en Van den Nieuwenhuizen achtten de strafvervolging onrechtmatig en vonden dat de Staat hun schade moest vergoeden. Zij hebben hun vorderingen terzake aan Begaclaim overgedragen en deze heeft die vorderingen bij de civiele rechter ingesteld. In beide zaken zijn de vorderingen door de rechtbank en het hof afgewezen. In de HCS-zaak bleef dat in cassatie zo, maar in de RDM-zaak werd de uitspraak van het hof vernietigd omdat op een aantal punten een nieuwe beoordeling nodig was (HR 13 oktober 2006, RvdW 2006, 944, LJN AV6956). Hierna volgt een korte samenvatting van de overwegingen van de Hoge Raad met een algemene strekking.

Iemand die verdacht is geweest van een strafbaar feit kan schade hebben geleden als gevolg van het strafrechtelijk optreden van politie en justitie, bijvoorbeeld omdat dwangmiddelen, zoals voorlopige hechtenis of inbeslagneming, tegen hem zijn toegepast, maar ook doordat als gevolg van het bekend worden van de strafrechtelijke vervolging zijn reputatie is aangetast. Naar vaste rechtspraak van de Hoge Raad kan de ex-verdachte in twee gevallen op de grond dat het openbaar ministerie een onrechtmatige daad heeft gepleegd, van de Staat vergoeding van zijn schade vorderen: (a) voor dat strafrechtelijk optreden bestond vanaf de aanvang geen rechtvaardiging omdat het in strijd was met een publiekrechtelijke rechtsnorm, bijvoorbeeld omdat een redelijk vermoeden van schuld in de zin van art. 27 Sv. heeft ontbroken; (b) uit de uitspraak van de strafrechter of anderszins uit de stukken van de strafzaak blijkt van de onschuld van de verdachte en van het ongefundeerd zijn van de verdenking waarop het optreden van politie of justitie berustte. Het zijn beide restrictieve criteria, waarbij voor (a) geldt dat slechts indien bij voorbaat vaststaat dat geen veroordeling zal kunnen volgen of in redelijkheid niet kan worden betwijfeld dat het betrokken feitencomplex buiten het bereik van de strafbepaling valt waarop de tenlastelegging is toegesneden, het instellen van een strafvervolging niet gerechtvaardigd en dus onrechtmatig was. Begaclaim

vond dat het criterium (b) – het gebleken-onschuld-criterium – te restrictief is en bepleitte dat daaraan ook is voldaan indien in het strafdossier voldoende aanknopingspunten zijn te vinden voor het oordeel dat de onschuld van de gewezen verdachte blijkt. En wat die onschuld betreft vond zij dat daarvan niet alleen sprake moet zijn als de verdachte feitelijk onschuldig is, dat wil zeggen dat hij het feit waarvan hij verdacht werd niet heeft begaan, maar ook wanneer blijkt dat hij juridisch onschuldig is, namelijk wanneer duidelijk is dat de verdachte de feiten die zijn opgenomen in de tenlastelegging heeft gepleegd, maar deze niet gekwalificeerd kunnen worden als een strafbaar feit.

De Hoge Raad zag echter geen aanleiding terug te komen van zijn vaste rechtspraak. Wat de juridische onschuld betreft wees hij op de grenzen die zijn gesteld aan de beoordelingsvrijheid van de burgerlijke rechter. Hij overwoog namelijk dat uit de door de strafrechter gegeven motivering zal kunnen blijken dat de verdachte onschuldig is in de zin van het gebleken-onschuld-criterium, wanneer de strafrechter overweegt dat en waarom de bewezen geachte feiten geen strafbaar feit opleveren. De burgerlijke rechter moet echter bij de beoordeling of uit het strafvorderlijk onderzoek van de onschuld van de gewezen verdachte is gebleken, de strafrechter volgen in diens uitleg van de bestanddelen van de betrokken delictsomschrijving. Maar als het vrijsprekend vonnis van de strafrechter daarover onduidelijk is mag de burgerlijke rechter, mede aan de hand van de volgens hem juiste uitleg van de (bestanddelen van de) delictsomschrijving, zelf beoordelen of uit het vrijsprekend vonnis of het strafdossier blijkt van de onschuld. Verder verwierp de Hoge Raad de opvatting dat het *égalité*-beginsel (gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten), dat tot een vergoeding van (slechts) onevenredig nadeel zou leiden, een rol in dit soort zaken behoort te spelen. De verdachte wiens onschuld uit het strafvonnis of het strafdossier is gebleken heeft namelijk in beginsel recht op volledige vergoeding van zijn schade. En ten aanzien van de ex-verdachte wiens onschuld niet is gebleken rechtvaardigt het gelijkheidsbeginsel, waarvan het

beginsel van de gelijkheid voor de openbare lasten een verschijningsvorm is, niet hem op het punt van de schadevergoeding op dezelfde wijze te behandelen als andere burgers, ten aanzien van wie niet een redelijk vermoeden van schuld in de zin van art. 27 Sv. is gerezen. Indien een dergelijk vermoeden wel is gerezen, moet het tot het normale maatschappelijke risico van een verdachte worden gerekend dat de feiten en omstandigheden die tot dat vermoeden aanleiding hebben gegeven in een strafrechtelijke procedure worden onderzocht en ook overigens tot optreden van politie en justitie leidt.

Dubieuze naturalisaties

Iemand die belang heeft bij de vaststelling van zijn Nederlanderschap kan zich op grond van de Rijkswet op het Nederlanderschap daartoe tot de civiele rechter in de rechtbank 's-Gravenhage wenden. Van diens beslissing staat alleen cassatie open. De Hoge Raad wordt regelmatig geroepen in deze zaken een oordeel te geven. In de verslagperiode heeft een uitspraak op dit gebied maatschappelijk en politiek veel aandacht getrokken. Het betrof de vraag of een naturalisatiebesluit dat door toedoen van de betrokkene valse of fictieve persoonsgegevens bevat wel geldig is en of de betrokkene het Nederlanderschap op grond van dat besluit heeft verkregen. Naar vaste rechtspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, diende die vraag ontkennend te worden beantwoord en de Hoge Raad was het daarmee eens: het naturalisatiebesluit, zo heet het, identificeert de betrokkene niet en heeft, behoudens bijzondere omstandigheden, geen rechtsgevolg. Inmiddels was per 1 april 2003 de Rijkswet gewijzigd waarbij de minister de bevoegdheid had gekregen de verlening of verkrijging van het Nederlanderschap in te trekken. Dat bracht de Hoge Raad niet tot een andere opvatting want die bevoegdheid ziet op gevallen waarin het Nederlanderschap daadwerkelijk door het naturalisatiebesluit is verkregen en dat was bij een besluit met valse of fictieve personalia niet zo (HR 11 november 2005, NJ 2006, 149, LJN AT7542).

Deze uitspraak deed in het voorjaar van 2006 nogal wat stof opwaaien toen het Tweede Kamerlid Hirsi Ali in een televisie-interview wereldkundig had gemaakt dat ook zij anders heette dan, door haar toedoen, staat vermeld in haar naturalisatiebesluit. Zij zou door de genoemde rechtspraak het Nederlanderschap dus ook niet hebben verkregen. In het kamerdebat met de minister van vreemdelingenzaken dat zich daarover ontspon werd uiteraard veel aandacht besteed aan de betekenis van de door de Hoge Raad opengelaten uitzondering van de bijzondere omstandigheden. De Hoge Raad kreeg kort daarna de gelegenheid nader op de materie in te gaan. Inmiddels (april 2005) had de Haagse rechtbank haar rechtspraak aangepast aan de hiervoor genoemde wetswijziging uit 2003. Zij oordeelde dat aan een naturalisatiebesluit nu nog slechts door intrekking de werking kan worden ontnomen, ook als dat besluit berust op valse persoonsgegevens. Dat was nog voordat de Hoge Raad in november 2005 in andere zin had beslist. De Hoge Raad handhaafde zijn standpunt ten aanzien van naturalisatiebesluiten die dateren van vóór de wetswijziging van 1 april 2003. Hij concretiseert echter de bijzondere omstandigheden: deze kunnen meebrengen dat de betrokkene ondanks de onjuiste personalia in het besluit wel door het besluit voldoende geïdentificeerd was en het Nederlanderschap heeft verworven. Hiervoor is nodig dat, ondanks de onjuistheid van de verschaft persoonsgegevens, omtrent de ware identiteit van de aanvrager bij de instanties die de aanvraag moesten onderzoeken en beoordelen, een zodanige duidelijkheid heeft bestaan, dat niet gezegd kan worden dat de onjuistheid van de persoonsgegevens hun onderzoek en beoordeling belemmerd heeft. Voor de na 1 april 2003 op basis van onjuiste persoonsgegevens totstandgekomen naturalisatiebesluiten, is de Hoge Raad van oordeel dat de mogelijkheid van intrekking van de naturalisatie ook betrekking heeft op zulke besluiten (HR 30 juni 2006, RvdW 2006, 669, LJN AV0054).

In een tijd waarin de Staat in toenemende mate politici tegen mogelijke terroristische aanslagen moet beschermen, is het vanzelfsprekend dat de vraag in hoeverre de Staat daarbij rekening dient te houden met burgers die als gevolg van de beschermingsmaatregelen hinder of angst ondervinden, aan de rechter wordt voorgelegd. Het probleem kent verschillende invalshoeken. Het meest in het oog springen de door de Staat gegarandeerde grondrechten van de te beveiligen persoon en van de omwonenden: hun recht op leven (art. 2 EVRM) en hun recht op privéleven en woning (art. 8 EVRM). Dan is er de vraag op welke wettelijke basis de Staat maatregelen kan treffen die een inbreuk maken op de grondrechten van de omwonenden. Die basis kan worden gevormd door een wettelijke bepaling maar ook door positieve verplichtingen die uit de grondrechten van de te beschermen persoon voortvloeien. Verder kan in dit soort zaken het *égalité*-beginsel (gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten) een rol spelen: ook al zijn bepaalde door de overheid genomen maatregelen in het algemeen belang en op zichzelf niet onrechtmatig, het kan zijn dat een of meer burgers van die maatregelen gevolgen ondervinden die onevenredig nadelig zijn, dat wil zeggen buiten het normale maatschappelijke risico vallen, zodat de Staat jegens deze burgers onrechtmatig handelt en hun schade moet vergoeden, waardoor deze gelijkelijk over de gemeenschap als geheel wordt verdeeld. Het zal duidelijk zijn dat de vraag hoever de Staat mag gaan niet kan worden beantwoord zonder een afweging van de wederzijdse rechten en belangen die in het geding zijn.

De Hoge Raad diende over deze kwestie te oordelen in de zaak waarin de Staat een appartement in Den Haag had verworven en had ingericht als extra beveiligde woning (ebw) voor de bedreigde politica Hirsi Ali. De omwonenden ondervonden daarvan niet alleen hinder maar voelden ook angst vanwege de mogelijkheid van een aanslag op de ebw en vonden dat de Staat onrechtmatig had gehandeld door verwerving en inrichting van die ebw. Zij wendden

zich tot de kort gedingrechter om aan het gebruik van die woning (als ebw) een einde te maken. Zij kregen in hoger beroep gelijk, maar de Hoge Raad was van oordeel dat het hof de belangen van de Staat tegenover die van de omwonenden niet goed had afgewogen. Het hof had doorslaggevend geacht de vrees van de bewoners voor enig risico van een aanslag op Hirsi Ali, maar het had moeten onderzoeken of het door de Staat verschafte gebruik van de ebw, alle belangen in aanmerking genomen, in de omstandigheden van het geval met het oog op de risico's voor de bewoners in redelijkheid verantwoord is te achten. Om de rechter richting te geven bij deze erg lastige afweging geeft de Hoge Raad aanwijzingen. De belangrijkste kunnen als volgt worden samengevat. De Staat heeft zich als algemeen belang de bescherming van bedreigde publieke figuren en het waarborgen van een zo veilig mogelijke woonomgeving aangetrokken. Dit raakt onmiskenbaar de, mede door art. 8 EVRM beschermde, rechten en belangen van de medebewoners. Zij hebben geen toestemming gegeven voor het handelen van de Staat en worden in hun onmiddellijke omgeving geconfronteerd met de risico's van het gebruik van de ewb. Zij hebben dus een zwaarwegend belang zo veel mogelijk gevrijwaard te blijven van de nadelige gevolgen van dit gebruik. Men mag wel van hen verlangen dat zij enige hinder en overlast van het gebruik aanvaarden en tot op zekere hoogte leven met de angst zelf slachtoffer te worden van een aanslag. Dit handelen van de Staat raakt immers het functioneren van de samenleving als geheel en daarvan maken zij deel uit. Hoewel de Staat niet de veiligheid van personen en zaken in de nabijheid van de bedreigde persoon behoeft te garanderen kan de Staat wel verantwoordelijk worden gehouden voor de maatregelen die hij treft tegen aantasting van die veiligheid. Aan de gevoelens van angst van de omwonenden komt weliswaar aanzienlijk gewicht toe, maar de mate waarin aan deze gevoelens betekenis toekomt, hangt in het bijzonder af van het antwoord op de vraag of de risico's van de dreiging van een aanslag met de inrichting van de ebw en de (overige) getroffen veiligheidsmaatregelen,

objectief gezien, redelijkerwijze blijven binnen maatschappelijk aanvaardbare propriëties (HR 20 oktober 2006, NJ 2007, 3, LJN AY7463).

Uitlevering en mensenrechten

Het Europese Uitleveringsverdrag verplicht, indien aan een aantal vereisten en voorwaarden is voldaan, Nederland op het verzoek van een andere bij het verdrag aangesloten staat een persoon die in deze staat van een misdrijf wordt verdacht, uit te leveren. Heeft in Nederland de rechter de uitlevering op grond van het verdrag toelaatbaar geoordeeld, dan kan, naar de jurisprudentie van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens, niettemin het geval zich voordoen dat de uitlevering een schending oplevert van een of meer bepalingen van het EVRM. Zo kan er strijd zijn met art. 3 EVRM indien de uitgeleverde persoon een reëel gevaar loopt om in het ontvangende land gefolterd te worden of anderszins een onmenselijke of vernederende behandeling te ondergaan. Op grond van art. 13 EVRM moet aan degene aan wie dat dreigt te overkomen, een effectief rechtsmiddel worden gegeven om tegen die schending op te komen. Hij kan zich daarom tot de rechter wenden om de uitlevering te verbieden. Het enkele feit dat Nederland op grond van het Europese Uitleveringsverdrag verplicht is te voldoen aan een verzoek tot uitlevering, belet de Nederlandse rechter niet te beoordelen of de Staat daarmee inbreuk maakt op een verdragsnorm waaraan de burgers rechtstreeks rechten kunnen ontleen, en daarmee te beoordelen of de Staat jegens degene om wiens uitlevering is verzocht onrechtmatig handelt. Een vergelijkbare beslissing was al eens gegeven met betrekking tot de overlevering van een Amerikaanse militair aan de Verenigde Staten waar hem de doodstraf dreigde. Die overlevering werd in strijd geoordeeld met de verplichtingen van Nederland op grond van het Zesde Protocol bij het EVRM – afschaffing van de doodstraf – (HR 30 maart 1990, NJ 1991, 249). Hoe het EVRM in uitleveringszaken concreet kan doorwerken komt naar voren in de zaak van N. Kesbir, die in Turkije wordt

verdacht van betrokkenheid als lid van de PKK bij de training van terroristen en deelneming aan gewapende aanvallen. In 2004 heeft de Hoge Raad de door Turkije verzocht uitlevering toelaatbaar geoordeeld. In die procedure had Kesbir aangevoerd dat zij na haar uitlevering zou worden blootgesteld aan foltering (art. 3 EVRM) en geen eerlijk proces zou krijgen (art. 6 EVRM). De Hoge Raad vond dat geen reden om de uitlevering niet toelaatbaar te oordelen, maar hij heeft wel de minister van justitie geadviseerd in overleg met de Turkse autoriteiten te bevorderen dat voorafgaand aan de uitlevering de nodige waarborgen zouden worden geschapen met het oog op de naleving van (onder meer) de genoemde verdragsbepalingen. De Turkse regering heeft in nota's aan de minister van buitenlandse zaken mededelingen gedaan met de strekking dat Kesbir na haar uitlevering zou worden behandeld in overeenstemming met de desbetreffende verdragsbepalingen. Kesbir heeft vervolgens in kort geding een verbod van haar uitlevering gevraagd omdat zij meende dat zij in Turkije een reëel risico liep op marteling en andere onmenselijke of vernederende behandeling. Het gerechtshof 's-Gravenhage vond dat de toezeggingen van de Turkse regering te algemeen waren om als garanties te kunnen worden beschouwd. Uitlevering kan alleen plaatsvinden als concrete waarborgen zijn verkregen dat de Turkse autoriteiten erop zullen toezien dat Kesbir gedurende haar detentie en berechting niet door politieambtenaren, gevangenispersoneel of andere functionarissen binnen het justitiële apparaat wordt gemarteld of wordt blootgesteld aan andere onmenselijke praktijken. De gedane toezeggingen voldeden volgens het hof hieraan niet. De Hoge Raad oordeelde dat het hof tot deze oordelen kon komen, zodat Kesbir niet mocht worden uitgeleverd (HR 15 september 2006, RvdW 2006, 853, LJN AV7387).

Hoofdstuk 4

De strafkamer

De strafkamer

INLEIDING

In de publieke belangstelling voor rechtszaken nemen strafzaken een grote plaats in, zeker als het gaat om de berechting van misdrijven die de rechtsorde in ernstige mate verstoren. De media besteden veel aandacht aan die zaken. In enkele gevallen zijn uitspraken in strafzaken zelfs onderwerp van publiek debat. De periode die dit verslag bestrijkt was nog maar nauwelijks aangebroken, toen duidelijk werd dat Kees B., die tot een langdurige gevangenisstraf was veroordeeld wegens verkrachting en moord op het meisje Nienke en poging tot doodslag van haar vriendje Maikel, niet de dader was. De bekendmaking hiervan heeft de maatschappij geschokt en vanzelfsprekend ook de rechterlijke macht niet onberoerd gelaten. Nog afgezien van het menselijke drama, tast de veroordeling van een onschuldige het gezag van rechterlijke uitspraken aan. De Schiedammer parkmoord heeft alle rechters, de leden van de strafkamer van de Hoge Raad niet uitgezonderd, te meer ingeprent dat ook beslissingen die na intensieve behandeling ter terechtzitting en diepgaande beraadslaging in raadkamer zijn genomen, achteraf kunnen blijken niet de juiste te zijn. Een voortdurend kritische benadering en een ‘open mind’ dienen de kans op gerechtelijke dwalingen tot een minimum te beperken.

Over de positie die de Hoge Raad in de strafprocesketen inneemt, bestaat soms onduidelijkheid. Sommigen zijn verbaasd dat de Hoge Raad een zaak niet op een terechtzitting behandelt waardoor het horen van de verdachte of het ondervragen van een getuige achterwege blijft. De verklaring is dat de Hoge Raad in de zaken die hem worden voorgelegd, niet opnieuw een onderzoek naar de feiten doet. De Hoge Raad gaat bij de beoordeling van de beslissingen van de ‘lagere rechters’ uit van de feiten zoals zij die hebben vastgesteld en zoals die uit de door hen gewezen vonnissen en arresten blijken. Het werk van de ‘feitenrechters’ speelt zich af op openbare terechtzittingen en is zichtbaar voor het publiek. Strafzaken bij de rechtbanken en de gerechtshoven

trekken daarom in het algemeen meer media-aandacht dan de zaken bij de Hoge Raad. De cassatieprocedure verloopt nagenoeg geheel schriftelijk.

Een illustratie van de plaats van de cassatierechter ten opzichte van de feitenrechters vormt het arrest van de Hoge Raad in de zaak waarbij een jongen tijdens het sneeuwballengooien dodelijk werd getroffen door een kogel uit een vuurwapen. De rechtbank Rotterdam, die in eerste instantie over deze zaak oordeelde, achtte de tenlastegelegde doodslag bewezen en veroordeelde de verdachte tot een gevangenisstraf van vijftien jaren. In hoger beroep vernietigde het hof 's-Gravenhage het vonnis van de rechtbank en sprak de verdachte vrij, nadat een getuige op de terechtzitting in hoger beroep een voor de verdachte belastend onderdeel van een eerder afgelegde verklaring had ingetrokken. Het hof oordeelde om die reden dat de relevante getuigenverklaringen niet meer voldoende betrouwbaar waren om nog als bewijsmiddel te kunnen worden gebruikt. Het is niet de taak van de Hoge Raad om als rechter in derde instantie te onderzoeken of de beslissing van het hof de verdachte in deze zaak vrij te spreken de juiste is. In het arrest, waarin het cassatieberoep van het openbaar ministerie werd verworpen, benadrukte de Hoge Raad dat (ook) in deze zaak de selectie en de waardering van het bewijsmateriaal is voorbehouden aan de feitenrechter. Daarmee bleef de vrijspraak door het hof 's-Gravenhage in stand (zie Hoge Raad 19 december 2006, LJN AZ2101).

De strafkamer van de Hoge Raad komt iedere dinsdag in raadkamer bijeen. Op die dag wordt ook de openbare rolzitting gehouden, waarop de nieuwe zaken worden aangebracht, de (fungerend) procureur-generaal zijn conclusies neemt en de uitspraken worden gedaan. Meestal is bij die rolzitting niemand anders aanwezig dan de rolrechter (de voorzitter van de strafkamer), een griffier, de procureur-generaal en een gerechtsbode. Die zitting duurt dan ook niet lang. Nadat de procureur-generaal in een zaak de conclusie heeft genomen en de uitspraakdatum is bepaald, wordt de zaak in behandeling genomen door een uit drie leden van de strafkamer samengestelde kamer. Een van de

leden wordt als rapporteur aangewezen en maakt een concept, daarbij terzijde gestaan door een medewerker van het wetenschappelijk bureau. Indien het naar de mening van de rapporteur of een van de andere leden van die kamer de voorkeur verdient de zaak door een kamer van vijf raadsheren te laten behandelen, wordt de kamer van drie uitgebreid tot vijf raadsheren. Het door de rapporteur gemaakte concept wordt door de andere leden van de kamer schriftelijk van commentaar voorzien. In de ‘vijf-zaken’ wordt de uiteindelijke beslissing genomen tijdens de wekelijkse raadkamerbijeenkomst, waarbij de voltallige strafkamer aanwezig is.

Het is van belang om op gezette tijden over de landsgrenzen te kijken. Die mogelijkheid deed zich voor toen de strafkamer en de leden van het strafparket in september 2005 een bezoek brachten aan het Hof van Cassatie van België. Het programma was in onderling overleg samengesteld en voor de onderwerpen waarvoor gemeenschappelijke belangstelling bestond, waren vanuit beide colleges notities opgesteld.

In het kader van een door de Europese Unie georganiseerd uitwisselingsproject liep mr. W.M.E. Thomassen, raadsheer in de strafkamer, in december 2005 ‘stage’ bij de Cour de cassation in Parijs. Van haar ter zake uitgebrachte rapport heeft de strafkamer met belangstelling kennisgenomen (zie Trema 2006, pag. 291 e.v.: Verslag; een stage bij de Cour de cassation in Parijs). Mr. B. Dejemeppe, raadsheer in het Hof van Cassatie van België verbleef in november 2006 twee weken als ‘stagiaire’ bij de Hoge Raad.

In de verslagperiode waren er enkele personele wijzigingen in de strafkamer. De vice-president mr. C.J.G. Bleichrodt trad terug als voorzitter per 1 september 2006 en fungeert sindsdien als waarnemend advocaat-generaal. De vice-president mr. F.H. Koster is hem opgevolgd als voorzitter van de strafkamer. Mr. G.J.M. Corstens werd tot vice-president benoemd. Beide vice-presidenten geven leiding aan de strafkamer. Met ingang van 1 januari 2005 is mr. H.A.G. Splinter-van Kan tot raadsheer benoemd en toegetreden tot de strafkamer.

De straffkamer van de Hoge Raad heeft tot taak de rechtseenheid op het gebied van het materiële strafrecht en het strafprocesrecht te waarborgen en de rechtsontwikkeling op die gebieden te bevorderen. Daartoe controleert zij of de feitenrechter het recht juist heeft uitgelegd en toegepast en of essentiële vormvoorschriften in acht zijn genomen. De Hoge Raad beoordeelt die tegen de achtergrond van de feiten waarop de lagere rechter zijn beslissing heeft gebaseerd. Aldus vervult de cassatierechter ook een taak op het gebied van de rechtsbescherming. Een fundamentele rechtsregel is dat vonnissen van rechters de gronden inhouden waarop zij berusten. De Hoge Raad ziet toe op naleving van dit 'vormvoorschrift'. Dat komt erop neer dat de Hoge Raad toetst of de motivering van rechterlijke beslissingen, bijvoorbeeld met betrekking tot de strafoplegging, begrijpelijk is.

Cassatiemiddelen bevatten regelmatig klachten over schending van het recht, maar vaak ligt het accent op klachten over de motivering. In het cassatieberoep dat door Murat D. was ingesteld tegen zijn veroordeling, wegens moord op de conrector van het Terra College in Den Haag, tot een gevangenisstraf van vijf jaren en oplegging van de maatregel van TBS met dwangverpleging, was geklaagd over de beslissing om op Murat D., die ten tijde van het begaan van het feit zestien jaar oud was, het strafrecht voor meerderjarigen toe te passen. De Hoge Raad heeft beoordeeld of de motivering die het hof daarvoor had gegeven, deugdelijk en begrijpelijk is. Naar het oordeel van de Hoge Raad is dat het geval, zodat het cassatieberoep is verworpen (HR 22 november 2005, NJ 2006, 138, LJN AU3887).

Kan een beslissing van de feitenrechter de rechts- of motiveringstoets niet doorstaan dan vernietigt de Hoge Raad die beslissing, eventueel partieel, waarna de feitenrechter de zaak geheel of gedeeltelijk moet overdoen. Tot een partiële vernietiging kwam de Hoge Raad in de zaak Lucia de B., de verpleegkundige die terecht heeft gestaan voor moorden en pogingen daartoe op

patiënten (kinderen en bejaarden) in een aantal ziekenhuizen. Zij was door het hof 's-Gravenhage veroordeeld tot levenslange gevangenisstraf en haar was tevens de maatregel van TBS met dwangverpleging opgelegd. In cassatie werd onder meer geklaagd over de bewijsvoering van de bewezenverklarde feiten en over de in combinatie met de maatregel van TBS opgelegde levenslange gevangenisstraf. De Hoge Raad heeft de klachten over de bewijsvoering verworpen, maar de motiverings- en rechtsklachten tegen de beslissingen van het hof met betrekking tot de strafbaarheid (de toerekeningsvatbaarheid) van de verdachte en de sanctieoplegging, gegrond bevonden. De Hoge Raad oordeelde o.a. dat het opleggen van een levenslange gevangenisstraf in combinatie met TBS met dwangverpleging niet mogelijk is. De zaak is verwezen naar het hof Amsterdam om ten aanzien van de strafbaarheid van de verdachte en de sanctieoplegging opnieuw beslist te worden (zie HR 14 maart 2006, LJN AU5496). Inmiddels heeft het hof Amsterdam de zaak, voor zover nodig, opnieuw ter openbare terechtzitting behandeld en aan Lucia de B. levenslange gevangenisstraf opgelegd (zonder de maatregel van TBS).

DE BEROEPEN IN CASSATIE

Na de uitspraak van de lagere rechter dient door de verdachte of zijn raadsman binnen de wettelijke termijn cassatie te worden ingesteld. Vervolgens verstrijkt enige tijd voordat de verdachte van de procureur-generaal bij de Hoge Raad een 'aanzegging' ontvangt, waarin staat dat binnen twee maanden een schriftuur moet worden ingediend. Die aanzegging wordt niet verstuurd voordat het dossier met de stukken van de desbetreffende strafzaak bij de Hoge Raad is ingekomen. Meestal is daarmee een aantal maanden gemoed, omdat het door de lagere rechter in verkorte vorm gewezen vonnis of arrest nog moet worden aangevuld met de (nadere) motivering van de bewezenverklaring. Helaas moet worden geconstateerd dat in een aanzienlijk aantal gevallen de Hoge Raad heeft moeten ingrijpen in beslissingen van de appelrechters omdat de stukken

zo laat zijn ingezonden dat de hier in acht te nemen redelijke termijn – die de Hoge Raad heeft gesteld op acht maanden – is overschreden. Dat gebeurt niet alleen in zaken waarin ook reeds om andere redenen moet worden gecasseerd, maar ook in zaken waarin geen andere grond voor cassatie bestaat dan die te late inzending. Dat leidt in veel gevallen tot strafvermindering.

In de afgelopen twee jaar is in ruim 7000 strafzaken het rechtsmiddel van cassatie aangewend. In iets meer dan de helft van die zaken is een inhoudelijke behandeling van het cassatieberoep door de Hoge Raad achterwege gebleven. Het gaat hier om zaken – ook wel aangeduid als ‘peken’ – waarin door de verdachte cassatieberoep is ingesteld, maar vervolgens geen schriftuur is ingediend. In al deze zaken wordt de verdachte niet-ontvankelijk verklaard in het cassatieberoep. Het grote aantal van dit soort zaken wijkt niet af van het gemiddelde in andere jaren. Voor het uiteindelijk niet-indienen van een schriftuur kunnen verschillende redenen bestaan. De verdachte kan niet zelf een schriftuur indienen, hij moet dat door een advocaat laten doen. Die kan op basis van de volledig uitgewerkte uitspraak de verdachte adviseren het cassatieberoep niet voort te zetten en geen cassatieschriftuur in te dienen. Het kan ook zijn dat verdachte die ten tijde van de uitspraak voorlopig gedetineerd was, de hem opgelegde straf intussen heeft uitgezeten en zich alsnog bij de uitspraak neerlegt, daarmee het cassatieberoep latende voor wat het is.

De circa 3000 resterende cassatieberoepen zijn door de Hoge Raad wel inhoudelijk behandeld. In het merendeel van deze zaken is het beroep verworpen. In het verslag over 2003 en 2004 is een beschouwing gewijd aan de in artikel 81 Wet op de rechterlijke organisatie gegeven mogelijkheid een cassatieberoep te verwerpen met de korte motivering ‘dat de aangevoerde klacht niet tot cassatie kan leiden en niet noopt tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling’. Ongeveer 70% van de verworpen cassatieberoepen is aldus afgedaan. Artikel 81 RO stelt de Hoge Raad in staat op een verantwoorde wijze een groot aantal zaken af te doen.

‘Verantwoord’ in die zin, dat niet telkens hoeft te worden beslist over onderwerpen waarover de jurisprudentie voldoende duidelijk is. Dit laat natuurlijk onverlet dat advocaten of het openbaar ministerie zich vrij moeten achten cassatie in te stellen wanneer men wenst dat een nieuwe weg wordt ingeslagen indien daarvoor – nieuwe – gronden zijn.

De Hoge Raad beoordeelt de in cassatie bestreden uitspraak aan de hand van de ‘middelen van cassatie’ die in de schriftuur zijn voorgesteld. De Hoge Raad stelt aan het cassatiemiddel de eis dat het inhoudt: ‘een stellige en duidelijke klacht over de schending van een bepaalde rechtsregel en/of het verzuim van een toepasselijk vormvoorschrift door de rechter die de bestreden uitspraak heeft gewezen’. Duidelijk moet immers zijn waartegen de klacht zich richt en wat daarvan de grond is. Klachten als ‘de bewezenverklaring is onvoldoende gemotiveerd’, of ‘het hof heeft de betekenis van art. 191 Sr miskend’ brengen ongetwijfeld tot uiting dat de uitspraak in kwestie niet de instemming van de verdachte heeft, maar laten cassatietechnisch veel te raden over. Een schriftuur waarin louter middelen worden voorgesteld die niet aan de hiervoor genoemde eis voldoen, leidt tot niet-ontvankelijkheid van het beroep.

Het beoordelen van rechterlijke uitspraken met het oog op cassatie en het formuleren van cassatiemiddelen vergt specifieke deskundigheid van de advocatuur en het openbaar ministerie. Het openbaar ministerie heeft bij het ressortsparket Den Haag een ‘cassatiedesk’ ingesteld om een bijdrage te leveren aan de verbetering van de kwaliteit van de cassatieschrifturen. Ook binnen de advocatuur worden initiatieven ontplooid om te komen tot kwaliteitsverbetering. De Hoge Raad juicht deze ontwikkeling toe, omdat daardoor naar verwachting het aantal kansloze cassatieberoepen zal afnemen. Het spreekt vanzelf dat de rechtsvorming ermee gediend is dat belangrijke rechtsvragen op behoorlijke wijze in cassatie worden voorgelegd. Van groot belang voor de rechtsbescherming is voorts dat toename van deskundigheid ertoe leidt dat kansrijke middelen van cassatie niet over het hoofd worden gezien.

Op deze plaats zij eraan herinnerd dat de Hoge Raad ambtshalve beslissingen van de feitenrechters kan casseren, maar van die aan artikel 440, eerste lid, Sv ontleende discretionaire bevoegdheid slechts in een beperkt aantal gevallen gebruikmaakt, bijvoorbeeld indien het recht tot strafvordering is verjaard (HR 30 mei 2006, LJN AL4343 in een zaak met betrekking tot cadmiumhoudend speelgoed). In het vorige jaarverslag is hieraan aandacht besteed.

RECHTSPRAAK

Onder de vele zaken die aan de Hoge Raad werden voorgelegd, waren zeer ernstige misdrijven die voor maatschappelijke beroering hebben gezorgd. Het waren begrijpelijkerwijs veelal deze zaken die de aandacht van de media hebben getrokken. Geconstateerd moet worden dat de duur van de door de feitenrechter opgelegde straffen in de afgelopen jaren aanzienlijk is toegenomen. Levenslange gevangenisstraf is geen uitzondering meer. Gezien de motiveringen bij de oplegging van levenslange gevangenisstraf bestaat de indruk dat deze straf wordt toegepast in verband met de tot voor kort geldende maximale duur van de tijdelijke gevangenisstraf van 20 jaren. Sinds 1 februari 2006 is het maximum van de tijdelijke gevangenisstraf verhoogd tot 30 jaren.

Hierna wordt in het kort verslag gedaan van drie zaken. In de eerste is levenslange gevangenisstraf opgelegd, in de tweede stond een verdachte terecht in verband met misdrijven die na vijf jaren waren ‘opgelost’; de derde zaak is een voorbeeld van ‘zinloos geweld’.

Het cassatieberoep van Willem van E, door het hof Leeuwarden tot levenslange gevangenisstraf veroordeeld wegens moord en doodslag op drie prostituees, werd verworpen. Hoewel bij de behandeling van het cassatieberoep de redelijke termijn van artikel 6, eerste lid, EVRM was geschonden, oordeelde de Hoge Raad dat daaraan in dit bijzondere geval geen gevolgen moesten worden verbonden, omdat een levenslange gevangenisstraf

zich naar haar aard niet leent voor strafvermindering (HR 22 maart 2005, LJN AS5881).

In juni 1997 zijn Marion van B. en haar bijna een jaar oude dochtertje Romy verdwenen. Over hun lot heeft sindsdien onzekerheid bestaan totdat in augustus 2002 hun stoffelijke resten werden gevonden in het duingebied tussen Egmond en Bergen, op aanwijzing van de verdachte. Marion en Romy blijken te zijn vermoord door de inmiddels overleden broer van de verdachte. Het hof Amsterdam heeft de verdachte veroordeeld wegens medeplichtigheid aan de moord op Romy. Het cassatieberoep, waarin onder andere werd geklaagd over het oordeel van het hof ten aanzien van het bewijs van de betrokkenheid van de verdachte bij de dood van Romy, werd verworpen (HR 16 augustus 2005, NJ 2005, 490, LJN AT6058).

De verdachte L. was betrokken bij de openlijke geweldpleging op het Gerard Douplein in Amsterdam ten gevolge waarvan Anja Joos is overleden. Hij werd door het hof Amsterdam veroordeeld tot een voorwaardelijke gevangenisstraf van zes maanden en een werkstraf van 240 uren. In cassatie is erover geklaagd dat het hof bewezen heeft verklaard dat de verdachte ‘in vereniging’ geweld heeft gepleegd. De Hoge Raad oordeelde dat daarvan sprake is indien een voldoende significante of wezenlijke bijdrage aan het geweld is geleverd, zonder dat deze bijdrage zelf van gewelddadige aard behoeft te zijn. Het cassatieberoep werd verworpen (HR 20 juni 2006, LJN AV7268).

Hierna wordt aandacht besteed aan enkele uitspraken van actueel maatschappelijk belang waarin de rechtsvormende taak van de Hoge Raad in het bijzonder tot uiting komt.

Hulp bij zelfdoding

Een medewerker van stichting ‘De Einder’ is door het hof Leeuwarden veroordeeld omdat hij tezamen met anderen een vrouw heeft bijgestaan bij haar zelfdoding. In cassatie ging het om de vraag welke betekenis moet worden toegekend

aan het begrip ‘behulpzaam zijn’ in art. 294 (oud) Sr. De Hoge Raad oordeelde dat dit begrip een eigensoortige, niet aan enige bepaling omtrent de deelneming aan strafbare feiten te ontleen betekenis heeft die noch in genoemd artikel noch in de geschiedenis van de totstandkoming ervan nader is omlijnd. Bij de afbakening van dit begrip zal daarom aansluiting dienen te worden gezocht bij het algemeen spraakgebruik. Of in een concreet geval de bewezen verklaarde gedragingen als ‘behulpzaam zijn’ moeten worden begrepen is in belangrijke mate afhankelijk van de omstandigheden van het geval. De weging en waardering daarvan is voorbehouden aan de rechter die over de feiten oordeelt. In het cassatiemiddel had de raadsman betoogd dat ‘behulpzaam zijn’ in de zin van bedoeld artikel slechts ziet op gedragingen die tijdens de uitvoering van de zelfdoding zijn verricht. Naar het oordeel van de Hoge Raad kunnen daaronder ook vallen gedragingen die aan de zelfdoding vooraf zijn gegaan. Het door de verdachte ingestelde cassatieberoep werd verworpen (HR 22 maart 2005, LJN AR8225).

HIV-arrest

De Hoge Raad heeft met zijn uitspraak van 18 januari 2005 (NJ 2005,154; LJN AR1860) arrest gewezen in een strafzaak waarover al eerder in cassatie was beslist. Het betreft een zaak tegen een verdachte die, terwijl hij wist dat hij besmet was met het HIV-virus, onbeschermd seksueel contact heeft gehad met een minderjarige jongen. De verdachte was eerst door het hof Leeuwarden veroordeeld wegens poging tot doodslag. Dat arrest is door de Hoge Raad vernietigd, omdat de bewezenverklaring van het voorwaardelijk opzet op poging tot doodslag niet aan de te stellen motiveringseisen voldeed. Voor voorwaardelijk opzet op doodslag moet worden bewezen dat de verdachte zich willens en wetens heeft blootgesteld aan de kans dat het slachtoffer als gevolg van zijn handelen zal komen te overlijden. Het gaat daarbij om de naar algemene ervaringsregels aanmerkelijk te achten kans, aldus HR 25 maart 2003 (NJ 2003, 552, LJN AE9049). Deze zaak werd destijds door

de Hoge Raad verwezen naar het hof Arnhem, dat de verdachte vervolgens veroordeelde wegens poging tot zware mishandeling. Het hof achtte bewezen dat de verdachte bewust de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat het slachtoffer door het seksueel contact met HIV besmet zou raken. De verdachte ging ook tegen deze uitspraak in cassatie. De Hoge Raad vernietigde ook ditmaal de uitspraak van het hof. Geoordeeld werd dat het hebben van onbeschermd seksuele contacten met iemand die met het HIV-virus is besmet, gevaarzettend is. Maar dat brengt op zichzelf nog niet mee dat degene die besmet is ook voorwaardelijk opzet heeft op de besmetting van de ander met HIV. Die kans is naar algemene ervaringsregels niet zonder meer aanmerkelijk. Dit kan onder bijzondere, risicoverhogende omstandigheden anders zijn. Aan het slot van zijn arrest heeft de Hoge Raad opgemerkt dat de vraag of en zo ja, in hoeverre het aangewezen is strafrechtelijke bescherming te verlenen – zoals door het creëren van een abstract gevaarzettingsdelict – in verband met het gevaar dat voortvloeit uit het aangaan van onbeschermd seksuele contacten door een persoon die besmet is met het HIV-virus, ter beoordeling staat van de wetgever. De beantwoording hiervan vergt een afweging van alle relevante factoren, waaronder algemene volksgezondheidsbelangen.

De zaak werd voor verdere behandeling verwezen naar het hof Den Bosch.

In een reactie op dit arrest heeft het ministerie van Justitie bekend gemaakt dat wetgeving op dit gebied niet wordt overwogen.

Alternatieve geneeskunde

Een macrobiotisch voedingsadviseur, tevens directeur van een macrobiotisch instituut, werd door een vrouw, die al jarenlang aanhangster was van de door de voedingsadviseur gepropageerde macrobiotiek, geconsulteerd toen ontdekt was dat zij leed aan baarmoederhalskanker. De ziekte verkeerde tijdens het eerste consult in een stadium waarin de reguliere geneeskunde een goede kans op genezing kon bieden. De voedingsadviseur heeft de vrouw niet

verwezen naar de reguliere gezondheidszorg. In plaats daarvan heeft hij de vrouw een macrobiotische oplossing aangeboden. Deze oplossing bracht geen genezing. De vrouw is uiteindelijk aan baarmoederhalskanker overleden. De macrobiotisch voedingsadviseur is vervolgd wegens opzettelijke benadeling van de gezondheid, zwaar lichamelijk letsel ten gevolge hebbend. Het hof Amsterdam heeft de verdachte ter zake veroordeeld. In cassatie werd onder meer geklaagd over het oordeel van het hof dat op de verdachte een bijzondere zorgplicht rustte jegens het slachtoffer. Op grond daarvan had hij jegens haar minder zijn weerstand tegen de reguliere geneeskunde moeten etaleren en haar beter moeten informeren over de (on)mogelijkheden van de macrobiotiek en over het feit dat wetenschappelijk onderzoek niet had bevestigd dat macrobiotiek kanker kon genezen of afremmen. De Hoge Raad heeft in zijn arrest van 14 juni 2005 (NJ 2006, 83; LJN AT1801) dat oordeel van het hof in stand gelaten en de daartegen gerichte klacht verworpen. De uitspraak van het hof werd echter vernietigd, omdat een klacht over de wijze waarop bij het hof een getuige was gehoord, gegrond werd geacht. Het hof had namelijk belet dat door de getuige antwoord werd gegeven op de vraag naar de beweegredenen van de vrouw om zich niet medisch te laten behandelen. De Hoge Raad oordeelde dat het antwoord op die vraag van belang kan zijn in verband met hetgeen de verdachte wordt verweten. De zaak is verwezen naar het hof 's-Gravenhage om opnieuw te worden behandeld.

Witwassen en erfopvolging

In december 2001 zijn de artikelen 420bis en 420quater in het Wetboek van Strafrecht ingevoerd. Daarin zijn gedragingen omschreven die als 'witwassen' strafbaar zijn gesteld. Het gaat om een breed scala van handelingen met betrekking tot voorwerpen waarvan men weet (eventueel in de zin van voorwaardelijk opzet) of redelijkerwijs moet vermoeden dat die uit enig misdrijf afkomstig zijn.

In twee beschikkingen oordeelde de Hoge Raad dat deze artikelen ook van toepassing zijn in geval van verkrijging van een nalatenschap door erfopvolging indien de erfgenaam weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat die nalatenschap geldt omvat dat van misdrijf afkomstig is. Het ging om twee minderjarige erfgenamen (halfbroers) van dezelfde erflater. De twee moeders van deze kinderen hadden de nalatenschap beneficiair aanvaard. Zij wisten dat het tussen de erfgenamen te verdelen banktegoed grotendeels afkomstig was van misdrijf. Door de aanvaarding van de nalatenschap hebben ook de wettelijke vertegenwoordigers van de erfgenamen goederen voorhanden in de zin van art. 420bis Sr. De Hoge Raad heeft evenwel de reikwijdte van deze bepaling in geval van erfopvolging beperkt door te oordelen dat een redelijke wetsuitleg meebrengt dat ook indien is voldaan aan de vereisten van art. 420bis Sr, het voorhanden hebben van die goederen niet steeds als witwassen in de zin van dat artikel zal kunnen worden gekwalificeerd. Zo'n geval kan zich voordoen indien de erfgenaam onverwijld – al dan niet door tussenkomst van een notaris – aan de politie of de officier van justitie heeft gemeld dat de nalatenschap van misdrijf afkomstige goederen omvat. Daardoor kan hij laten blijken dat hij niet het oogmerk heeft de feitelijke zeggenschap te gaan uitoefenen over dergelijke goederen die hem door erfopvolging zijn gaan toebehoren (HR 5 september 2006, NJ 2006, 612 nt M.J. Borgers; LJN AU6712 en LJN AU5723).

Motivering van rechterlijke beslissingen

Op 1 januari 2005 trad de Wet van 10 november 2004 (Wet bekende verdachte), Stb. 2004, 580, in werking. Met die wet is beoogd de strafrechtspiegeling aan te passen aan hedendaagse inzichten. Het strafproces moest meer het karakter krijgen van een contradictoir geding. Gedachten daaromtrent zijn ontleend aan de rapporten die zijn uitgebracht in het kader van het door het ministerie van Justitie mogelijk gemaakte onderzoek Strafvordering 2001

(uitgevoerd door een samenwerkingsverband van de Rijksuniversiteit Groningen en de Universiteit van Tilburg). De wet houdt in dat in het geval van een bekende verdachte aan de schriftelijke motivering van de bewezenverklaring minder eisen behoeven te worden gesteld. Volstaan kan dan worden met een opgave van de bewijsmiddelen (in plaats van een preciese weergave van de inhoud daarvan). Aldus zou de rechter meer aandacht kunnen besteden aan de motivering van beslissingen over geschilpunten, die onderwerp van het debat ter terechtzitting waren. Bij de parlementaire behandeling van dit wetsvoorstel is aan de voorgestelde tekst van artikel 359, tweede lid, Sv bij amendement de zin toegevoegd: ‘Het vonnis geeft, indien de beslissing afwijkt van door de verdachte dan wel door de officier van justitie uitdrukkelijk onderbouwde standpunten, in het bijzonder de redenen op die daartoe hebben geleid.’

De Hoge Raad heeft in de eerste zaak waarin dit nieuwe artikel een rol speelde uitleg gegeven aan het begrip ‘uitdrukkelijk onderbouwde standpunten’ en overwegingen gewijd aan de omvang van de motiveringsplicht (HR 11 april 2006, NJ 2006, 393; LJN AU9130). Daarmee is nog niet op alle punten die vragen kunnen oproepen duidelijkheid verschaft. In de cassatieberoepen die na de invoering van dit artikel zijn ingesteld zijn veel klachten gericht tegen de toepassing ervan. Aan de hand van de concrete zaken kan het recht zich verder ontwikkelen.

De vraag wanneer sprake is van een bekende verdachte in de zin van art. 359, derde lid, Sv kwam aan de orde in de zaak van Ferdi Ö, die terecht stond voor het medeplegen van de moord op Maja Bradaric en het medeplegen van het wegvoeren en verbranden van haar lichaam. Het hof Arnhem had in de motivering van de bewezenverklaring ermee volstaan een opsomming te geven van de bewijsmiddelen (op de voet van artikel 359, derde lid, Sv). In cassatie werd erover geklaagd dat het hof de verdachte ten onrechte als een bekende verdachte had aangemerkt en niet had mogen volstaan

met slechts een opgave van de bewijsmiddelen, maar de relevante inhoud daarvan had moeten weergeven. De verdachte had ter terechtzitting in hoger beroep een uitgebreide verklaring afgelegd over hetgeen zich had afgespeeld voorafgaand, tijdens en na de moord en over zijn rol daarin. Hij stelde echter ook dat hij onder druk van een van zijn mededaders had gehandeld. De Hoge Raad zette uiteen dat een verklaring als een bekentenis kan worden aangemerkt indien de verdachte hetgeen hem is tenlastegelegd, duidelijk en ondubbelzinnig heeft bekend. De verklaring die de verdachte ter terechtzitting had afgelegd, kon, in haar geheel bezien, door het hof als een bekentenis worden opgevat. De klacht werd derhalve verworpen (HR 26 september 2006, NJ 2006, 542, LJN AX5776).

AIVD-informatie

Op 13 september 2001 hebben in Rotterdam doorzoeken plaatsgehad naar aanleiding van ambtsberichten van de toenmalige BVD, de voorganger van de AIVD. Er werden ook aanhoudingen verricht wegens verdenking van – kort gezegd – met terrorisme samenhangende feiten. De door het hof 's-Gravenhage veroordeelde verdachten waren eerder door de rechtbank Rotterdam vrijgesproken. In hun zaken was de vraag aan de orde in hoeverre door de BVD vergaarde informatie in het strafproces kan worden gebruikt. De Hoge Raad oordeelde dat, mede gelet op de wetgeschiedenis van de Wet op de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (1987 en 2002), geen rechtsregel zich verzet tegen het gebruik van door een inlichtingen- en veiligheidsdienst verstrekte informatie als zogenaamde startinformatie voor het instellen van een strafrechtelijk onderzoek. Die informatie kan indien de gegevens voldoende grond opleveren voor verdenking, een zelfstandige grond vormen voor het aanwenden van dwangmiddelen, zoals aanhouding of doorzoeking. Door een inlichtingen- of veiligheidsdienst vergaard materiaal kan ook dienen als bewijs in een strafzaak. Daarbij tekende de Hoge Raad aan dat de

strafrechter steeds met de nodige behoedzaamheid moet beoordelen of het gebruik van dat bewijs, gezien de soms beperkte toetsbaarheid daarvan, in overeenstemming is met de eisen die het EVRM stelt aan een eerlijk proces. In de drie zaken waarin cassatieberoep was ingesteld waren van de BVD afkomstige tapgesprekken voor het bewijs gebruikt. De verdediging had daartegen voldoende verweer kunnen voeren. De cassatieberoepen werden verworpen (HR 5 september 2006, LJN AV4122, AV4144 en AV4149).

HERZIENINGEN

De Hoge Raad bereiken jaarlijks tientallen verzoeken om onherroepelijk geworden strafzaken te heropenen; in de verslagperiode waren dat 166 verzoeken. Een aanvraag tot herziening heeft slechts kans van slagen indien tegenstrijdige vonnissen of arresten zijn geweest, het EHRM heeft geconstateerd dat in een strafzaak het EVRM is geschonden, of – en dat wordt het meeste aangevoerd – zich een ‘novum’ heeft voorgedaan. Onder dit laatste wordt verstaan een feitelijk gegeven dat de rechter in de desbetreffende strafzaak niet bekend was en dat het ernstige vermoeden doet ontstaan dat de rechter tot een andere beslissing (niet-ontvankelijkheid van het openbaar ministerie in de vervolging, vrijspraak, ontslag van rechtsvervolging, of een minder zware kwalificatie van het bewezenverklaarde) zou zijn gekomen indien hij met dat feit bekend zou zijn geweest.

Tegenstrijdige uitspraken en schending EVRM

De twee eerstgenoemde herzieningsgronden zijn een enkele keer aan de orde geweest.

Een voorbeeld van herziening wegens een tegenstrijdig arrest is te vinden in HR 11 januari 2005, LJN AR3663. De aanvraag tot herziening was gegrond, omdat het hof Arnhem op 12 juli 1994 de aanvrager veroordeeld had voor een poging tot doodslag en op 29 mei 1998 een ander voor die zelfde poging tot doodslag

veroordeeld had. In die laatste uitspraak had het hof al geconstateerd dat door toedoen van de verdachte een ander ten onrechte voor dit feit veroordeeld was. In de herzieningszaak die leidde tot de uitspraak van de Hoge Raad van 27 september 2005, LJN AS8858, deed de aanvrager een beroep op het arrest van het EHRM van 8 april 2004 waarin was geconstateerd dat jegens hem artikel 8 EVRM (recht op privacy) was geschonden. De Hoge Raad oordeelde dat de aanvraag gegrond was, maar achtte het niet nodig om de zaak opnieuw door een hof te laten behandelen en deed de zaak zelf af door als compensatie voor de door het EHRM geconstateerde schending de geldboete die aan de aanvrager was opgelegd te verminderen.

Novum

Bij herzieningszaken waarin wordt aangevoerd dat zich een novum heeft voorgedaan, moet de aanvrager op grond van artikel 459 Sv opgave doen van de bewijsmiddelen waaruit dat nieuwe gegeven kan volgen. Is die opgave niet toereikend, of ontbreekt zij zelfs geheel, dan wordt de aanvraag niet-ontvankelijk verklaard. Voldoet de aanvraag wel aan deze eis, dan beoordeelt de Hoge Raad of het aangevoerde nieuwe gegeven voldoende aannemelijk is en als novum in de hiervoor bedoelde betekenis kan worden aangemerkt. Opgemerkt moet worden dat de Hoge Raad, anders dan in gewone cassatiezaken, in herzieningszaken in zekere zin wel over feiten oordeelt.

De meeste herzieningsaanvragen worden, als kennelijk ongegrond, direct afgewezen. Een zaak waarin dat niet het geval is, wordt verwezen naar een van de wekelijkse openbare terechtzittingen van de enkelvoudige kamer. In die zaak wordt door de procureur-generaal een conclusie genomen. Hij kan alvorens een conclusie te nemen nog nadere informatie inwinnen. Zo kan hij de politie vragen nader onderzoek te doen naar hetgeen in de aanvraag tot herziening is vermeld. De politie legt de bevindingen daarvan vast in een proces-verbaal. De procureur-generaal kan ook schriftelijk inlichtingen vragen

aan bijvoorbeeld de Dienst Wegverkeer. De ontvangen berichten worden tijdig vóór de terechtzitting aan de aanvrager of diens raadsman toegezonden, die daarop schriftelijk kan reageren. Soms geeft de raadsman te kennen dat hij een mondelinge toelichting wil geven, in welk geval de meervoudige kamer een terechtzitting houdt. Na het nemen van een conclusie door de procureur-generaal beslist de Hoge Raad op de aanvraag. In een enkel geval acht de Hoge Raad het nodig eerst zelf nog een nader onderzoek in te stellen (om bijvoorbeeld te kunnen beoordelen of de aanvrager ten tijde van het bewezenverklarde feit leed aan een psychische stoornis en onder invloed daarvan het feit heeft gepleegd). Dat onderzoek wordt dan opgedragen aan een van de leden van de strafkamer, of aan een rechter-commissaris, belast met de behandeling van strafzaken, bij een rechtbank.

Indien een aanvraag tot herziening gegrond wordt verklaard, verwijst de Hoge Raad de zaak naar een hof om de zaak verder – in herziening – af te doen. De herzieningsrechter kan de bestreden uitspraak handhaven of vernietigen en opnieuw recht doen. Volgt er wederom een veroordeling, dan mag geen straf worden opgelegd die de in de vernietigde uitspraak opgelegde straf te boven gaat.

Rechtspraak

Bij herzieningsaanvragen wegens een novum gaat het nogal eens om een persoonsverwisseling: iemand heeft zich uitgegeven voor een ander waardoor die ander ten onrechte is veroordeeld voor het delict. Dat kan bijvoorbeeld blijken uit een proces-verbaal van de politie inhoudende dat de veroordeelde onjuiste persoonsgegevens heeft opgegeven. Ook naar aanleiding van veroordelingen wegens onverzekerd rijden worden relatief veel aanvragen tot herziening ingediend, omdat achteraf blijkt, bijvoorbeeld uit een brief van een verzekeringsmaatschappij, dat er wel een verzekering was.

Op 31 januari 2006, LJNAV0613, besliste de Hoge Raad in de zaak Bouterse (betreffende een veroordeling wegens invoer van verdovende middelen)

dat hetgeen in de (tweede) herzieningsaanvraag was aangevoerd, geen grond opleverde voor herziening van de uitspraak waarbij de aanvrager onherroepelijk was veroordeeld. De in deze zaak aangevoerde feiten en omstandigheden wekten niet het ernstige vermoeden dat zij, waren zij aan het hof bekend geweest, zouden hebben geleid tot niet-ontvankelijkverklaring van het openbaar ministerie, vrijspraak of ontslag van rechtsvervolging van de veroordeelde of toepasselijkverklaring van een minder zware strafbepaling. De aanvraag werd kennelijk ongegrond verklaard.

Veel aandacht in de media was er voor de beslissing van de Hoge Raad op het (zesde) herzieningsverzoek van Van L., die in 1985 door het hof Amsterdam was veroordeeld wegens moord op een bejaarde vrouw met wie hij kort tevoren in het huwelijk was getreden. De Hoge Raad overwoog in zijn arrest van 19 december 2006, LJN AY9718, het volgende. Slechts een omstandigheid van feitelijke aard kan als novum worden aangemerkt. Een mening, overtuiging of gevolgtrekking kan in het algemeen niet als een feitelijke omstandigheid worden aangemerkt. Het oordeel van een deskundige kan in beginsel, behoudens bijzondere omstandigheden, slechts als een novum gelden voor zover daarbij wordt uitgegaan van feiten of omstandigheden van feitelijke aard welke niet bekend waren dan wel niet geacht kunnen worden bekend te zijn geweest aan de rechter die de uitspraak, waarvan herziening wordt gevraagd, heeft gegeven. Hetgeen in het onderhavige herzieningsverzoek is aangevoerd, is toegespitst op het causale verband tussen de dood van het slachtoffer en het bewezenverklaarde handelen en nalaten van de aanvrager. Wat medisch gezien naar het oordeel van deskundigen precies de oorzaak is van de dood van het slachtoffer, is tegen de achtergrond van de bewezenverklaring door het hof, waarin staat dat een complex van handelen en nalaten van de aanvrager tot de dood van het slachtoffer heeft geleid, niet beslissend voor de beantwoording van de vraag of de dood redelijkerwijs aan de aanvrager moet worden toegerekend. De slotsom luidde dat het aangevoerde niet als novum kan gelden.

De zaak van de Schiedammer parkmoord werd al genoemd. De door de procureur-generaal bij de Hoge Raad en de raadsman van Kees B. ingediende herzieningsverzoeken werden door de Hoge Raad gegrond verklaard. Als novum werd aangemerkt dat een derde tegenover de politie een verklaring had afgelegd dat hij de in de zaak van Kees B. bewezen verklaarde feiten had begaan, alsmede het feit dat op de plaats van het delict aangetroffen DNA-sporen niet overeenkwamen met de DNA-kenmerken in het DNA-profiel van Kees B., maar wel met het DNA-profiel van die derde (HR 25 januari 2005, LJN AS1872).

COMMISSIE POSTHUMUS II

De ontwikkelingen in de zaak van de Schiedammer parkmoord hebben aanleiding gegeven tot de instelling van de Commissie evaluatie afgesloten strafzaken (de zogenoemde commissie Posthumus II). De commissie bestaat uit leden van het openbaar ministerie, advocaten, wetenschappers en politiefunctionarissen en heeft tot taak te onderzoeken of zich in een bepaalde strafzaak ernstige gebreken hebben voorgedaan bij de opsporing, vervolging of de presentatie van het bewijs ter terechtzitting, die aan een evenwichtige beoordeling van de feiten door de rechter in de weg hebben gestaan. Tot de commissie kunnen zich alleen diegenen wenden die direct bij de desbetreffende strafzaak zijn betrokken, echter niet de veroordeelde en zijn raadsman. Voorts moet het gaan om strafzaken waarin een veroordeling is gevolgd voor feiten waarop een gevangenisstraf van ten minste twaalf jaren is gesteld. Een 'toegangscommissie' onder voorzitterschap van prof. mr. Y. Buruma adviseert eerst het college van procureurs-generaal of een nadere evaluatie van de strafzaak door de commissie Posthumus II nodig is. Deze commissie rapporteert over zo'n evaluatie ook aan het college van procureurs-generaal. Dit rapport kan bijvoorbeeld inhouden het advies om een nieuw opsporingsonderzoek in te stellen of om bij de Hoge Raad een aanvraag in te dienen tot herziening.

CASSATIE NA HERZIENING

Nadat de Hoge Raad op 1 juli 2003 de aanvraag tot herziening van de uitspraak van het hof Arnhem in de Deventer moordzaak gegrond had bevonden, heeft hij de zaak verwezen naar het hof Den Bosch. Aan de herzieningsaanvraag was ten grondslag gelegd dat nader onderzoek van het mes, dat door het hof Arnhem als het moordwapen was aangemerkt, had uitgewezen dat ook met de meest geavanceerde technieken geen enkel lichaamsspoor van het slachtoffer op het mes was aangetroffen. Dit gegeven was in 2003 door de Hoge Raad als novum aangemerkt. Het hof Den Bosch heeft de uitspraak van het hof Arnhem vernietigd en kwam tot een nieuwe veroordeling. In de nieuwe beoordeling van de zaak is het mes buiten beschouwing gelaten, maar is de uitkomst van een DNA-onderzoek dat ten tijde van de behandeling van de zaak bij het hof Arnhem nog niet bekend was, als bewijs gebruikt. Het ging om een rapport van het Nederlands Forensisch Instituut (NFI), inhoudende dat op de blouse van het slachtoffer DNA-materiaal is aangetroffen dat overeenkomt met het DNA-profiel van de verdachte. Tegen de nieuwe veroordeling door het hof Den Bosch is cassatie ingesteld. Er is onder meer over geklaagd dat dit hof het nieuwe bewijsmateriaal niet in de herzieningsprocedure had mogen betrekken en alleen rekening had mogen houden met het novum. De Hoge Raad overwoog dat het de rechter, die de zaak in herziening moet beoordelen, vrij staat om al het relevante bewijsmateriaal te gebruiken, ongeacht of dit ten voordele of ten nadele van de verdachte strekt. Het cassatieberoep werd verworpen (HR 22 februari 2005, LJN AR5714). Een nieuw herzieningsverzoek is inmiddels in behandeling.

UITLEVERINGS- EN OVERLEVERINGSZAKEN

Uitleveringszaken zijn nog alleen aan de orde in de betrekkingen tussen Nederland en de landen die niet tot de Europese Unie behoren. Voor die zaken gelden de Uitleveringswet en de toepasselijke verdragen. Hoger beroep staat

niet open, cassatie wel. Bij vernietiging van een uitspraak van de rechtbank behandelt de Hoge Raad de zaak zelf. De Hoge Raad is dan tevens feitenrechter. Dat was onder andere het geval in de zaak waarin de uitlevering van een persoon aan de Verenigde Staten van Amerika door de Hoge Raad toelaatbaar werd verklaard voor de in de ‘affidavit’ omschreven feiten, behoudens voor zover de opgeëiste persoon voor die feiten onherroepelijk veroordeeld was door het hof Amsterdam (HR 15 november 2005, LJN AU6145).

Indien een tot de Europese Unie behorend land op basis van een Europees aanhoudingsbevel bij de Nederlandse autoriteiten een persoon opeist, is op deze verzoeken de Overleveringswet van toepassing. Met deze op 12 mei 2004 in werking getreden wet is door Nederland uitvoering gegeven aan het Kaderbesluit inzake het Europees aanhoudingsbevel. De behandeling van overleveringszaken vindt plaats in één instantie en is opgedragen aan de rechtbank Amsterdam. Hoger beroep en cassatie zijn niet mogelijk. Wel kan de procureur-generaal bij de Hoge Raad in verband met een uitspraak van de rechtbank een vordering instellen tot cassatie ‘in het belang der wet’. De uitspraak in cassatie heeft dan geen gevolgen voor de uitkomst van de beslissing van de rechtbank.

In de verslagperiode is met betrekking tot drie uitspraken van de rechtbank Amsterdam, waarin de rechtbank de overlevering van de opgeëiste persoon had geweigerd, een vordering tot cassatie in het belang der wet ingesteld. Alle vorderingen betroffen de uitleg die de rechtbank had gegeven aan artikel 13 Overleveringswet.

NEDERLANDSE ANTILLEN EN ARUBA

De Hoge Raad is ook de cassatierechter voor strafzaken en uitleveringszaken van de Nederlandse Antillen en Aruba. De rechtsmacht van de Hoge Raad is geregeld bij rijkswet (Cassatieregeling voor de Nederlandse Antillen en Aruba). Op grond van die regeling is cassatieberoep niet mogelijk tegen beschikkingen en tegen verstekvonnissen.

Ingevolge artikel 429, eerste lid, Wetboek van Strafvordering van de Nederlandse Antillen kan een in eerste aanleg bij verstek veroordeelde verdachte daartegen verzet doen en aldus nog een procedure op tegenspraak bewerkstelligen. In zijn arrest van 27 mei 1997, NJ 1997, 577 oordeelde de Hoge Raad dat een tegen een verstekvonnis van het Gerecht in Eerste Aanleg van de Nederlandse Antillen ingesteld cassatieberoep als verzet moest worden verstaan. Die mogelijkheid deed zich, gezien artikel 429, eerste lid, niet voor toen cassatieberoep werd ingesteld tegen een in hoger beroep gewezen verstekvonnis van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba (HR 13 juni 2006, NJ 2006, 420; LJN AV6128).

De verdachte G. had cassatie ingesteld tegen een vonnis van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie, waarbij hij onder meer was veroordeeld wegens – kort gezegd – het medeplegen van het als ambtenaar aannemen van een gift, wetende dat zij hem wordt gedaan om hem te bewegen, in strijd met zijn plicht, in zijn bediening iets te doen of na te laten, en voor het feitelijke leiding geven aan het voordeel trekken uit de opbrengst van door misdrijf verkregen geld. In cassatie werd onder meer aangevoerd dat het hof was uitgegaan van een onjuiste uitleg van het begrip ‘geld’ in artikel 3, tweede lid, Landsverordening strafbaarstelling witwassen van geld. Daaronder zou, gezien de wetsgeschiedenis, slechts chartaal geld moeten worden verstaan. Het ging in het onderhavige geval om een bankcheque. De Hoge Raad oordeelde dat onder ‘geld’ in genoemd artikel moet worden verstaan hetgeen volgens algemeen spraakgebruik daaronder moet worden begrepen, dus dat wat valt onder ‘geld’ onder omstandigheden ook kan worden gebracht onder een van de andere omschrijvingen in deze bepaling (‘geldswaardige papieren’ en ‘vorderingen’). Deze uitleg strookt, aldus de Hoge Raad, met de bedoeling van de wetgever, te weten een effectieve bestrijding van het witwassen, waaronder het tegengaan van het gebruik van goederen die zijn gekocht met van misdrijf afkomstige gelden, ongeacht de verschijningsvorm daarvan. Het cassatieberoep werd verworpen (HR 27 september 2005, LJN AT8314).

In een profijtontnemingszaak had het Gemeenschappelijk Hof van Justitie aannemelijk geacht dat de betrokkene, die was veroordeeld wegens – kort gezegd – medeplegen van invoer en/of uitvoer van verdovende middelen (heroïne en/of cocaïne), voordeel had genoten uit soortgelijke feiten. Daarbij had het hof het oog op witwassen van gelden uit de handel van verdovende middelen. In het daartegen ingestelde beroep overwoog de Hoge Raad dat een redelijke uitleg van artikel 38e, tweede lid, Wetboek van Strafrecht van Aruba meebrengt dat onder ‘soortgelijke feiten’ in de zin van die bepaling dienen te worden verstaan feiten die, gelet op het belang dat de wetgever door de strafbaarstelling ervan heeft willen beschermen, tot dezelfde categorie behoren als waartoe het strafbare feit behoort waarvoor de betrokkene is veroordeeld. Witwassen kon niet worden aangemerkt als een feit dat soortgelijk was aan het misdrijf van (het medeplegen van) invoer en/of uitvoer van verdovende middelen waarvoor hij veroordeeld was (HR 17 oktober 2006, LJN AX7454).

Hoofdstuk 5

De belastingkamer

De belastingkamer

DE BELASTINGRECHTSPRAAK

Belastingplichtigen die het niet eens zijn met (de hoogte van) een belastingaanslag kunnen dat in een bezwaarschrift kenbaar maken aan de belastingdienst. Hetzelfde geldt voor beschikkingen van de belastingdienst, zoals bijvoorbeeld de beschikking waarbij een verzoek om teruggaaf van omzetbelasting wordt afgewezen, de beschikking waarbij een verzoek tot het vormen van een fiscale eenheid voor de vennootschapsbelasting of de omzetbelasting wordt afgewezen of de beschikking waarbij een douane-entrepot wordt afgekeurd. Bezwaren tegen belastingaanslagen of belastingbeschikkingen van lagere overheden (provincies, gemeenten, waterschappen) worden ingediend bij de daarvoor aangewezen instantie van dat overheidslichaam. Wanneer de inspecteur van de rijksbelastingen of de lagere overheid het bezwaar afwijst, kan de belastingplichtige het geschil voorleggen aan de onafhankelijke rechter. Hij moet dan beroep tegen de afwijzing instellen bij de bevoegde rechtbank. Voor rijksbelastingen zijn bevoegd de rechtbanken in Haarlem, Den Haag, Breda, Arnhem en Leeuwarden. Voor douanezaken is uitsluitend de rechtbank Haarlem bevoegd. Voor heffingen van lagere overheden zijn alle 19 rechtbanken bevoegd.

Tot aan de verslagperiode moest het beroep direct tot een van de vijf gerechtshoven worden gericht. Vanaf 1 januari 2005 kent de belastingrechtpraak twee 'feitelijke' instanties. Eerst wordt beroep ingesteld bij de rechtbank; tegen de uitspraak van de rechtbank kan hoger beroep worden ingesteld bij het bevoegde gerechtshof (voor hoger beroep in douanezaken is enkel het gerechtshof in Amsterdam bevoegd). Het gerechtshof kan de zaak, zo daar in beroep om wordt gevraagd, weer volledig aan een feitelijk onderzoek onderwerpen. Dit alles is een belangrijke wijziging ten opzichte van het verleden, die naar verwachting zijn weerslag zal hebben op de werkbelasting van de belastingkamer van de Hoge Raad.

Wanneer de belastingplichtige niet kan instemmen met (een deel van) de uitspraak van een gerechtshof, kan hij beroep in cassatie instellen bij de Hoge

Raad. Zijn zaak komt dan in behandeling bij de belastingkamer. De Hoge Raad stelt niet, zoals het hof wél doet, opnieuw een onderzoek in naar de feiten. De door het hof vastgestelde feiten zijn in cassatie een gegeven. Als de belastingplichtige in cassatie nieuwe feiten voorlegt, slaat de Hoge Raad daarop geen acht. De Hoge Raad gaat uitsluitend in op klachten van een belastingplichtige over de uitlegging en toepassing van wettelijke regels en van het recht in het algemeen. Op deze wijze wordt bereikt dat er uiteindelijk één instantie is die oordeelt over de interpretatie van de wet en het recht en die voor de ontwikkeling daarvan zorgdraagt.

Dat gaat niet alleen over de nationale belastingwet, maar ook over internationale verdragen en ‘bovennationaal’ (belasting)recht. In veel zaken spelen Europese bepalingen een rol. Het douanerecht is zelfs vrijwel geheel rechtstreeks werkend ‘Brussels’ recht. Verder wordt dikwijls om uitlegging gevraagd van de door Nederland met andere staten gesloten belastingverdragen en van de verdragen ter bescherming van mensenrechten. Dat laatste vooral ook omdat de belasting betalende burger gevoelig is voor een behandeling door de fiscus die ‘fair’ is en niet afwijkt van de behandeling die anderen ten deel valt (het zogeheten gelijkheidsbeginsel). Deze ‘internationalisering’ van het belastingrecht vergt gedurig een bijzondere aandacht en inspanning van de belastingkamer.

De verdragen ter bescherming van de mensenrechten garanderen de burger rechtsbescherming (in aanvulling op wat in nationale bepalingen is vastgelegd). De belastingkamer ziet ook toe op de kwaliteit van de rechtsbescherming door te toetsen of de voorafgaande rechtsgang volgens de regels is verlopen en of de uitspraak van het hof voldoende onderbouwd is. De belastingkamer oordeelt regelmatig dat de door het hof vastgestelde feiten of de feiten die spreken uit de stukken van het geding tot de conclusie moeten leiden dat het uiteindelijke oordeel van het hof niet – zoals dat wordt genoemd – begrijpelijk is of niet voldoende is gemotiveerd. De zaak wordt dan naar een ander hof verwezen om het feitenonderzoek nogmaals te laten uitvoeren.

Betrekkelijk veel zaken worden afgedaan met een verwijzing naar artikel 81 van de Wet op de rechterlijke organisatie. Dit artikel houdt in dat de Hoge Raad het beroep in cassatie zonder nadere motivering ongegrond mag verklaren. Dit gebeurt in gevallen waarin een gemotiveerd arrest niet nodig is voor de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling en ook de hiervoor beschreven rechtsbescherming niet leidt tot ingrijpen. Op deze wijze kan de belastingkamer zich concentreren op de zaken waarvoor het cassatieberoep in het bijzonder bestemd is.

SAMENSTELLING VAN DE BELASTINGKAMER

De belastingkamer heeft twaalf leden: twee vice-presidenten en tien raadsheren. Een bijzonderheid in de verslagperiode was dat de belastingkamer gedurende één jaar uitgebreid was met een extra raadsheer. Vanaf 2002 behoort ook de rechtspraak in douanezaken tot de taken van de belastingkamer. Dat heeft tot een flinke toename van de werkzaamheden geleid. Niet alleen door het aantal zaken, maar zeker ook door de ingewikkeldheid van zaken (zoals hiervóór reeds opgemerkt is het douanerecht nagenoeg geheel Europees recht). Dit heeft ertoe geleid dat zich in 2004 een voorraad niet op korte termijn af te handelen zaken dreigde te vormen. Daarop is besloten tot uitbreiding van de bezetting van de belastingkamer. De uitbreiding zou tijdelijk zijn, aangezien verwacht werd dat het totale aantal inkomende zaken zou gaan afnemen door het invoeren van de reeds gememoreerde tweede feitelijke instantie. Met ingang van 1 januari 2005 is mr. E.N. Punt benoemd om in deze vacature te voorzien.

Het was de bedoeling dat de bezetting van de belastingkamer zou worden teruggebracht tot twaalf leden door in de eerstvolgende vacature niet te voorzien. Die vacature ontstond op 1 april 2006, toen de vice-president mr. A.G. Pos terugtrad en raadsheer in buitengewone dienst werd. Met ingang van 1 september 2006 trad de voorzitter van de belastingkamer terug, de vice-president mr. A.E.M. van der Putt-Lauwers. Zij werd raadsheer in buitengewone dienst.

Ook raadsheer mr. F.W.G.M. van Brunshot werd op die datum benoemd tot raadsheer in buitengewone dienst. De nieuwe vice-presidenten zijn mr. D.G. van Vliet, die met ingang van 1 september 2006 voorzitter werd van de belastingkamer en mr. J.W. van den Berge, sedert 1 september 2006 vice-president en tweede voorzitter. De plaatsen die vrij kwamen door het vertrek van mr. Van der Putt-Lauwers en mr. Van Brunshot zijn ingenomen door de raadsheren mr. C. Schaap en mr. J.W.M. Tijnagel.

DE WERKZAAMHEDEN

Zoals reeds vermeld in het vorige jaarverslag was door een onverwachte toename van het aantal ingekomen zaken – mede ook door de extra douanezaken – de werkvoorraad van de belastingkamer aan het begin van de verslagperiode te groot geworden. In het eerste jaar van deze verslagperiode (2005) is, net als in 2003, een onverwacht groot aantal beroepen in cassatie ingediend, meer dan het gemiddelde over een reeks van jaren. Hierdoor is de voorraad weer gestegen tot rond de 1600 zaken. Vanzelfsprekend heeft dit de doorlooptijden nadelig beïnvloed. De hiervoor genoemde uitbreiding van de belastingkamer heeft te kort geduurd en was te zeer gericht op het afdoen van ingewikkelde douanezaken om daarop merkbaar invloed te hebben. Uiteraard is alle inspanning, zeker ook van het de kamer ondersteunende wetenschappelijke bureau, erop gericht geweest om in te lopen. In het tweede verslagjaar is dit enigszins gelukt, hoewel om diverse redenen het aantal afgedane zaken iets is achtergebleven bij het langjarige gemiddelde.

In de loop van dit tweede jaar (2006) is merkbaar geworden dat beroepen in belastingzaken niet meer direct bij de gerechtshoven worden aangebracht, maar eerst bij de rechtbanken. Dit leidt tot een verlenging van de doorlooptijd in de feitelijke instanties en daarmee tot een tijdelijke teruggang van het aantal beroepszaken in cassatie. De verwachting is overigens dat er door de mogelijkheid van hoger beroep in belastingzaken ook structureel minder beroepen in cassatie

zullen worden ingesteld. Het totaal aantal cassatiezaken zal daardoor naar verwachting – ook na de aanvangsvertraging – gaan afnemen. Daartegenover staat dat er in de verslagperiode reeds meer zaken waren die vanwege de ingewikkeldheid ervan en de bijzondere rechtsvragen die aan de orde komen, veel aandacht en concentratie vergden. In toenemende mate zal hiervan sprake zijn.

Een bijzondere vermelding verdient het wetenschappelijke bureau van de belastingkamer. Hoog gekwalificeerde, meestal jonge medewerkers steunen de belastingkamer (en ook het belastingparket) met raad en daad bij het onderzoek van het dossier, het onderzoek van de relevante bepalingen, jurisprudentie en wetenschappelijke literatuur, en bij het voorbereiden van de arresten en het afronden van de definitieve teksten. Zonder deze bijstand zou het niet mogelijk zijn de ruim duizend zaken die de belastingkamer jaarlijks afdoet, af te werken. Dat geldt niet minder voor de bijstand van de gerechtssecretarissen en de belastingadministratie die de stromen binnenkomende en uitgaande zaken in goed banen leidt.

Van tijd tot tijd is er overleg met de gerechtshoven en met de andere in hoogste ressort rechtsprekende instanties over vragen en knelpunten, zaken van wederzijds belang.

De leden van de belastingkamer beperken zich niet tot het verwerken van cassatiezaken. Verschillenden van hen stellen hun deskundigheid en ervaring ten dienste door hun optreden als (hoofd)redacteur van vakuitgaven en als spreker op congressen en seminars. Uiteraard gaat het hierbij om de kennis en ervaring op het vakgebied en niet om het geven van inzicht in de inhoudelijke totstandkoming van arresten. Het ‘geheim van de raadkamer’ ligt in de wet vast en is een wezenlijk onderdeel van ons huidige rechtsbestel.

RECHTSPRAAK

De kerntaak van de Hoge Raad als geheel en dus ook van de belastingkamer is het beslissen op cassatieberoepen. Die beslissingen worden vastgelegd in

arresten. De nieuwe voorzitter van de belastingkamer, de vice-president mr. Van Vliet, liet het in een weergave van een interview voor Fiskaal, kwartaalblad over belastingrecht (juni 2006) aldus optekenen: ‘Het is hier bij de Hoge Raad een dossierfabriek’. Aan de lopende band komen beroepschriften en daartoe behorende stukken (zoals het dossier van het gerechtshof en de rechtbank) binnen. Deze worden door de administratie gebundeld tot dossiers en vervolgens dan hun weg langs het belastingparket en de belastingkamer. Er kan op verzoek van een van de partijen een zitting worden gehouden, maar dit komt in de praktijk weinig voor omdat de belastingkamer geen feitelijk onderzoek instelt en de zaak op de stukken van het dossier afdoet. In meer ingewikkelde zaken ontvangt de belastingkamer een advies in de vorm van een conclusie van de procureur-generaal, opgesteld door een van de advocaten-generaal van de belastingsector van het parket bij de Hoge Raad. Andere zaken worden door de kamer behandeld zonder een dergelijke voorafgaande conclusie. Vervolgens worden de zaken ingedeeld in ‘vijf’ (de moeilijke zaken) of ‘drie’ zaken, d.w.z. dat zij door vijf of drie raadsheren worden behandeld. Daarna moet de zaak – door een medewerker van het wetenschappelijke bureau of een raadsheer – worden bestudeerd en van commentaar en zo mogelijk reeds van een eerste concept worden voorzien. De vijf of drie raadsheren bekijken ieder op hun beurt het dossier, de eventuele conclusie, het commentaar en het concept en voegen hun eigen opmerkingen toe. Ten slotte komt de zaak ‘in raadkamer’. Elke woensdag worden de door iedere raadsheer bestudeerde zaken besproken en komt de zetel van vijf of van drie in gezamenlijk overleg tot een arrest. De uitspraken van de belastingkamer worden in vakbladen en op het internet (www.rechtspraak.nl) gepubliceerd. Op deze wijze kan elke geïnteresseerde de rechtsontwikkeling op het gebied van het belastingrecht en op deelgebieden daarvan volgen. Dikwijls leiden de arresten tot – al dan niet kritische – commentaren in de vakpers. Deze worden bestudeerd en daarmee wordt bij de verdere rechtsontwikkeling door de belastingkamer rekening gehouden.

Zoals reeds vermeld is het belastingrecht verweven met internationaal, in het bijzonder Europees recht. In het vorige jaarverslag is hieraan uitvoerig aandacht geschonken. Deze ontwikkeling heeft zich in alle hevigheid voortgezet. Vaak mag de Hoge Raad niet zelf een eindoordeel geven, maar moet aan de Europese rechter (het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen te Luxemburg) om uitlegging van Europese rechtsregels gevraagd worden. Het EG-Verdrag, zoals uitgelegd in de jurisprudentie van het Hof van Justitie, eist dit van de in hoogste instantie optredende rechter. Op deze wijze wordt bereikt dat de Europese rechtsregels in alle lidstaten van de EU op dezelfde wijze worden uitgelegd en toegepast. Voor de (hoogste) nationale rechter betekent dit een complicatie van de rechtsvormende taak. Niet alleen is het nationale recht relevant, ook moet telkens weer nagegaan worden of wellicht sprake is van de toepassing van een regel van Europees recht. Als dit laatste het geval is, moet beoordeeld worden of die Europese regel zonder meer duidelijk is dan wel zo voor verschillende uitleg vatbaar dat vragen aan het Hof van Justitie moeten worden gesteld. Het is evident dat dit de doorlooptijd van veel zaken verlengt. Het gaat hierbij in de eerste plaats om (belasting)rechtsgebieden waar rechtstreeks werkend Europees recht geldt, zonder enige tussenkomst van nationale wettelijke bepalingen. In het bijzonder valt hierbij te denken aan het douanerecht, dat geheel beheerst wordt door verordeningen van de Europese Gemeenschap (het Communautair douanewetboek en zijn uitvoeringsbepalingen), die én de burger én de overheden van de lidstaten binden. In de tweede plaats spelen tot de lidstaten gerichte richtlijnen een belangrijke rol. Krachtens de jurisprudentie van het Hof van Justitie kan de burger hierop een beroep doen als de richtlijn – kort gezegd – zich daarvoor leent. Dat brengt mee dat in voorkomende gevallen de nationale wet getoetst moet worden aan de richtlijn en voorts dat eventuele onduidelijkheden aan het Hof van Justitie moeten worden voorgelegd. De (inmiddels afgeschafte) kapitaalsbelasting, de omzetbelasting (BTW), de accijnzen en delen van de ven-

nootschapsbelasting worden beheerst door dergelijke richtlijnen. Ten slotte, maar niet in de laatste plaats, kan gewezen worden op het primaire recht van de EU, de Europese verdragen. De lidstaten mogen geen maatregelen treffen – ook geen belastingmaatregelen van welke soort ook – die inbreuk maken op verdragsbepalingen. Daarbij valt vooral ook te denken aan de door het verdrag gewaarborgde vrijheden, zoals het vrije verkeer van goederen, diensten, arbeid en kapitaal. Het komt steeds meer voor dat belastingplichtigen hierop een beroep doen, niet alleen als het gaat om de vergaand geharmoniseerde indirecte belastingen, maar ook bij de heffing van directe belastingen als de inkomsten- en vennootschapsbelasting, de belasting op personenauto's en motorrijwielen en de milieuheffingen.

Ook de belastingheffing van andere overheden dan de landelijke is soms onderworpen aan een dergelijke internationaal georiënteerde toetsing door de belastingkamer. Een voorbeeld daarvan is hieronder beschreven. Beslissingen op deze terreinen hebben dikwijls grote maatschappelijke impact in die zin dat vele burgers erdoor worden geraakt.

In het navolgende worden enkele gevallen besproken die de door de Hoge Raad zijn behandeld en in de maatschappelijke belangstelling stonden.

Interne markt, bedrijfsleven (BTW)

Vanaf 1 januari 1992 is de Europese Gemeenschap (sinds het Verdrag van Maastricht opgenomen in de Europese Unie) één interne markt met een vrij verkeer van goederen, diensten, kapitaal en arbeid. Met betrekking tot het eerste (vrij verkeer van goederen) was het de bedoeling dat alle douanecontroles aan de binnengrenzen van de EG zouden vervallen. Nu waren deze controles tot die tijd nog nodig in verband met de heffing van de nationale belasting op de toegevoegde waarde (BTW) en de accijnzen. Deze belastingen worden geheven in het land waar de goederen op de (consumenten)markt worden gebracht. Om de opheffing van de grens-

controles mogelijk te maken is een gecompliceerd systeem opgezet, waarmee de goederenstromen binnen de Gemeenschap ook zonder die controles gevolgd kunnen worden. Dit systeem leunt op de administraties van de marktdeelnemers, ondernemingen die goederen naar andere lidstaten verzenden of vanuit andere lidstaten ontvangen. Het komt erop neer dat, indien een ondernemer goederen naar een andere lidstaat verkoopt, hij – anders dan wanneer de goederen in het binnenland blijven – geen BTW of accijns verschuldigd is. Het bewijs dat de goederen naar een andere lidstaat zijn gegaan, rust op die ondernemer. Het zal duidelijk zijn dat hierover nogal eens een geschil ontstaat met de belastingdienst. Dit is in het bijzonder het geval als de ondernemer de goederen niet zelf overbrengt of door een expediteur laat overbrengen, maar door een afnemer laat afhalen. Dan heeft hij weinig zicht op de feitelijke overbrenging. De Hoge Raad heeft zich al verschillende malen moeten buigen over de vraag hoe de nationale en Europese bepalingen die ten grondslag liggen aan dit systeem, moeten worden uitgelegd. Zoals de vraag naar de bewijslastverdeling. Heeft de belastingdienst ook een taak? Moet zij, indien de ondernemer geen bewijzen van het vervoer naar een andere lidstaat heeft, zelf onderzoek doen alvorens de belasting te kunnen naheffen? De Hoge Raad heeft hierover vragen gesteld aan het Hof van Justitie (HR 22 april 2005, nr. 40036, V-N 2005/22.31, BNB 2005/253, LJN AT4489). De antwoorden zullen van groot belang zijn voor het bedrijfsleven. Moeten bedrijven alle inspanning verrichten om te bewijzen dat de goederen naar een andere lidstaat zijn gegaan, of moet ook de belastingdienst – door te informeren bij de belastingdienst van de andere lidstaat – actie ondernemen?

Interne markt, particulieren (accijnzen)

Net als de heffingsregels van de BTW zijn ook de heffingsregels van de accijnzen in Europees verband geharmoniseerd door verschillende richtlijnen.

Particulieren kopen accijnsgoederen (alcoholhoudende dranken, tabaksproducten, benzine en andere minerale oliën) mét accijns, die in de prijs is begrepen. De interne markt had tot gevolg dat zij de producten vervolgens vrij kunnen overbrengen naar een andere lidstaat zonder dat in die lidstaat accijns verschuldigd wordt. Hoe ruim is dat? Geldt die ‘vrijstelling’ ook als een particulier de goederen door een ander laat meenemen of als hij die door een transportbedrijf laat overbrengen? De Hoge Raad heeft daarover vragen voorgelegd aan het Hof van Justitie (HR 7 januari 2005, nr. 39536, BNB 2005/140, LJV AQ0526). Het ging om een particulier die in Frankrijk voor zichzelf en voor een aantal vrienden wijn kocht. Hij liet alle wijn door een professionele transporteur bij zich thuis bezorgen. Het Hof van Justitie heeft de vrijstelling beperkt uitgelegd. Deze geldt alleen ingeval de particulier de goederen persoonlijk meebrengt en niet wanneer iemand dat voor een ander doet en ook niet wanneer een particulier de goederen door een transporteur laat bezorgen (HvJ 23 november 2006, Joustra, C-5/05, BNB 2007/66).

Onderwijsvrijstelling (BTW)

Een andere kwestie die stof heeft doen opwaaien is die van de onderwijsvrijstelling. Het geven van regulier onderwijs is vrijgesteld van BTW. Het komt voor dat leraren door de ene onderwijsinstelling te werk worden gesteld bij een andere (detachering). De ‘inlenende’ instelling vergoedt aan de instelling die de leerkracht detacheert, diens salaris en de andere personeelskosten. De belastingdienst stelt zich op het standpunt dat hier niet sprake is van het geven van onderwijs (vrijgesteld), maar van het uitlenen van personeel (belast met BTW). Dit is ongunstig voor beide partijen, want op deze wijze worden de loonkosten van de gedetacheerde leraar verhoogd met – thans 19 % – BTW. In een kwestie hierover heeft de Hoge Raad aan het Hof van Justitie gevraagd of het enkele detacheren van een onderwijskracht door een onderwijsinstelling aan de andere gelijkgesteld moet worden aan met BTW belast uitzenden van

personeel dan wel met vrijgesteld geven van onderwijs (HR 2 december 2005, nr. 40324, BNB 2006/238, LJN AQ7395).

Ondernemer en privé-gebruik (BTW)

In het vorige jaarverslag is melding gemaakt van vragen die de Hoge Raad aan het Hof van Justitie heeft gesteld over de aftrek van BTW ingeval de ondernemer goederen heeft die hij zowel voor zijn bedrijf als voor zichzelf in privé gebruikt. Het ging in dit geval om een vakantiebungalow die werd verhuurd, maar ook privé werd gebruikt. Volgens de Nederlandse wet heeft hij dan recht op aftrek van aan hem in rekening gebrachte BTW voor zover hij de goederen (de bungalow) gebruikt als ondernemer (in dit geval voor de verhuur). Het Hof van Justitie heeft beslist dat de Nederlandse wet op dit punt in strijd is met de Zesde BTW-richtlijn (HvJ 14 juli 2005, Charles en Charles-Tijmens, C-434/09, BNB 2005/284). Dat heeft geleid tot een arrest waarin is beslist dat de EG-regels volledige aftrek van BTW toestaan ook al is er geen regeling op grond waarvan heffing over het privé-gebruik kan plaatsvinden (HR 5 januari 2007, nr. 37689, V-N 2007/5.11, LJN AY5944). Inmiddels is, per 1 januari 2007, naar aanleiding van het arrest van het Hof van Justitie, de wet aangepast aan de EG-regels: sedertdien is wel heffing over het privé-gebruik mogelijk.

Vakantiewoning in het buitenland (inkomstenbelasting)

Op 1 december 2006 heeft de Hoge Raad een arrest gewezen dat van belang is voor bezitters van een tweede woning in Frankrijk. Het gaat over de belastingheffing in Nederland over die tweede woning. De waarde van die woning valt in Nederland in de zogenoemde box 3 (inkomsten uit vermogen). Nederland moet op grond van het belastingverdrag tussen Nederland en Frankrijk over het Franse vermogen (de tweede woning) een aftrek verlenen ter voorkoming van dubbele belasting. In het arrest is beslist hoe deze aftrek moet worden berekend in geval de aankoop van die tweede woning (gedeel-

telijk) is gefinancierd met een lening. In een dergelijke situatie doet zich de vraag voor of bij de berekening van die aftrek rekening moet worden gehouden met die financieringsschuld. Zo ja, dan wordt die aftrek lager omdat dan het buitenlandse vermogen per saldo lager wordt. Vóór 2001, toen de Wet op de inkomstenbelasting 1964 van kracht was en er een afzonderlijke vermogensbelasting bestond, gold voor de inkomstenbelasting dat een aftrek werd verleend voor de inkomsten uit de tweede woning verminderd met de financieringsrente. Voor de vermogensbelasting gold dat over de volledige waarde van de Franse woning zonder rekening te houden met de financieringsschuld een aftrek werd verleend. Bij de te nemen beslissing moest een keuze worden gemaakt of het oude regime van de inkomstenbelasting of dat van de vermogensbelasting zou worden gecontinueerd. De Hoge Raad heeft het eerste beslist. Naar het oordeel van de Hoge Raad heeft de heffing over het box 3-vermogen weliswaar trekken van een vermogensbelasting, maar moet de doorslag geven dat de heffing geïntegreerd is in de inkomstenbelasting. Daarom moet de heffing worden aangemerkt als een heffing naar het inkomen. Het gevolg van deze beslissing is dat voor de berekening van de aftrek rekening moet worden gehouden met de schulden waarmee de aankoop van de Franse woning is gefinancierd (HR 1 december 2006, nr. 42211, BNB 2007/68, LJN AV5017).

De belanghebbende bij de douaneaangifte

Importeurs laten het voor het vrije verkeer aangeven van goederen vaak over aan professionele dienstverleners, meestal aangeduid als douane-expediteurs. Deze kunnen de aangifte doen op naam en voor rekening van de importeur. In dat geval is de importeur aangever in de zin van de wettelijke bepalingen en daarmee de belastingplichtige voor de invoerrechten. Soms wordt de aangifte gedaan op naam van de douane-expediteur maar wordt erbij vermeld dat dit gebeurt voor rekening van de importeur (indirecte

vertegenwoordiging). De douane-expediteur is dan de belastingplichtige, maar de douaneautoriteiten mogen de invoerrechten dan óók heffen van de importeur. Dikwijls komt het voor – zeker in de Nederlandse praktijk – dat de douane-expediteur aan de douane niet kenbaar maakt wie zijn opdrachtgever is. Hij doet dan op eigen naam en voor eigen rekening aangifte. Hij is dan de belastingplichtige, zijn opdrachtgever kan – uitzonderingen daargelaten – niet worden aangesproken voor de invoerrechten. Niettemin is de opdrachtgever belanghebbende in economische zin. Hij zal immers de invoerrechten die de douane-expediteur voldoet, aan deze moeten vergoeden. De Hoge Raad heeft beslist dat dit economische belang niet zodanig is dat de opdrachtgever/importeur een zelfstandig recht heeft op bezwaar en beroep tegen een aanslag in de invoerrechten. Alleen als sprake is van (kenbaar gemaakte) indirecte vertegenwoordiging (en uiteraard directe vertegenwoordiging) komt hem dat recht toe (HR 1 december 2006, nr. 40231, Douane Update 2007-0001, LJN AR4027).

Parkeren met chipkaart

De zorg voor de rechtseenheid en de rechtsontwikkeling in de context van het Europese recht, kwam aan de orde in een aantal zaken waarin de Hoge Raad te oordelen kreeg over de vraag of het gemeenten vrijstaat om voor te schrijven dat bij parkeermeters en parkeerautomaten uitsluitend kan worden betaald met een chipkaart, zodat betaling door middel van muntinworp niet meer mogelijk is. Door een tweetal gerechtshoven waren uiteenlopende uitspraken gedaan, in het bijzonder over de vraag of deze voorschriften een voldoende wettelijke basis hebben. In één van die zaken rees bovendien de vraag of de gemeentelijke voorschriften in strijd waren met het verbod in het EG-Verdrag om onderdanen van andere lidstaten te discrimineren. Het ging in die zaak om een Brits onderdaan die maar kort in Nederland was en geen chipkaart had die in Nederland werkt.

De Hoge Raad heeft beslist dat de desbetreffende gemeentelijke voorschriften een wettelijke basis hebben. De omstandigheid dat ook buitenlandse automobilisten een aparte chipkaart moeten aanschaffen, levert naar het oordeel van de Hoge Raad voor hen geen wezenlijke belemmering van hun bewegingsvrijheid binnen de EU op. Bovendien wordt dat ongemak in het licht van het EG-Verdrag gerechtvaardigd door de dwingende redenen van openbaar belang die aan invoering van elektronische betaling ten grondslag liggen, namelijk het terugdringen van criminaliteit en overlast voor het publiek in verband met problemen van diefstal uit en vernieling van muntautomaten (HR 8 juli 2005, nr. 40298, BNB 2006/48, LJN AR8903 en HR 8 juli 2005, nr. 40375, BNB 2006/49, LJN AR8934).

De fiscale boete

De Hoge Raad heeft in een uitspraak over een fiscale boete enige algemene uitgangspunten en regels geformuleerd die in fiscale boetezaken gelden. Hierbij speelde de vraag wat de betekenis is voor het Nederlandse fiscale boeterecht van de eis van berechting binnen een redelijke termijn (artikel 6 van het Europese Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens) en de rechtspraak daarover van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens. De Hoge Raad heeft in zijn uitspraak uiteengezet welke regels gelden voor de aanvang en de duur van de redelijke termijn en welke gevolgen verbonden zijn aan – uiteraard onwenselijke – overschrijding van de redelijke termijn. Verder wordt in de uitspraak aangegeven hoe de rechter deze regels moet toetsen.

Door in zijn uitspraak omtrent de berechting van fiscale boetezaken binnen redelijke termijn een brede vooropstelling met algemene uitgangspunten en regels te formuleren, heeft de Hoge Raad nadruk gelegd op het belang van rechtseenheid. De belastingkamer heeft zich in zijn uitspraak aangesloten bij de reeds eerder door de strafkamer van de Hoge Raad gevormde jurisprudentie omtrent de berechting van strafzaken binnen redelijke termijn

(Hoge Raad 3 oktober 2000, nr. 00775/99, NJ 2000, 721, LJN AA7309). Wel heeft de belastingkamer bijzondere regels geformuleerd in verband met het eigen karakter van het fiscale boeterecht, waarin een boete wordt opgelegd door middel van een administratieve beschikking van de belastinginspecteur (HR 22 april 2005, nr. 37984, BNB 2005/337, LJN AO9006).

In een volgende zaak was de vraag aan de orde of fiscaal onoorbare handelingen van een derde (de belastingadviseur van de belastingplichtige) kunnen worden toegerekend aan de belastingplichtige zodat hij daardoor strafbaar kan worden. De vraag werd ontkennend beantwoord. Zonder schuld van de belastingplichtige zelf kan hem geen boete worden opgelegd (HR 1 december 2006 nr. 40518, V-N 2006/62.4, LJN AZ3355). De belastingkamer sloot daartoe aan bij jurisprudentie van de strafkamer van de Hoge Raad (het zogenoemde IJzerdraadarrest, HR 23 februari 1954, NJ 1954, 378) en nam ook in aanmerking dat artikel 6, lid 2, van het Europese Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens eist dat ieder tegen wie een vervolging is ingesteld, voor onschuldig wordt gehouden totdat zijn schuld in rechte is komen vast te staan. De belastingkamer van de Hoge Raad week met deze beslissing af van zijn eerdere jurisprudentie (zie o.a. HR 15 juli 1988, nr. 24483, BNB 1988/270).

Geen navordering zonder nieuw feit

De wet gaat ervan uit dat de fiscus de belastingaangiften van de belastingplichtigen voor de inkomstenbelasting, de vennootschapsbelasting en het successierecht zorgvuldig bekijkt en pas daarna een aanslag oplegt. Dit brengt mee dat niet zomaar een tweede aanslag kan worden opgelegd, als blijkt dat de eerste aanslag fout was. Als de inspecteur op een nieuw, hem tevoren niet bekend feit stuit, kan hij een zogenoemde navorderingsaanslag opleggen. Een feit dat de fiscus al bij het vaststellen van de eerste aanslag bekend was of redelijker-

wijs bekend had kunnen zijn, is geen grond voor navordering. Navordering is wél toegestaan als bij het opleggen van de eerste aanslag een schrijf-, reken-, overname-, of intoetsfout is gemaakt en het voor de belastingplichtige redelijkerwijs kenbaar was dat bij de totstandkoming van de eerste aanslag een fout is gemaakt. In 2006 heeft de Hoge Raad een arrest gewezen waarin is beslist dat fouten die worden gemaakt bij het invoeren van gegevens in de computer van de belastingdienst, of fouten die in het computerprogramma zitten waarmee de belastingdienst werkt, voor rekening van de belastingdienst komen en niet met een navorderingsaanslag kunnen worden hersteld. Niet alles wat wordt ingetoetst, is dus een vergissing in de zin van een ‘overname- of intoetsfout’ (HR 14 april 2006, nr. 40958, BNB 2006/315, LJN AT7225; zie ook HR 2 juni 2006, nr. 41128, BNB 2006/316, LJN AX6375 en HR 9 juni 2006, nr. 41648, BNB 2006/317, LJN AX7360).

Hoofdstuk 6

Het parket

Het parket

PERSONELE BEZETTING EN MUTATIES

Het parket bestond per 31 december 2006 uit de procureur-generaal, de plaatsvervangend procureur-generaal, 18 advocaten-generaal en een waarnemend advocaat-generaal. In de personele bezetting hebben zich in de verslagperiode de volgende mutaties voorgedaan. De procureur-generaal mr. A.S. Hartkamp (civiele sectie) verliet het parket en werd benoemd tot hoogleraar aan de Radboud Universiteit Nijmegen. Zijn plaats werd ingenomen door de plaatsvervangend procureur-generaal mr. J.W. Fokkens (strafsectie), die op zijn beurt werd opgevolgd door mr. C.L. de Vries Lentsch-Kostense (civiele sectie). De waarnemend advocaat-generaal mr. N. Keijzer (strafsectie) verliet het parket wegens het bereiken van de wettelijke leeftijdsgrens. De advocaat-generaal mr. N. Jörg (strafsectie) ging met buitengewoon verlof om toe te treden tot het openbaar ministerie op Aruba. Er werden twee nieuwe advocaten-generaal benoemd, mr. G. Knigge (strafsectie) en mr. J.B.M.M. Wuisman (civiele sectie), alsmede een waarnemend advocaat-generaal, mr. C.J.G. Bleichrodt die vanuit de strafkamer van de Hoge Raad de overstap maakte naar de strafsectie van het parket.

CONCLUSIES

De belangrijkste en meest omvattende taak van de procureur-generaal en de leden van zijn parket is het nemen van aan de Hoge Raad uit te brengen conclusies. Een conclusie is een gemotiveerd advies in een aan de Hoge Raad voorgelegde zaak. In de conclusie worden de relevante feitelijke gegevens van de zaak geschetst en juridische beschouwingen gegeven – onder vermelding van rechtspraak en literatuur – die uitmonden in het advies tot een bepaalde beslissing.

Het parket concludeert ten behoeve van alle kamers van de Hoge Raad. In civiele en strafzaken is het nemen van conclusies verplicht. In belastingzaken wordt uitsluitend geconcludeerd in daarvoor in aanmerking komende

zaken. De cijfermatige gegevens betreffende de conclusies zijn opgenomen in de cijfertabellen van de kamers.

De conclusies in civiele en strafzaken worden tezamen met de uitspraak van de Hoge Raad gepubliceerd. De conclusies in belastingzaken worden gepubliceerd direct nadat zij zijn genomen.

BIJZONDERE TAKEN EN BEVOEGDHEDEN

De procureur-generaal geeft leiding aan het parket. Tot zijn taken en bevoegdheden – die mede kunnen worden uitgeoefend door de plaatsvervangend procureur-generaal en de advocaten-generaal – behoort voorts:

- de vervolging van ambtsmisdrijven en ambtsovertredingen begaan door leden van de Staten-Generaal, ministers en staatssecretarissen;
- het instellen van vorderingen tot schorsing of ontslag van voor het leven benoemde rechterlijke ambtenaren;
- de behandeling van klachten ingevolge de zogenaamde ombudsregeling;
- het instellen van vorderingen tot cassatie in het belang der wet.

De ombudsregeling en cassatie in het belang der wet komen aan de orde in de volgende twee paragrafen.

De bevoegdheid van de procureur-generaal tot vervolging van ambtsdelicten begaan door de hiervoor genoemde politieke ambtsdragers is uitsluitend aan de orde indien daartoe opdracht is gegeven bij Koninklijk Besluit of bij een besluit van de Tweede Kamer der Staten-Generaal. In de verslagperiode is een dergelijke opdracht niet gegeven. Een poging van een burger de vervolging van de minister-president wegens vermeende ambtsdelicten door de rechter te laten bevelen, strandde op deze bevoegdheidsregeling.

In het kader van zijn bijzondere taak inzake de schorsing en het ontslag van – kort gezegd – rechters en raadsheren, is in de verslagperiode aan de procureur-generaal een aantal gevallen voorgelegd.

In de zaak van een raadsheer tegen wie een gerechtelijk vooronderzoek was geopend omdat hij werd verdacht van het plegen van mishandeling en poging tot doodslag, heeft de procureur-generaal bij de Hoge Raad gevorderd dat de betrokkene in de uitoefening van zijn functie werd geschorst (artikel 46f, lid 2, sub a, Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren) . De Hoge Raad heeft de schorsing uitgesproken en op vordering van de procureur-generaal drie maal verlengd. De raadsheer is op eigen verzoek ontslagen bij Koninklijk Besluit.

Verder deed zich de vraag voor of een veroordeling wegens misdrijf altijd tot schorsing moet leiden zoals uit de tekst van artikel 46f, lid 1, sub b, Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren lijkt te volgen. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de wetgever schorsing alleen heeft willen voorschrijven als de veroordeling vrijheidsbeneming tot gevolg heeft. Vandaar dat geen vordering tot schorsing werd ingesteld na een niet onherroepelijke veroordeling tot een geldboete van € 130 wegens zaaksbeschadiging.

De rechtspositionele bevoegdheid van de procureur-generaal ziet ook op de zogenaamde deskundige leden, personen die geen rechter of raadsheer zijn, van de bijzondere kamers bij de rechtbanken en gerechtshoven. De procureur-generaal werd gevraagd het ontslag te vorderen van een van de deskundige leden van een pachtkamer omdat deze persoon in staat van faillissement was verklaard, een facultatieve ontslaggrond (artikel 46m, sub b, Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren). Vanwege de bijzondere omstandigheden van het (bedrijfs)faillissement heeft de procureur-generaal afgezien van het instellen van een vordering bij de Hoge Raad.

De procureur-generaal concludeert ook inzake verzoeken om aanwijzing van een ander gerecht voor de vervolging en berechting van leden van de rechterlijke macht en het openbaar ministerie (artikel 510 van het Wetboek van Strafvordering). Het betrof in de verslagjaren zeven verzoeken. In een aantal van die zaken heeft de procureur-generaal een aanvulling bepleit op de regel dat het openbaar ministerie pas een verzoek

tot aanwijzing van een ander gerecht moet indienen als naar zijn aanvankelijk oordeel een rechterlijk ambtenaar als verdachte van een strafbaar feit moet worden aangemerkt. De procureur-generaal heeft geadviseerd artikel 510 Wetboek van strafvordering aldus uit te leggen dat in andere gevallen – bijvoorbeeld als er aangifte is gedaan maar nog niet duidelijk is of een dergelijke verdenking bestaat – het openbaar ministerie een dergelijk verzoek kan indienen, zonder daartoe verplicht te zijn. De Hoge Raad heeft overeenkomstig beslist. Opmerkelijk was dat een aantal aangiften die tot aanwijzing van een ander gerecht hebben geleid, betrekking had op handelingen van ambtenaren van het openbaar ministerie in het kader van de uitoefening van hun functie, die volgens de aangevers een misdrijf opleverden. Of deze laatste categorie aangiften tot een of meer vervolgingen zal leiden, was aan het eind van de verslagperiode nog niet bekend.

De ombudsregeling

In afwachting van een nieuwe wettelijke regeling voor het extern klacht-recht voor de rechterlijke organisatie is de ombudsregeling, die is neergelegd in de artikelen 14a tot en met 14e (oud) van de Wet op de rechterlijke organisatie, nog van toepassing (artikel XIII van de Wet van 6 december 2001, Staatsblad 582 en artikel 3, hoofdstuk 15 van de Wet van 6 december 2001, Staatsblad 584). In zijn brief van 11 november 2005 aan de Tweede Kamer heeft de minister van Justitie aangekondigd een wetsvoorstel voor te bereiden, waarin de klachtbehandeling wordt opgedragen aan de Nationale ombudsman, in combinatie met een rol voor de Hoge Raad.

Ingevolge de geldende ombudsregeling kan degene die een klacht heeft over een gedraging van een met rechtspraak belaste rechterlijk ambtenaar, de procureur-generaal bij de Hoge Raad verzoeken een vordering in te stellen bij de Hoge Raad tot het doen van een onderzoek naar die gedraging. De

ombudsregeling is ook van toepassing op de (plaatsvervangende) leden van een aantal bijzondere colleges.

De procureur-generaal kan het verzoek afwijzen indien hij van oordeel is dat het geen genoegzame gronden inhoudt om een onderzoek te vorderen. Een vordering wordt alleen ingesteld als bij een klacht een gedragsnorm aan de orde is die vaststelling door de Hoge Raad behoeft. In de verslagperiode heeft een zodanige klacht zich niet voorgedaan.

Naast de externe klachtregeling bestaat de interne klachtregeling: een regeling die door het gerechtshof overeenkomstig artikel 26 van de Wet op de rechterlijke organisatie wordt vastgesteld. De sinds de inwerkingtreding van de interne klachtregelingen (1 januari 2002) ingezette daling van het aantal bij de procureur-generaal ingediende klachten heeft zich gestabiliseerd.

2001 – 79

2002 – 58

2003 – 41

2004 – 48

2005 – 52

2006 – 47

DE KLACHT: DE VEREISTEN

Klachten moeten schriftelijk bij de procureur-generaal worden ingediend. Het geschrift moet de naam en het adres van de verzoeker bevatten en door hem zijn ondertekend; de gedraging waarover wordt geklaagd en de daartegen gerezen klacht moeten zo duidelijk mogelijk worden beschreven.

De ombudsregeling is uitsluitend van toepassing op, kort gezegd, rechters en raadsheren. In de verslagperiode werden klachten ingediend tegen personen en instanties die niet onder het bereik van de klachtregeling vallen, zoals rechters op de Nederlandse Antillen, leden van de Raad van State, griffiers, gerechtsmedewerkers, leden van het openbaar ministerie, de politie, advocaten,

gerechtsdeurwaarders, het Centraal Justitieel Incasso Bureau, de Stichting Toezicht Effectenverkeer en ambtenaren bij het ministerie van Buitenlandse Zaken. Deze klachten konden dus niet in behandeling worden genomen.

Er kan alleen worden geklaagd over de wijze waarop een rechter zich in de uitoefening van zijn functie jegens de klager heeft gedragen. Een klacht over een rechter-plaatsvervanger betreffende gedragingen in zijn hoedanigheid van advocaat en procureur viel derhalve niet onder de klachtregeling.

RECHTERLIJKE BESLISSINGEN

Verreweg de meeste klachten tegen personen op wie de ombudsregeling van toepassing is, hebben betrekking op rechterlijke beslissingen.

Klachten over rechterlijke beslissingen en over de motivering daarvan zijn echter uitdrukkelijk uitgesloten van de klachtregeling. Niet alleen een einduitspraak is een rechterlijke beslissing; het betreft alle beslissingen die een rechter neemt aangaande de behandeling (ter zitting) van de zaak en de loop van de procedure. In de verslagperiode werd onder meer tevergeefs geklaagd over de beslissing:

- een wrakingsverzoek niet in behandeling te nemen;
- een zaak op de gebruikelijke wijze te behandelen, zonder voorrang;
- een bepaalde termijn vast te stellen voor het indienen van een processtuk;
- de spreektijd van partijen vast te stellen;

alsook over beslissingen aangaande:

- het aanhouden van een zaak;
- het gelasten van een getuigenverhoor;
- het gelasten van een comparitie;
- het toelaten en de waardering van het bewijs.

Dergelijke beslissingen kunnen uitsluitend worden getoetst via het procesrecht, door het instellen van een rechtsmiddel. De klachtregeling houdt niet de mogelijkheid in als aanvulling op de bestaande procesregels een weg te openen om rechterlijke beslissingen te laten toetsen, ook niet indien in de

betreffende procedure geen rechtsmiddel (meer) openstaat. Het betreft hier een door de wetgever gegeven afbakening van toetsingsstelsels, waarop geen uitzonderingen worden gemaakt.

Aangezien het beslissen in geschillen en op verzoeken de kerntaak is van de rechter brengt deze afbakening mee dat het klachtrecht vooral ziet op de bejegening door de rechter. Maar een klacht die op het eerste gezicht het optreden van de rechter betreft – ‘de rechter liet mij niet uitpraten’ – kan in feite raken aan het rechterlijk domein – een beslissing over de orde ter zitting: ‘nu is het woord aan de wederpartij’ – en valt dan buiten het kader van de ombudsregeling. Dat kan onbevredigend zijn voor de klager maar een andere uitkomst zou de uitoefening van de rechterlijke functie belemmeren.

Voornoemde afbakening brengt ook mee dat de ombudsregeling niet voorziet in procedurele tussenkomst door de procureur-generaal; aan verzoeken om aanwijzing van een ander rechter, hernieuwde behandeling, vernietiging of herziening van een uitspraak kon derhalve niet worden voldaan. De procureur-generaal heeft evenmin de bevoegdheid schadevergoeding toe te kennen of adviezen te verstrekken over de juridische wegen die de klager zou kunnen bewandelen.

REDELIJKE TERMIJN

Klachten die niet waren ingediend binnen één jaar nadat de gebeurtenis waarover werd geklaagd zich had voorgedaan – zoals een klacht die betrekking had op procedures die waren gevoerd voor 1990 – zijn niet in behandeling genomen. Een klacht moet namelijk binnen een redelijke termijn zijn ingediend. Het is vast beleid van de procureur-generaal een termijn van één jaar te hanteeren, zulks in navolging van artikel 12 van de Wet Nationale ombudsman.

VOORZIENING BIJ EEN RECHTERLIJKE INSTANTIE

De ombudsregeling staat niet open indien met betrekking tot een klacht een voorziening bij een rechterlijke instantie openstaat of heeft opengestaan. Op

deze grond zijn klachten over gebrek aan rechterlijke onpartijdigheid afgewezen; dergelijke klachten kunnen immers in een wrakingsprocedure aan de orde worden gesteld.

BEHANDELING DOOR HET DESBETREFFENDE GERECHTSBESTUUR

Sinds 1 januari 2002 bepaalt de ombudsregeling dat een klacht door de procureur-generaal wordt afgewezen indien de klager een klacht kan of had kunnen indienen op grond van de interne klachtregeling. Dit brengt mee dat een aan hem gerichte klacht pas door de procureur-generaal in behandeling kan worden genomen nadat deze is behandeld door het bestuur van het betreffende gerecht.

De procureur-generaal is niet een beroepsinstantie waaraan een beslissing van het gerechtshof op een klacht ter vernietiging kan worden voorgelegd. Wel kan de klager na de afhandeling door dat bestuur zijn klacht opnieuw indienen bij de procureur-generaal. Indien echter blijkt dat de klacht door het gerechtshof behoorlijk is behandeld en afgedaan, is er geen genoegzame grond voor verdere behandeling en beoordeling.

Dat was bijvoorbeeld het geval in een zaak waarin de eigenaar van een perceel zich met een beroep op verkrijging van erfdiensbaarheid door verjaring verweerde tegen de eis tot verwijdering van een oude boom die te dicht bij de erfgrans stond. Ter zitting voelde de eigenaar, die trachtte aan te tonen dat de boom al decennia in de tuin stond, zich niet serieus genomen. Het gerechtshof onderzocht de kwestie. De rechter had doorggevraagd op het punt van de verjaring en de bewijslevering daarvan. Het was duidelijk voor de rechter dat de eigenaar emotionele waarde hechtte aan de boom en de sfeer ter zitting was enigszins gespannen, maar het gerechtshof concludeerde dat de gang van zaken niet ongepast was geweest en verklaarde de klacht ongegrond.

Een ander voorbeeld betrof de klacht dat de rechter geen toga had gedragen toen hij zich bevond in de gang van het gerechtshof bij de comparitieruim-

te. Het gerechtsbestuur verklaarde de klacht ongegrond omdat het Kostuum- en tituluurbesluit rechterlijke organisatie de rechter niet verplicht buiten een zitting of een andere ambtsverrichting in het gerechtsgebouw een toga te dragen. Tijdens de comparitiezitting had de rechter wel een toga aan.

Cassatie 'in het belang der wet'

De procureur-generaal bij de Hoge Raad heeft op grond van artikel 78 lid 1 Wet op de rechterlijke organisatie de discretionaire bevoegdheid om een vordering tot cassatie 'in het belang der wet' in te stellen tegen een rechterlijke uitspraak met als doel de rechtsontwikkeling en rechtseenheid te bevorderen. Een dergelijke vordering kan slechts worden ingesteld indien voor partijen geen gewoon rechtsmiddel openstaat (artikel 78 lid 6 Wet op de rechterlijke organisatie). Voorts wordt in lid 6 bepaald dat de uitspraak van de Hoge Raad op een vordering tot cassatie in het belang der wet geen verandering brengt in de rechten van partijen, zoals deze uit de bestreden uitspraak van de lagere rechter voortvloeien. Cassatie in het belang der wet heeft dus geen rechtsgevolgen voor de betrokken partijen.

In de praktijk wordt de beslissing om al dan niet een vordering tot cassatie in het belang der wet in te stellen, in vrijwel alle gevallen genomen op grond van een verzoek dat de procureur-generaal heeft ontvangen. Verzoeken zijn afkomstig van onder meer het openbaar ministerie (sinds 2006 is de behandeling van cassatieberoepen geconcentreerd bij het ressortparket in Den Haag en zijn de verzoeken van dat parket afkomstig), andere gerechten, (semi-) overheidsinstellingen, bedrijven, advocaten en burgers. Het komt echter ook voor dat de procureur-generaal op eigen initiatief, dus zonder dat hij daartoe een verzoek heeft ontvangen, besluit een vordering tot cassatie in het belang der wet in te stellen. Het aantal verzoeken om cassatie in het belang der wet in te stellen dat door de procureur-generaal wordt ontvangen, blijft redelijk constant. In 2001 werden

27 verzoeken ontvangen, in 2002 26, in 2003 23, in 2004 35 en in de afgelopen verslagperiode werden 36 verzoeken ontvangen in 2005 en 35 in 2006.

Het aantal vorderingen dat door de procureur-generaal wordt ingediend groeit. In de verslagperiode 2001-2002 werden vier vorderingen ingediend, in 2003-2004 waren dat er drie. In de afgelopen verslagperiode werden zeven vorderingen ingediend.

De toename van het aantal ingediende vorderingen houdt in de eerste plaats verband met de totstandkoming van wettelijke regelingen die het cassatieberoep voor partijen uitsluiten en de mogelijkheid van cassatie in het belang der wet in de wet hebben opgenomen als middel om de rechtseenheid te garanderen, zoals de Wet administratieve handhaving verkeersvoorschriften, de Wet op de Beroepen in de Individuele Gezondheidszorg en de Overleveringswet. In de tweede plaats is er de toenemende aandacht voor de rechtseenheid die er toe leidt dat niet altijd jaren kan worden gewacht tot een gewoon cassatieberoep wordt ingesteld, maar dat voor het instellen van cassatie in het belang der wet moet worden gekozen om een vraag van uitleg van nieuwe wetgeving snel aan de Hoge Raad voor te leggen (zie bijv. HR 13 juni 2006, LJN AX1662 (RvdW 2006, 621) met betrekking tot de wijziging van art. 14a lid 2 Sr). Daarbij moet wel worden opgemerkt dat een snelle cassatie in het belang der wet niet in aanmerking komt, indien het gaat om een rechtskwestie waarmee in de praktijk nog ervaring moet worden opgedaan om tot een verantwoord oordeel te komen.

Ook is terughoudendheid geboden indien verwacht wordt dat de rechtsvraag de Hoge Raad binnen redelijke termijn zal bereiken door middel van een gewoon cassatieberoep. De gewone procedure heeft in het bijzonder in civiele zaken het voordeel dat de partijen hun argumenten voor de ene of de andere beslissing naar voren kunnen brengen. Omdat dit voordeel van het contradictoire geding in strafzaken minder speelt dan in andere zaken, kan deze terughoudendheid bij strafzaken minder groot zijn.

AFGEWEZEN VERZOeken

Veel verzoeken om een vordering tot cassatie in het belang der wet worden ingediend door of namens de partij die in de betreffende beslissing in het ongelijk is gesteld. Het indienen van een verzoek cassatie in het belang der wet in te stellen wordt dan kennelijk gezien als laatste mogelijkheid om alsnog gelijk te krijgen. Daarvoor is dit buitengewone rechtsmiddel echter niet bedoeld. Deze praktijk leidt er wel toe dat veel verzoeken moeten worden afgewezen omdat zij geen kwestie aan de orde stellen die in het belang van rechtsontwikkeling of rechtseenheid opheldering behoeft.

Bij de beoordeling van een verzoek om een vordering tot cassatie in het belang der wet in te dienen, spelen verschillende aspecten een rol (zie voor een overzicht van de beoordelingscriteria Den Hartog Jager, 'Cassatie in het belang der wet' p. 119 e.v. en de toelichting op de jaarcijfers 1999-2000, p. 60-61, a t/m k). De meest voorkomende redenen op grond waarvan verzoeken in de verslagperiode werden afgewezen zijn:

- a. dat geen sprake is van een omstreden rechtskwestie die in het belang van de rechtseenheid of rechtsontwikkeling opheldering behoeft.

Met name bij verzoeken die van een der partijen afkomstig zijn, komt het voor dat zij zich richten tegen een beslissing die niet onjuist is en in lijn is met bestaande rechtspraak. Een enkele keer is er sprake van een apert onjuiste beslissing, maar ook die lenen zich in het algemeen niet voor het instellen van cassatie in het belang der wet. Er valt immers niets op te helderen;

- b. dat de beslissing overwegend wordt bepaald door de feiten en omstandigheden van het geval en de daaraan te verbinden feitelijke waarderungen.

Ook deze grond voor afwijzing hangt samen met de omstandigheid dat verzoeken vaak worden ingediend door de partij die het niet eens is met de betreffende beslissing. Indien het oordeel van de rechter in hoge mate afhankelijk is van de nuances van het concrete geval, wordt alleen al om die reden geen cassatie in het belang der wet ingesteld;

c. dat in de (hoofd)zaak nog niet onherroepelijk is beslist.

Deze situatie doet zich vooral voor bij verzoeken in strafzaken die betrekking hebben op beschikkingen tijdens het vooronderzoek. Het is vast beleid om zolang een strafzaak tegen een verdachte (of een medeverdachte) nog loopt, tegen dergelijke beschikkingen geen cassatie in het belang der wet in te stellen, omdat de daarbij aan de orde te stellen rechtsvraag dikwijls ook in de eigenlijke strafzaak een rol kan spelen.

De verzoeken betreffen uitspraken omtrent uiteenlopende onderwerpen. Ten aanzien van de verzoeken die betrekking hebben op het strafrecht, valt op dat relatief veel verzoeken om cassatie in het belang der wet in te stellen worden ingediend ten aanzien van beschikkingen op verzoeken tot schadevergoeding ex art. 89 en 591a Wetboek van Strafvordering.

Eenzijds heeft dit te maken met het feit dat de rechter van de wetgever veel ruimte heeft gekregen om te beslissen of een vergoeding moet worden toegekend en hoe hoog die vergoeding zou moeten zijn (een vergoeding wordt slechts toegekend indien en voorzover daartoe naar het oordeel van de rechter, alle omstandigheden in aanmerking genomen, gronden van billijkheid aanwezig zijn) en dit aanleiding geeft tot uiteenlopende beslissingen. Omdat de beslissingen sterk samenhangen met de weging en waardering van de omstandigheden van de zaak, lenen zij zich dikwijls alleen al om die reden niet voor cassatie in het belang der wet.

Anderzijds leidt de uitleg van de term ‘zaak’ in art. 89 en 591a Sv – over welk onderwerp de Hoge Raad in 2001 nog een uitspraak heeft gedaan op een vordering tot cassatie in het belang der wet (zie HR 8 mei 2001, NJ 2001, 508 en 509 m.nt. JdH, LJN AB1502 en AB1509) – nog steeds tot verzoeken om cassatie in het belang der wet in te stellen. Het gaat dan met name om de vraag of een ‘zaak is geëindigd zonder oplegging van straf of maatregel’ ingeval er sprake is van gevoegde zaken waartussen geen relevant verband bestaat en de verdachte slechts voor één van die zaken is veroordeeld. Uit de rechtspraak

van de Hoge Raad valt op te maken dat niet van belang is of er enig verband bestaat tussen de feiten of zaken, maar een aantal afwijkende beschikkingen van het hof en de rechtbank Amsterdam (hof Amsterdam 7 juli 2003, LJN AO0473 en rechtbank Amsterdam 9 augustus 2002, LJN AO3103) heeft op dit punt toch voor onduidelijkheid gezorgd. Nu bij navraag is gebleken dat deze beschikkingen niet kunnen worden aangemerkt als bestendige rechtspraak van de rechtbank of het hof Amsterdam en de rechtspraak van de Hoge Raad duidelijk is, heeft de procureur-generaal het niet nodig geacht om tegen deze beschikkingen cassatie in het belang der wet in te stellen.

INGESTELDE VORDERINGEN

In de verslagperiode zijn – zoals hiervoor reeds vermeld – zeven vorderingen tot cassatie in het belang der wet ingesteld. Op één vordering is nog niet beslist.

Van de zes afgewikkelde zaken volgt hier een korte uiteenzetting.

1. HR 15 april 2005, LJN AS2713 (NJ 2005, 483)

In deze zaak is aan de Hoge Raad de vraag voorgelegd of een ontslagneming door een statutair directeur uit zijn bestuurspositie tevens het einde van zijn arbeidsovereenkomst tot gevolg heeft. Het maatschappelijk belang van deze vraag en de onzekerheid die over deze vraag bestond in de rechtspraktijk, vormden de redenen voor het indienen van de vordering. De Hoge Raad oordeelde dat uitgangspunt is dat door een ontslag als bestuurder ook een einde wordt gemaakt aan de arbeidsrechtelijke verhouding. Voor een uitzondering is slechts plaats indien een wettelijk ontslagverbod aan die beëindiging in de weg staat of indien partijen anders zijn overeengekomen. Ook de ontslagneming door de statutair bestuurder heeft in beginsel tot gevolg dat zijn dienstbetrekking eindigt. Daaruit vloeit tevens voort dat niet kan worden aanvaard dat de bestuurder, die zijn functie neerlegt, die ontslagneming eenzijdig kan

beperken tot het verlies van de hoedanigheid van bestuurder van de vennootschap met instandhouding van de dienstbetrekking.

2. HR 23 mei 2006, LJN AU7141 (RvdW 2006, 527)

De vordering in deze zaak had betrekking op de vraag of het hof het verschuldigde bedrag aan zekerheidstelling en aan griffierecht had mogen matigen in geval van hoger beroep tegen een beschikking van de kantonrechter op het verzet op de voet van de artikelen 26 en 27 Wet administratieve handhaving verkeersvoorschriften (verzet tegen kennisgeving van verhaal van een opgelegde administratieve sanctie), omdat het recht op toegang tot de rechter als bedoeld in art. 6 lid 1 EVRM in het geding was. De Hoge Raad stelde vast dat noch in de Wet administratieve handhaving verkeersvoorschriften noch in de Wet tarieven in burgerlijke zaken in een geval als het onderhavige aan het hof de bevoegdheid wordt toegekend het wettelijk griffierecht te matigen en/of in debet te stellen en evenmin om de verschuldigde zekerheid te verminderen. Het bepaalde in art. 6 lid 1 EVRM kan niet leiden tot een verplichting tot matiging, nu art. 6 EVRM niet op de verzetprocedure van toepassing is. De verzetprocedure betreft immers geen ‘criminal charge’ en er is geen sprake van de ‘determination of civil obligations’, omdat aan de rechter die in de verzetprocedure beslist, niet de bevoegdheid toekomt geldelijke verplichtingen van de betrokkene vast te stellen. Het hof was dus niet bevoegd het gevraagde bedrag aan zekerheidstelling en griffierecht te matigen.

3. HR 13 juni 2006, LJN AX1662 (RvdW 2006, 621)

Deze door de procureur-generaal ingediende vordering betrof de vraag of de nieuwe, sinds 1 februari 2006 geldende regeling van de voorwaardelijke gevangenisstraf (art. 14a lid 2 Sr) mag worden toegepast op feiten die zijn gepleegd vóór de inwerkingtreding van deze regeling. Hoewel deze rechtsvraag ook in het kader van een gewone cassatieprocedure door een van de partijen aan de

Hoge Raad kon worden voorgelegd, diende de procureur-generaal een vordering in. Het was gebleken dat er tussen de verschillende gerechten uiteenlopende opvattingen bestonden over deze kwestie en de procureur-generaal achtte het onwenselijk deze onzekerheid te laten bestaan, terwijl het hier niet ging om een rechtskwestie waarmee in de praktijk nog ervaring moest worden opgedaan om tot een verantwoord oordeel te komen. Nu de Wet herijking strafmaxima (met welke wet onder meer art. 14a lid 2 Sr werd gewijzigd in die zin dat de maximum duur van het voorwaardelijk deel van de gevangenisstraf werd verhoogd van één naar twee jaar) geen voor deze regeling relevante overgangsbepaling bevat en uit niets – met name niet uit de wetsgeschiedenis – blijkt dat er sprake is van een verandering in de wetgeving als bedoeld in art. 1 lid 2 Sr (er is geen sprake van een gewijzigd inzicht van de wetgever omtrent de strafwaardigheid van de feiten waarop die bepaling betrekking heeft), oordeelde de Hoge Raad dat de nieuwe regeling niet met terugwerkende kracht mocht worden toegepast op feiten die zijn gepleegd vóór de inwerkingtreding van deze regeling (zie r.o. 3.6).

4. HR 28 november 2006, LJN AY6634 (RvdW 2006, 1157)

De procureur-generaal legde in deze zaak aan de Hoge Raad de vraag voor in hoeverre de rechter de vordering van de officier van justitie op de voet van art. 13 lid 2 Overleveringswet (OLW) mag toetsen. Art. 13 lid 1 OLW bepaalt onder meer dat overlevering niet wordt toegestaan voor feiten die geacht worden geheel of ten dele in Nederland te zijn begaan. Volgens art. 13 lid 2 OLW wordt van een weigering van de overlevering afgezien op vordering van de officier van justitie, een bevoegdheid die in het bijzonder in het leven is geroepen in het belang van een goede rechtspleging, met name in gevallen waarin lidstaten bij de opsporing hebben samengewerkt en het daarom gewenst is de vervolging in één lidstaat te concentreren. Indien de officier van justitie met toepassing van art. 13 lid 2 OLW de overlevering vordert, kan de rechtbank

deze slechts weigeren indien de officier naar het oordeel van de rechtbank in redelijkheid niet tot die vordering heeft kunnen komen. Op grond van de bewoordingen van art. 13 lid 2 OLW moet – mede gezien de wetsgeschiedenis – worden aangenomen dat de rechtbank de vordering van de officier van justitie slechts marginaal mag toetsen. Nu de toetsing van de rechtbank verder ging dan een marginale toetsing (de rechtbank overwoog dat de feiten ter zake waarvan overlevering werd verzocht – invoer van drugs vanuit Turkije naar Nederland – een grove schending vormden van de Nederlandse rechtsorde en dat de beperkte schending van de Duitse rechtsorde (Duitsland fungeerde slechts als transitland) niet opwoog tegen de inbreuk op de Nederlandse rechtsorde en oordeelde dat de officier van justitie op grond hiervan in redelijkheid niet tot haar vordering had kunnen komen om af te zien van de weigeringsgrond), gaf het oordeel van de rechtbank volgens de Hoge Raad blijk van miskenning van de te dezen aan te leggen maatstaf (r.o. 3.4.2-3.6).

5. HR 28 november 2006, LJN AY6631 (RvdW 2006, 1155)

Ook deze vordering betrof de uitleg van art. 13 OLW. De rechtbank had de overlevering van de opgeëiste persoon geweigerd op de grond dat de officier van justitie in verband met de namens de opgeëiste persoon aangevoerde redenen van humanitaire aard in redelijkheid niet had kunnen komen tot de vordering om af te zien van weigering van de overlevering krachtens art. 13 lid 1 OLW. De Hoge Raad gaat in op de wetsgeschiedenis van art. 13 OLW (zie hiervoor onder 4) en overweegt vervolgens dat de OLW geen regeling bevat die vergelijkbaar is met de in het uitleveringsrecht erkende en in art. 10 lid 2 UW neergelegde ‘hardheidsclausule’ op grond waarvan de uitlevering kan worden geweigerd. Art. 35 lid 3 OLW kent immers slechts de mogelijkheid van uitstel van de feitelijke overlevering op grond van ernstige humanitaire redenen. Nu de overlevering niet kan niet worden geweigerd om redenen van humanitaire aard, vormen die dus niet een factor die relevant is bij de

beantwoording van de vraag of in het belang van een goede rechtsbedeling moet worden afgezien van toepassing van de in art. 13 lid 1 OLW genoemde weigeringsgronden. Door redenen van humanitaire aard te betrekken bij haar toetsing van de vordering van de officier van justitie heeft de rechtbank een verkeerde maatstaf aangelegd, aldus de Hoge Raad (r.o. 3.4.2.-3.6).

6. HR 28 november 2006, LJN AY6633 (RvdW 2006, 1156)

In deze zaak had de rechtbank, evenals in de zaak genoemd onder 5, de overlevering van de opgeëiste persoon geweigerd omdat de officier van justitie in verband met de namens de opgeëiste persoon aangevoerde redenen van humanitaire aard in redelijkheid niet had kunnen komen tot de vordering om af te zien van weigering van de overlevering krachtens art. 13 lid 1 OLW. Ten aanzien van de betekenis van redenen van humanitaire aard bij de beantwoording van de vraag of moet worden afgezien van toepassing van art. 13 lid 1 OLW, besliste de Hoge Raad als in de hiervoor onder 5 genoemde zaak.

Voorts besliste de Hoge Raad dat in het middel van de procureur-generaal terecht wordt geklaagd over het oordeel van de rechtbank dat, gelet op de omstandigheid dat het openbaar ministerie geschreven noch ongeschreven beleidsregels heeft ten aanzien van de wijze waarop het van de in art. 13 lid 2 OLW bedoelde bevoegdheid gebruik maakt en in de toekomst gebruik zal maken, op de officier een ‘verzwaarde plicht’ rust te motiveren waarom wordt gevorderd af te zien van de weigeringsgronden van art. 13 lid 1 OLW. Voor zover hierbij wordt gedoeld op beleidsregels ten aanzien van omstandigheden van humanitaire aard, vloeit de onjuistheid van haar oordeel voort uit hetgeen hiervoor is overwogen (zie onder 5). Maar ook overigens is dit oordeel onjuist en vindt het geen steun in de bewoordingen of de geschiedenis van art. 13 OLW, aldus de Hoge Raad (r.o. 3.7).

Hoofdstuk 7

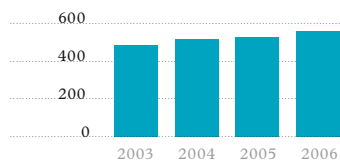
Cijfers van de Hoge Raad

Cijfers van de civiele kamer

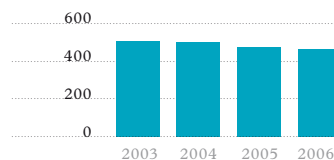
Tabel I-a > Ingekomen en afgedane zaken inclusief zaken afkomstig van het Gemeenschappelijk Hof van de Nederlandse Antillen en Aruba

	2003	2004	2005	2006
ingekomen	471	500	513	542
conclusies	488	485	459	448
uitspraken	490	466	452	463
intrek./royementen	49	44	42	41

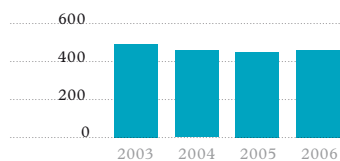
ingekomen



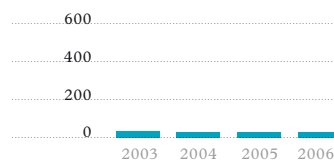
conclusies



uitspraken



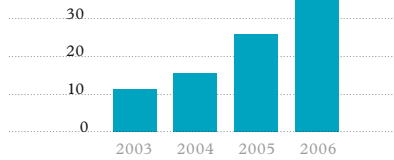
intrek./royementen



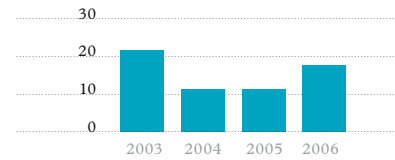
**Tabel I-b > Ingekomen en afgedane zaken afkomstig van het
Gemeenschappelijk Hof van de Nederlandse Antillen en Aruba**

	2003	2004	2005	2006
ingekomen	11	15	25	35
uitspraken	21	11	11	17
ingetrokken	0	0	0	3

ingekomen



uitspraken

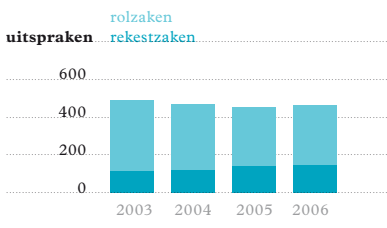
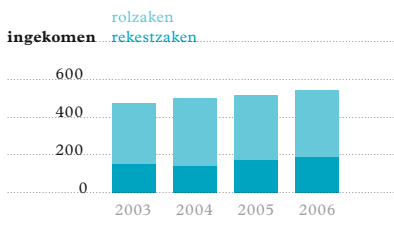


ingetrokken



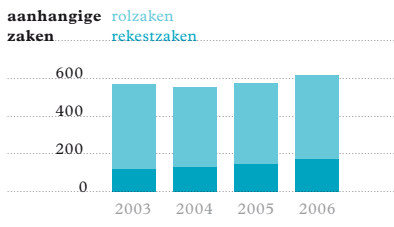
Tabel II > Verdeling naar soort zaken

	2003	2004	2005	2006
ingekomen				
rolzaken	320	355	341	353
rekestzaken	151	145	172	189
totaal	471	500	513	542
uitspraken				
rolzaken	375	344	308	314
rekestzaken	115	122	144	149
totaal	490	466	452	463



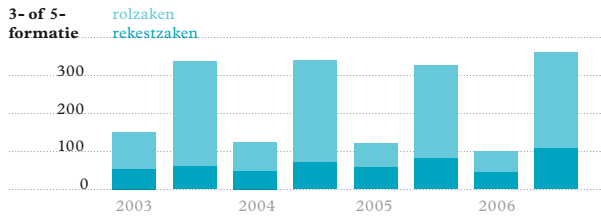
Tabel III > Aanhangige zaken per 31 december

	2003	2004	2005	2006
rolzaken	446	422	424	440
rekestzaken	120	134	151	173
totaal	566	556	575	613



Tabel IV > Uitspraken in 3- of 5-formatie

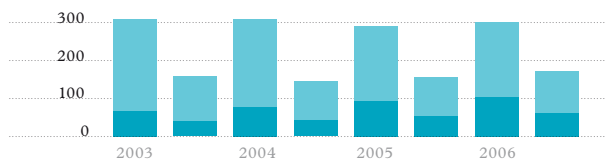
	2003		2004		2005		2006	
	3-	5-	3-	5-	3-	5-	3-	5-
rolzaken	97	278	75	269	63	245	55	253
	26%	74%	22%	78%	20%	80%	18%	82%
rekestzaken	54	61	48	74	60	84	45	110
	47%	53%	39%	61%	42%	58%	29%	71%
totaal	151	339	123	343	123	329	100	363



Tabel V-a > Toepassing van art. 81 RO t.o.v. het aantal verwerpingen van het cassatieberoep

	2003		2004		2005		2006	
	verwer- pingen	art. 81 RO	verwer- pingen	art. 81 RO	verwer- pingen	art. 81 RO	verwer- pingen	art. 81 RO
rolzaken	244	119	231	102	198	101	198	109
rekestzaken	67	41	80	45	94	54	104	64
totaal	311	160	311	147	292	155	302	163
		51%		47%		53%		54%

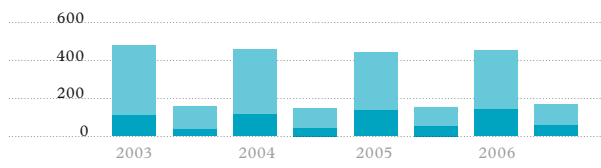
verwerping rolzaken
en 81 RO rekestzaken



Tabel V-b > Toepassing van art. 81 RO t.o.v. het aantal uitspraken

	2003		2004		2005		2006	
	uit- spraken	art. 81 RO	uit- spraken	art. 81 RO	uit- spraken	art. 81 RO	uit- spraken	art. 81 RO
rolzaken	375	119	344	102	308	101	314	109
rekestzaken	115	41	122	45	144	54	149	64
totaal	490	160	466	147	452	155	463	163
		33%		32%		34%		35%

uitspraken en 81 RO



Artikel 81 RO luidt:

Indien de Hoge Raad oordeelt dat een aangevoerde klacht niet tot cassatie kan leiden en niet noopt tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling, dan kan hij zich bij de vermelding van de gronden van zijn uitspraak te dier zake beperken tot dit oordeel. In de tabel zijn alleen die uitspraken opgenomen waarin alle aangevoerde klachten met de toegestane verkorte motivering worden afgedaan. Daarnaast zijn er nog vele zaken waarin een deel van de klachten met die verkorte motivering wordt verworpen.

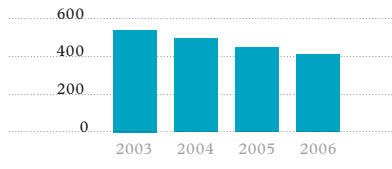
Tabel VI > Resultaat van cassatieberoepen

	totaal		verwer- ping	niet-ont- vankelijk	vernieti- ging	overig
2003						
rolzaken	375	77%	244	15	113	3
rekestzaken	115	23%	67	10	35	3
totaal	490		311	25	148	6
			63%	5%	30%	1%
2004						
rolzaken	344	74%	231	13	97	3
rekestzaken	122	26%	80	16	25	1
totaal	466		311	29	122	4
			67%	6%	26%	1%
2005						
rolzaken	308	68%	198	11	83	16
rekestzaken	144	32%	94	15	27	8
	452		292	26	110	24
			65%	6%	24%	5%
2006						
rolzaken	314	68%	198	6	97	7
rekestzaken	149	32%	104	8	43	0
totaal	463		302	14	140	7
			65%	3%	30%	2%

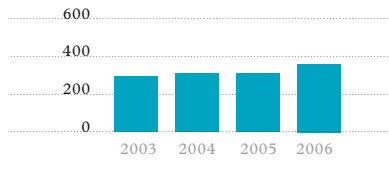
Tabel VII > gemiddelde doorlooptijd in kalenderdagen

	2003	2004	2005	2006
rolzaken	546	499	451	415
rekestzaken	310	325	324	379

rolzaken



rekestzaken



Definitie:

De gemiddelde doorlooptijd is berekend uit het aantal kalenderdagen dat per uitgesproken zaak is verstreken tussen de datum cassatiedagvaarding en de datum van uitspraak.

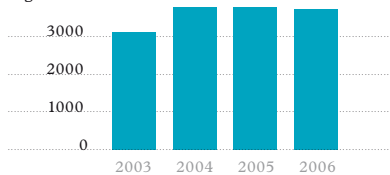
Cijfers van de strafkamer

Tabel I-a > Ingekomen en afgedane zaken inclusief zaken afkomstig van het Gemeenschappelijk Hof van de Nederlandse Antillen en Aruba

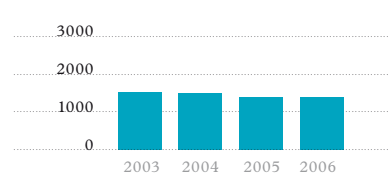
	2003	2004	2005	2006
ingekomen	3028	3665	3670	3599
conclusies	1479	1452	1352	1340
uitspraken	3003	2870	3447	3137
intrekkingen /royementen	194	240	221	233

Er wordt slechts door het parket schriftelijk geconcludeerd in de zaken waarin door een advocaat namens de verdachte of door het openbaar ministerie een schriftuur met cassatiemiddelen is ingediend.

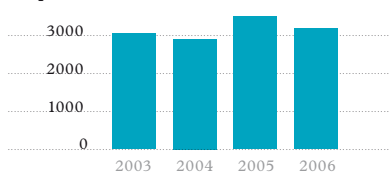
ingekomen



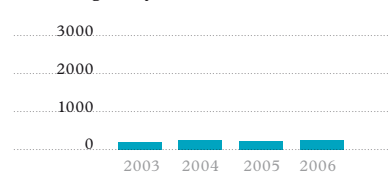
conclusies



uitspraken

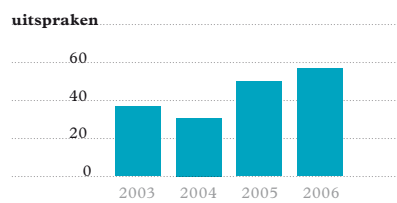


intrekkingen/royementen



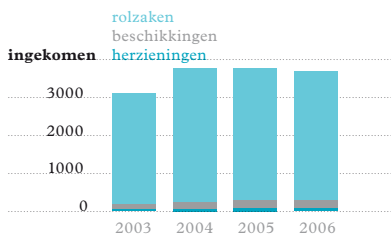
Tabel I-b > Afgedane zaken afkomstig van het Gemeenschappelijk Hof van de Nederlandse Antillen en Aruba

	2003	2004	2005	2006
uitspraken	38	33	50	58

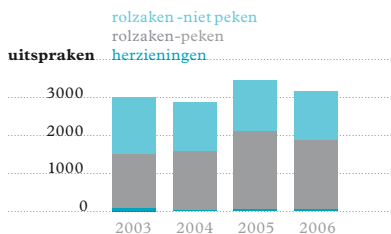


Tabel II > Verdeling naar soort zaken

	2003	2004	2005	2006
ingekomen				
rolzaken	2828	3427	3370	3312
beschikkingen	151	181	220	199
herzieningen	49	57	80	88
totaal	3028	3665	3670	3599



uitspraken				
rolzaken, niet peken	1490	1286	1326	1264
rolzaken, peken	1434	1538	2052	1803
herzieningen	79	46	69	70
totaal	3003	2870	3447	3137



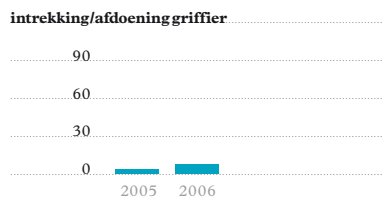
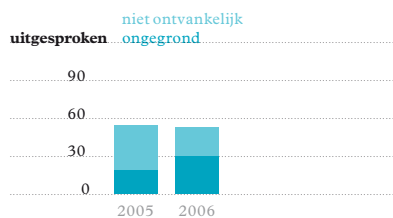
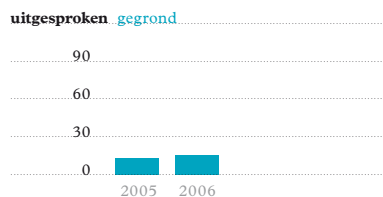
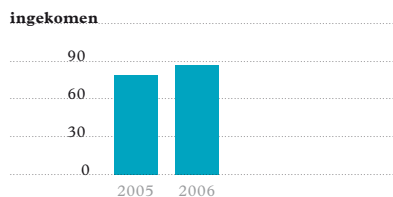
Onder 'rolzaken' wordt verstaan: zaken waarin beroep in cassatie is ingesteld tegen een einduitspraak in een strafzaak. Meestal gaat het hier om in hoger beroep gewezen arresten waarbij de verdachte tot straf is veroordeeld.

Cassatieberoep tegen beschikkingen is slechts in beperkte mate toegelaten. Het gaat hier om strafrechtelijke beslissingen, die niet strekken tot een veroordeling van een verdachte wegens het plegen van een strafbaar feit. Een beschikking betreft bij voorbeeld de weigering tot teruggave van inbeslaggenomen voorwerpen.

Onder een 'peek' wordt verstaan: een zaak waarin cassatieberoep is ingesteld, maar waarin geen schriftuur met klachten door een advocaat of door het openbaar ministerie is ingediend. Door een wetswijziging wordt – behoudens toepassing van een overgangsregeling – met ingang van 1 oktober 2000 de verdachte of het openbaar ministerie dan niet-ontvankelijk verklaard in zijn cassatieberoep. Sinds 1 januari 2003 worden de peken door de enkelvoudige kamer afgedaan.

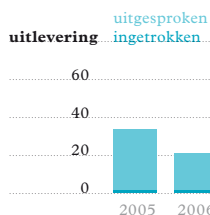
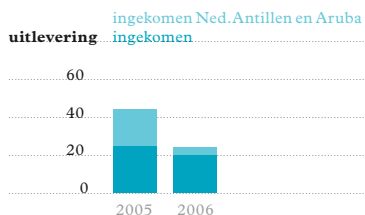
Tabel II-a > Herzieningen

	2005	2006
ingekomen	80	88
uitspraken:		
gegrond	13	16
ongeground	20	31
niet-ontvankelijk	36	23
totaal	69	70
intrekking/afdoening griffier	4	8



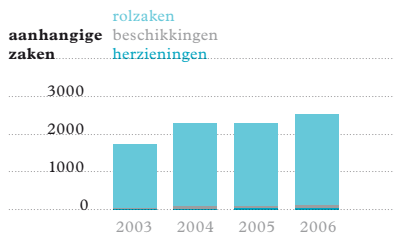
Tabel II-b > Uitleveringen

	2005	2006
ingekomen	25	20
ingekomen Ned. Antillen en Aruba	19	4
totaal	44	24
uitgesproken	35	21
ingetrokken	2	2



Tabel III > Aanhangige zaken per 31 december

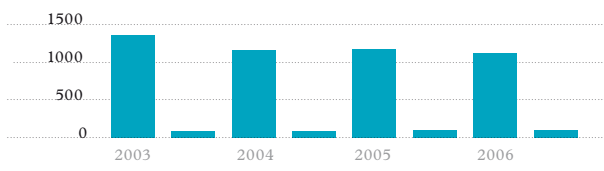
	2003	2004	2005	2006
rolzaken	1622	2124	2119	2324
beschikkingen	21	66	66	80
herzieningen	24	32	39	49
totaal	1667	2222	2224	2453



Tabel IV > Uitspraken in 3- of 5-formatie bij niet-peken

2003		2004		2005		2006	
3-	5-	3-	5-	3-	5-	3-	5-
1399	91	1194	92	1218	108	1165	99
94%	6%	93%	7%	92%	8%	92%	8%

3- of 5- formatie (niet-peken)



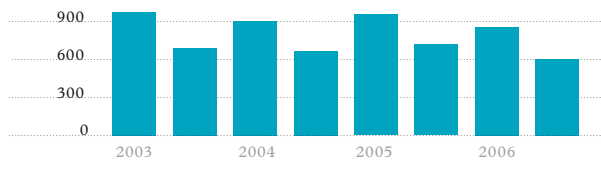
De Wet op de rechterlijke organisatie bepaalt dat de Hoge Raad beslist met drie of met vijf raadsheren. In de strafkamer is als beleid ontwikkeld dat in het algemeen genomen met vijf raadsheren arrest wordt gewezen wanneer wordt beslist in afwijking van de conclusie van het parket, wanneer een principiële of controversiële vraag aan de orde is waarover de Hoge Raad zich nog niet of niet recentelijk heeft uitgesproken, wanneer de Hoge Raad afwijkt van zijn eigen eerdere jurisprudentie (zogenaamd ‘om gaat’), wanneer de zaak sterk de publieke aandacht trekt of heeft getrokken en wanneer de zaak samenhangt met een zaak die een van bovenstaande kenmerken toont en wanneer mondeling is gepleit. In de overige zaken wordt met drie raadsheren beslist.

De verdeling tussen zaken die met drie dan wel met vijf raadsheren wordt beslist, is ongeveer constant.

Tabel V-a > Toepassing van art. 81 RO t.o.v. het aantal verwerpingen van het cassatieberoep bij niet-peken

	2003		2004		2005		2006	
	verwerpingen	art. 81 RO	verwerpingen	art. 81 RO	verwerpingen	art. 81 RO	verwerpingen	art. 81 RO
rolzaken	966	682	892	660	944	709	845	596
(niet-peken)		71%		74%		75%		71%

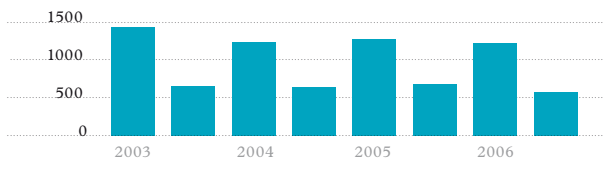
verwerpingen (niet-peken) en 81 RO



Tabel V-b > Toepassing van art. 81 RO t.o.v. het totaal aantal uitspraken in niet-peken

	2003		2004		2005		2006	
	uit- spraken	art. 81 RO	uit- spraken	art. 81 RO	uit- spraken	art. 81 RO	uit- spraken	art. 81 RO
rolzaken	1490	682	1286	660	1326	709	1264	596
(niet-peken)		46%		51%		53%		47%

uitspraken (niet-peken) en 81 RO



Artikel 81 RO luidt:

Indien de Hoge Raad oordeelt dat een aangevoerde klacht niet tot cassatie kan leiden en niet noopt tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling, dan kan hij zich bij de vermelding van de gronden van zijn uitspraak te dier zake beperken tot dit oordeel.

In beschikkingszaken wordt art. 81 RO maar zelden toegepast.

In herzieningszaken is art. 81 RO niet van toepassing.

In de tabel zijn alleen die uitspraken opgenomen waarin alle aangevoerde klachten met de toegestane verkorte motivering worden afgedaan. Daarnaast zijn er nog vele zaken waarin een deel van de klachten met die verkorte motivering wordt verworpen.

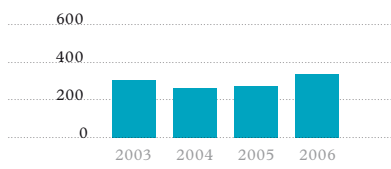
Tabel VI > Resultaat van cassatieberoepen in rolzaken

	totaal		verwer- ping	niet- ontvan- kelijk	vernie- tiging+ verwij- zing	vernie- tiging+ HR doet af	overig
2003							
peken	1490	51%	2	1489	0	8	0
niet-peken	1434	49%	966	96	123	239	1
Totaal	2924		968	1585	123	247	1
			33%	54%	4%	8%	0%
2004							
peken	1538	54%	0	1533	0	5	0
niet-peken	1286	46%	892	71	123	197	3
Totaal	2824		892	1604	123	202	3
			32%	57%	4%	7%	0%
2005							
peken	2052	61%	0	2052	0	0	0
niet-peken	1326	39%	944	61	147	163	11
Totaal	3378		944	2113	147	163	11
			28%	63%	4%	5%	0%
2006							
peken	1803	59%	0	1803	0	0	0
niet-peken	1264	41%	845	58	179	138	44
totaal	3067		845	1861	179	138	44
			28%	61%	6%	4%	1%

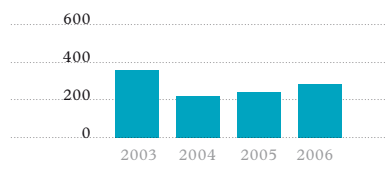
Tabel VII > gemiddelde doorlooptijd in kalenderdagen bij niet-peken

	2003	2004	2005	2006
rolzaken	313	268	286	334
beschikkingen	356	210	238	289
herzieningen	396	203	152	164

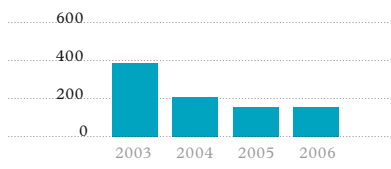
rolzaken



beschikkingen



herzieningen



Definitie:

De gemiddelde doorlooptijd is berekend uit het aantal kalenderdagen dat per uitgesproken zaak is verstreken tussen de datum waarop het dossier is ontvangen en de datum van uitspraak.

Tabel VIII > Aard van de rolzaken waarin uitspraak is gedaan

	2003	2004	2005	2006
gewone strafzaken	2631	2535	2934	2665
strafzaken Ned. Antillen en Aruba		30	32	54
uitleveringen Ned. Antillen en Aruba		3	18	4
uitleveringen	146	93	47	16
WOTS-zaken	10	8	7	11
profijtontnemingszaken	136	153	150	153
cassaties in belang der wet	1	2	0	5
totaal	2924	2824	3188	2908

WOTS: Wet Overdracht Tenuitvoerlegging Strafvonnissen.

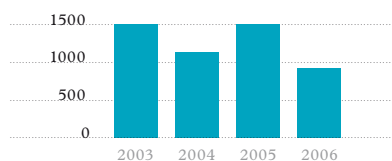
Zaken betreffende de overname van de tenuitvoerlegging van buitenlandse strafrechtelijke beslissingen en de overdracht van de tenuitvoerlegging van Nederlandse strafrechtelijke beslissingen naar het buitenland.

Cijfers van de belastingkamer

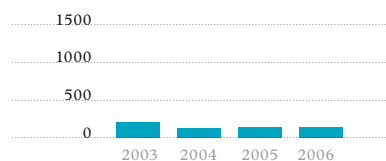
Tabel I > Ingekomen en afgedane zaken

	2003	2004	2005	2006
ingekomen	1500	1133	1498	922
conclusies	233	152	155	169
uitspraken	1058	1083	1084	978
intrek./royementen	205	137	128	137

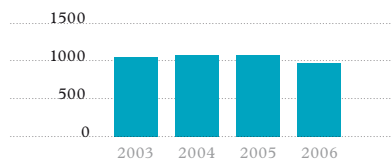
ingekomen



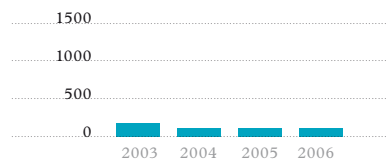
conclusies



uitspraken

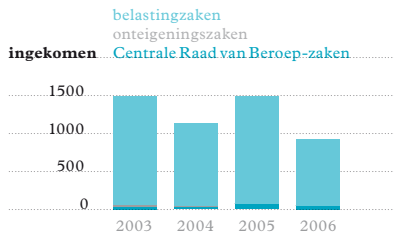


intrek./royementen

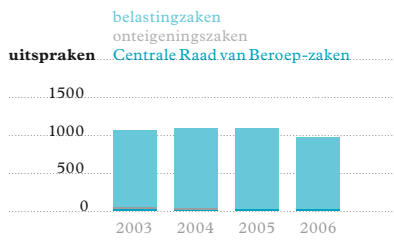


Tabel II > Verdeling naar soort zaken

	2003	2004	2005	2006
Ingekomen				
belastingzaken	1440	1086	1420	877
onteigeningszaken	28	14	0	0
Centrale Raad van Beroep-zaken	32	33	78	45
totaal	1500	1133	1498	922



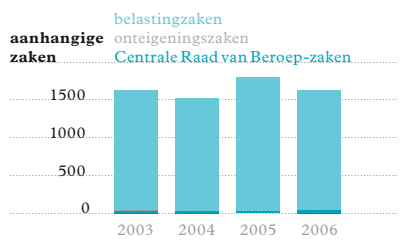
	2003	2004	2005	2006
Uitspraken				
belastingzaken	1005	1045	1053	944
onteigeningszaken	16	20	0	0
Centrale Raad van Beroep-zaken	37	18	31	34
totaal	1058	1083	1084	978



De onteigeningszaken zijn per 1 september 2004 overgegaan naar de civiele kamer.

Tabel III > Aanhangige zaken per 31 december

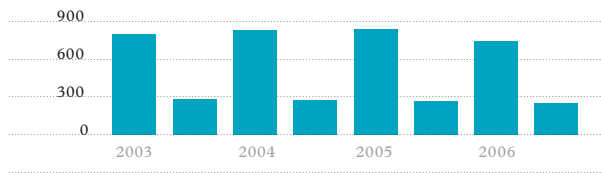
	2003	2004	2005	2006
belastingzaken	1635	1541	1829	1629
onteigeningszaken	23	0	0	0
Centrale Raad van Beroep-zaken	29	42	40	47
totaal	1687	1583	1869	1676



Tabel IV > Uitspraken in 3- of 5-formatie

2003		2004		2005		2006	
3-	5-	3-	5-	3-	5-	3-	5-
784	274	815	268	825	259	731	247
74%	26%	75%	25%	76%	24%	75%	25%

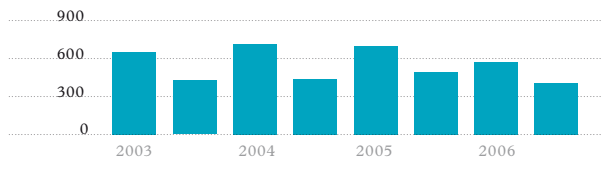
3- of 5-formatie



Tabel V-a > Toepassing bij belastingzaken van art. 81 RO t.o.v. het aantal verwerpingen van het cassatieberoep

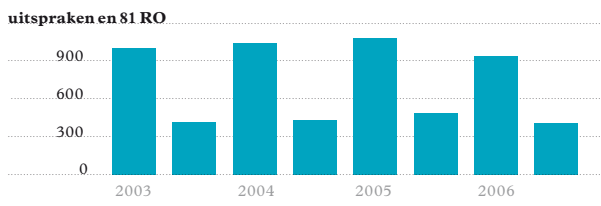
2003		2004		2005		2006	
verwerpingen	art. 81 RO	verwerpingen	art. 81 RO	verwerpingen	art. 81 RO	verwerpingen	art. 81 RO
646	420	704	435	691	490	567	402
	65%		62%		71%		71%

verwerpingen 81 RO



**Tabel V-b > Toepassing bij belastingzaken van art. 81 RO
t.o.v. het aantal uitspraken**

2003		2004		2005		2006	
uit- spraken	art. 81 RO	uit- spraken	art. 81 RO	uit- spraken	art. 81 RO	uit- spraken	art. 81 RO
1005	420	1045	435	1084	490	944	412
	42%		42%		45%		44%



Artikel 81 RO luidt:

Indien de Hoge Raad oordeelt dat een aangevoerde klacht niet tot cassatie kan leiden en niet noopt tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling, dan kan hij zich bij de vermelding van de gronden van zijn uitspraak te dier zake beperken tot dit oordeel.

In de tabel zijn alleen die uitspraken opgenomen waarin alle aangevoerde klachten met de toegestane verkorte motivering worden afgedaan. Daarnaast zijn er nog vele zaken waarin een deel van de klachten met die verkorte motivering wordt verworpen.

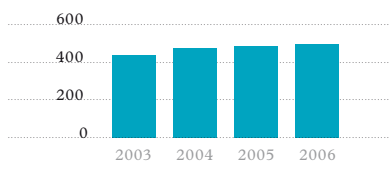
Tabel VI > Resultaat van cassatieberoepen in belastingzaken

	totaal	verwer- ping	niet- ontvan- kelijk	vernie- ting+ verwij- zing	vernie- ting+ HR doet af	overig
2003						
belastingzaken	1005	646	172	111	74	2
		65%	17%	11%	7%	0%
2004						
belastingzaken	1045	704	125	124	92	0
		67%	12%	12%	9%	0%
2005						
belastingzaken	1084	691	131	177	77	8
		64%	12%	16%	7%	1%
2006						
belastingzaken	978	592	200	119	64	3
		61%	20%	12%	7%	0%

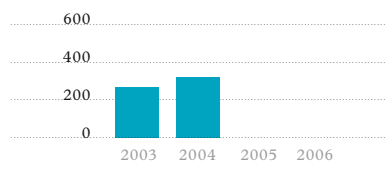
Tabel VII > Gemiddelde doorlooptijd in kalenderdagen

	2003	2004	2005	2006
belastingzaken	429	481	496	500
onteigeningszaken	272	316	0	0
Centrale Raad van Beroep-zaken	375	478	321	283

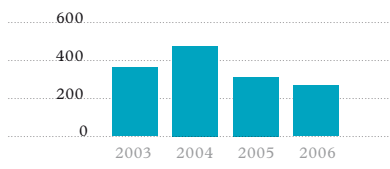
belastingzaken



onteigeningszaken



Centrale Raad van Beroep-zaken



Definitie: De gemiddelde doorlooptijd is berekend uit het aantal kalenderdagen dat per uitgesproken zaak is verstreken tussen de datum waarop het dossier is ontvangen of – i.g.v. onteigeningszaken – het verzoek is gedaan om de zaak op de rol in te schrijven en de datum van uitspraak.

De onteigeningszaken zijn per 1 september 2004 overgegaan naar de civiele kamer.

Tabel VIII > Aard van belastingzaken waarin uitspraak is gedaan

	2003	2004	2005	2006
inkomstenbelasting – niet winst	246	229	193	181
inkomstenbelasting – winst	183	222	233	232
vermogensbelasting	13	18	22	23
loonbelasting	34	30	36	41
vennootschapsbelasting	64	110	122	70
omzetbelasting	90	73	69	73
heffing lagere overheden, anders dan OZB	89	94	60	81
OZB en WOZ	70	93	171	86
motorrijtuigenbelasting	44	9	22	19
belasting personenauto's en motorrijwielen	45	5	10	9
sociale verzekering	57	60	61	74
successierechten en belastingen van rechtsverkeer	9	9	3	12
anders	61	93	82	77
totaal	1005	1045	1084	978

Bijlage 1

Samenstelling raad en parket

Samenstelling raad en parket

OVERLEDEN

- 12.10.2005 mr. Ch.M.J.A. Moons, *oud president*
28.10.2005 mw. mr. A.A.L. Minkenhof, *oud vice-president*
10.01.2006 mr. J. van Soest, *oud plaatsvervangend procureur-generaal*
19.10.2006 mr. J.M. van der Vorm, *oud raadsheer*

ONTSLAG LEDEN HOGE RAAD EN PARKET

- 01.02.2005 mr. J.L.M. Urlings, *raadsheer in buitengewone dienst*
01.11.2005 mr. P. Neleman, *vice-president*
01.05.2005 mr. N. Keijzer, *raadsheer in buitengewone dienst*
01.02.2006 mr. A.S. Hartkamp, *procureur-generaal*
01.06.2006 mr. C.H.M. Jansen, *raadsheer in buitengewone dienst*
01.08.2006 mw. mr. G.G. van Erp Taalman Kip-Nieuwenkamp,
vice-president
01.09.2006 mr. R. Herrmann, *raadsheer in buitengewone dienst*

IN DIENST GETREDEN

- 01.01.2005 mw. mr. H.A.G. Splinter-van Kan, *raadsheer*
01.01.2005 mw. mr. E.N. Punt, *raadsheer*
01.06.2005 mr. G. Knigge, *advocaat-generaal*
01.11.2005 mr. W.D.H. Asser, *raadsheer*
01.09.2006 mr. J.B.M.M. Wuisman, *advocaat-generaal*
04.09.2006 mr. C. Schaap, *raadsheer*
04.09.2006 mr. J.W.M. Tijnagel, *raadsheer*
01.10.2006 mr. A. Hammerstein, *raadsheer*

OVERIGE MUTATIES

- 01.01.2005 mr. J.B. Fleers, *was raadsheer werd vice-president*
- 01.01.2005 mr. R. Herrmann, *was vice-president werd raadsheer in buitengewone dienst*
- 01.09.2005 mr. N. Jörg, *was advocaat-generaal werd advocaat-generaal met buitengewoon verlof*
- 01.11.2005 mr. D.H. Beukenhorst, *was raadsheer werd vice-president*
- 01.02.2006 mr. J.W. Fokkens, *was plaatsvervangend procureur-generaal werd procureur-generaal*
- 01.02.2006 mw. mr. C.L. de Vries Lentsch-Kostense, *was advocaat-generaal werd plaatsvervangend procureur-generaal*
- 01.04.2006 mr. D.G. van Vliet, *was raadsheer werd vice-president*
- 01.04.2006 mr. A.G. Pos, *was vice-president werd raadsheer in buitengewone dienst*
- 01.09.2006 mr. G.J.M. Corstens, *was raadsheer werd vice-president*
- 01.09.2006 mr. J.W. van den Berge, *was raadsheer werd vice-president*
- 01.09.2006 mr. C.J.G. Bleichrodt, *vice-president fungeert in part-time dienstverband als waarnemend advocaat-generaal*
- 01.09.2006 mw. mr. A.E.M. van der Putt-Lauwers, *was vice-president werd raadsheer in buitengewone dienst*
- 01.09.2006 mr. F.W.G.M. van Brunshot, *was raadsheer werd raadsheer in buitengewone dienst*

Samenstelling van de Hoge Raad
per 31 december 2006

PRESIDENT

mr. W.J.M. Davids

VICE-PRESIDENTEN

mr. F.H. Koster

mr. J.B. Fleers

mr. D.H. Beukenhorst

mr. D.G. van Vliet

mr. G.J.M. Corstens

mr. J.W. van den Berge

VICE-PRESIDENT, WAARNEMEND ADVOCaat-GENERAAL

mr. C.J.G. Bleichrodt

RAADSHEREN

mr. H.A.M. Aaftink

jhr. mr. O. de Savornin Lohman

mr. L. Monné

mw. mr. A.M.J. van Buchem-Spapens

mr. J.P. Balkema

mr. P.J. van Amersfoort

mr. P.C. Kop

mr. P. Lourens

mr. A.J.A. van Dorst

mr. C.B. Bavinck

jhr. mr. B.C. de Savornin Lohman

mr. E.J. Numann

mr. A. Hammerstein

mr. J.C. van Oven

mr. A.R. Leemreis
mr. W.A.M. van Schendel
mr. C.J.J. van Maanen
mr. F.B. Bakels
mr. J.W. IJlsink
mr. J. de Hullu
mr. C.A. Streefkerk
mw. mr. W.M.E. Thomassen
mw. mr. H.A.G. Splinter-van Kan
mw. mr. E.N. Punt
mr. W.D.H. Asser
mr. C. Schaap
mr. J.W.M. Tijnagel

RAADSHEREN IN BUITENGEWONE DIENST

mw. mr. A.E.M. van der Putt-Lauwers
mr. A.G. Pos
mr. F.W.G.M. van Brunschot

GRIFFIER/KABINETSCHEF PRESIDENT

mw. mr. E. Hartogs

Samenstelling van de kamers van de Hoge Raad
per 31 december 2006

CIVIELE KAMER

Fleers
Beukenhorst
Aaftink
O. de Savornin Lohman
Van Buchem-Spapens
Kop
Numann
Hammerstein
Van Oven
Bakels
Asser

GERECHTSSECRETARIS

Makdoembaks
Krijger- van Huut

STRAFKAMER

Koster
Davids
Corstens
Balkema
Van Dorst
B.C. de Savornin Lohman
Van Schendel
Ilsink
De Hullu
Thomassen
Splinter-van Kan

Bleichrodt, vice-president, per 1 september 2006 waarnemend advocaat-generaal

GERECHTSSECRETARIS

Bakker

Okker-Braber

Hart

Gjaltema

BELASTINGKAMER

Van Vliet

Van den Berge

Monné

Van Amersfoort

Lourens

Bavinck

Leemreis

Van Maanen

Streefkerk

Punt

Schaap

Tijnagel

Van der Putt-Lauwers (ibd)

Pos (ibd)

Van Brunshot (ibd)

GERECHTSSECRETARIS

Boussak-Leeksma

Cichowski

Samenstelling van het parket per 31 december 2006

PROCUREUR-GENERAAL

mr. J.W. Fokkens

PLAATSVERVANGEND PROCUREUR-GENERAAL

mw. mr. C.L. de Vries Lentsch-Kostense

ADVOCATEN-GENERAAL

mr. L. Strikwerda

mr. A.J.M. Machiels

mr. F.F. Langemeijer

mr. J. Spier

mr. P.J. Wattel

mr. J. Wortel

mw. mr. E.M. Wesseling-van Gent

jhr. mr. J.L.R.A. Huydecoper

mr. L.A.D. Keus

mr. D.W.F. Verkade

mr. W.H. Vellinga

mr. J.A.C.A. Overgaauw

mr. L. Timmerman

mr. C.W.M. van Ballegooijen

mr. W. de Wit

mr. R.E.C.M. Niessen

mr. G. Knigge

mr. J.B.M.M. Wuisman

KABINETSCHEF PROCUREUR-GENERAAL

mw. mr. S. van den Oever

Samenstelling van de secties van het parket per 31 december 2006

CIVIELE SECTIE

De Vries Lentsch-Kostense

Strikwerda

Langemeijer

Spier

Wesseling-Van Gent

Huydecoper

Keus

Verkade

Timmerman

Wuisman

STRAFSECTIE

Fokkens

Machielse

Wortel

Vellinga

Knigge

Bleichrodt, *vice-president, fungerend als waarnemend advocaat-generaal*

BELASTINGSECTIE

Wattel

Overgaauw

Van Ballegooijen

De Wit

Niessen

Bijlage 2

Samenstelling van de bedrijfsvoering

Samenstelling van de bedrijfsvoering

DIRECTEUR BEDRIJFSVOERING

drs. J.A.M.L. Abcouwer

Secretariaat

SECRETARESSE DIRECTEUR BEDRIJFSVOERING

mw. M.M. Collot d'Escury

SECRETARESSES PRESIDENT

mw. S.J. Smits-Kampf

mw. D. Schreuders-Valette

SECRETARESSE PROCUREUR-GENERAAL

mw. R.C. Koster-Kolvers

SECRETARESSE KABINETSCHEF

vacature

Wetenschappelijke ondersteuning

HOOFD WETENSCHAPPELIJKE ONDERSTEUNING, TEVENS PLV. DIRECTEUR BEDRIJFSVOERING

vacature

Wetenschappelijk bureau

CIVIELE SECTOR

mw. mr. S. van den Oever

mw. mr. M.M. Korsten-Krijnen

mr. M.E. Bruning

mr. P. de Meij
mr. F.W.J. Meijer
mw. mr. K. Helmich
mr. B.J. Lenselink
mw. mr. B.J. van Dorp
mw. mr. G.N. Sanders
mw. mr. A.E. Janssen-Dek
mw. mr. M.M. Stolp
mw. mr. H.P. Visscher-Kuiken
mw. mr. H.M. Wattendorff
mw. mr. K.I.J. Visser
mr. H.J. van Kooten
mr. S.J. Schaafsma
mw. mr. L.A.C. de Vaan
mw. mr. H.J.M. van Dal
mw. mr. C.S. Schillemans
mw. mr. A.M. Brakel
mr. B. Barentsen
mr. J.G.B. Pikkemaat
mw. mr. J.J. Peters
mw. mr. drs. I. Brand
mw. mr. M. Chebti
mw. mr. C.E.C.J. Ponsioen
mw. mr. M.E.M.G. Peletier
mr. A.J.P. Schild
mw. mr. J.M.I. Vink
mw. mr. E.J. Bellaart
mw. mr. M. Verwijs
mr. J. den Hoed

mr. J.M. de Jongh
mw. mr. L.A.R. Siemerink
mw. mr. I.A. Tan
mr. F. Ibili

STRAFSECTOR

mw. mr. G.J.M. van Wijk
mr. R. van Elst
mr. W.J.V. Spek
mw. mr. P. Sloot
mw. mr. E.H. Schulten
mr. F.P. Geelhoed
mw. mr. A. Dantuma-Hieronymus
mw. mr. C.H.M. Royakkers
mr. R. Kuiper
mw. mr. J.S. Holthuis
mw. mr. M.M. Meessen
mw. mr. N.N. Vrijman
mr. A. Dingemanse
mr. W.M. Limborgh
mw. mr. drs. S.V. Pelsser
mr. R.W. van Zuijlen
mr. E.A. van der Giessen
mr. M.K.T. Tjiong
mw. mr. drs. A.M. Voorwinden
mw. mr. O. Pomijová
mr. drs. J. Spaans
mw. mr. P.C. Koopmans
mw. mr. S. Euwema

mr. M.J.A. Duker
mr. J.W. de Jong
mw. mr. N.R.A. Meerbeek
mr. B.P.L. de Vries

BELASTINGSECTOR

mw. mr. W.G. Heesakkers-Kamerbeek
mw. mr. drs. Chr. Th.P.M. Zandhuis
mr. P.E. Bolle
mw. mr. F.G.F. Peters
mw. mr. W.A. Mak
mr. R.T. Wiegerink
mw. mr. J. Bandell-Hauptová
mw. mr. S.K.A. Efstratiades
mw. mr. W.M.M.A. van der Vegt
mw. mr. drs. L.M. Brouwer-Harten
mw. mr. M.C.D. Embregts
mr. B.I. Kraaijoel
mw. mr. drs. I.C.M. den Hollander
mr. A. Schippers
mw. mr. M.C. van As
mw. mr. N. Djebali
mr. drs. R. van Scharrenburg
mw. mr. S. Goedan-Jankie
mr. L.J.A. Pieterse
mw. mr. T.K.M. Rookmaaker-Penners
mw. mr. M. Pot
mr. drs. R.W.J. van der Struijk
mw. drs. E.C. van Keulen

mw. mr. H. de Jong
mr. drs. S. Wolvers
mw. mr. C.M. Bergman
mw. mr. T.N. van Rijn
mr. drs. A.E. Spiessens
mr. drs. Tj. Hoekstra
mr. drs. M.R. T. Pauwels

Kenniscentrum

BIBLIOTHEEK

mw. mr. M.J. Visbeek, *bibliothecaris*
mw. N. Achahbar
mw. H.M. Baboeram-van der Veen
mw. M.A. van der Capellen-van Gunst
mw. S.N. Doppert
H.A. Epskamp
mw. F.M. Mallée-Franca Sousa
E.C. de Putter
mw. J.S. Roepnarain
mw. S.C. Rusche
mw. M.C.C. Smits
mw. L.C. Willemse-Krösing

DOCUMENTATIE

A.C.J. Kim
mw. L. van Staden
mw. M.C.M. van Wijk-van der Hark

ARCHIEF

D.L. de Adelhart Toorop

Administratieve ondersteuning

HOOFD ADMINISTRATIEVE ONDERSTEUNING A.I.

drs. Ä.R. Rotscheid

W.L.C.J. van Schie

Gerechtssecretariaat

CIVIELE SECTOR

A.R. Makdoembaks

mw. mr. M.T.E. Krijger-van Huut

STRAFSECTOR

mr. S.P. Bakker

mw. mr. J.D.M. Hart

mw. mr. L.J.J. Okker-Braber

mw. mr. D.N.I. Gjaltema

BELASTINGSECTOR

mw. A.I. Boussak-Leeksma

E. Cichowski

Administraties

CIVIELE SECTOR

F.A. Rahman, *unitcoördinator*

mw. M.M.J. Dedace

mw. A. Lauwers-van Wouw

G. van Loenen

mw. L. Sahebodin

mw. I. Soultani-Feldmane

T. Tisseur

mw. A.E. Toet-Kleinrensink

STRAFSECTOR

mw. J.C. Wijngaarden-van Delden, *unitcoördinator*

mw. E.J. de Waal

mw. A. Berkhuijsen-van Geemen

A. Blankenspoor

mw. I.M. Bolier

mw. L. Boundouhi

mw. K.T. Chan

mw. E.M. Corasol

mw. K. Danen

mw. A. Genc

mw. A. Jagernath

mw. S.R. Gopie-Ajodhia

mw. Z.G. Koerban

mw. A. Mangal-Kalloe

mw. K.C.M. Manuhutu

mw. S. Marbus

A. Ramlal
mr. H.J.J. Verhoeven
mw. S. Yildiz

BELASTINGSECTOR

F. Treuren, *unitcoördinator*
mw. R. Boussebaa
mw. I.M.P. Geurts
mw. P. Izeboud
mw J.A. Mudde-Vink
mw. K.M. Tang

Staf

P.J.M. van Leeuwen, *beleidsadviseur*

BESTURING, BEGROTING, FINANCIËLE EN ECONOMISCHE ZAKEN (BBFEZ)

P.T. Kerkhof, *hoofd stafunit BBFEZ*
J.A. van Swieten
mw. C.W.M. Zonneveld

PERONEEL EN ORGANISATIE (P&O)

E.A. Spetter, *hoofd stafunit P&O a.i.*
mw. A-C.Y.H. Hijstek
D.H. Dijkman
mw M.M.S. Ophorst-Schnijder

FACILITAIRE ZAKEN (FZ)

P.J. Erwich, *hoofd stafunit FZ*

G. Veenstra

mw. J.L. Philipsen

G.P. Beij

G.R. Knoester

B.G. Veenstra

M.A. Kok

S.D. Pultoo

Mw. D.U. Ponit-Gena

drs. R. Zandbergen

I.W.P. Verboon

AUTOMATISERING EN INFORMATISERING (A&I)

ing. R. Bisseswar, *hoofd stafunit A&I*

P.L.P. Bergen

E.G. Jonker

A. Verheij

R.J.W. van der Wilk

D.M. van Turnhout

R. den Braber

BEVEILIGING

Dienst Vervoer en Ondersteuning, ministerie van Justitie

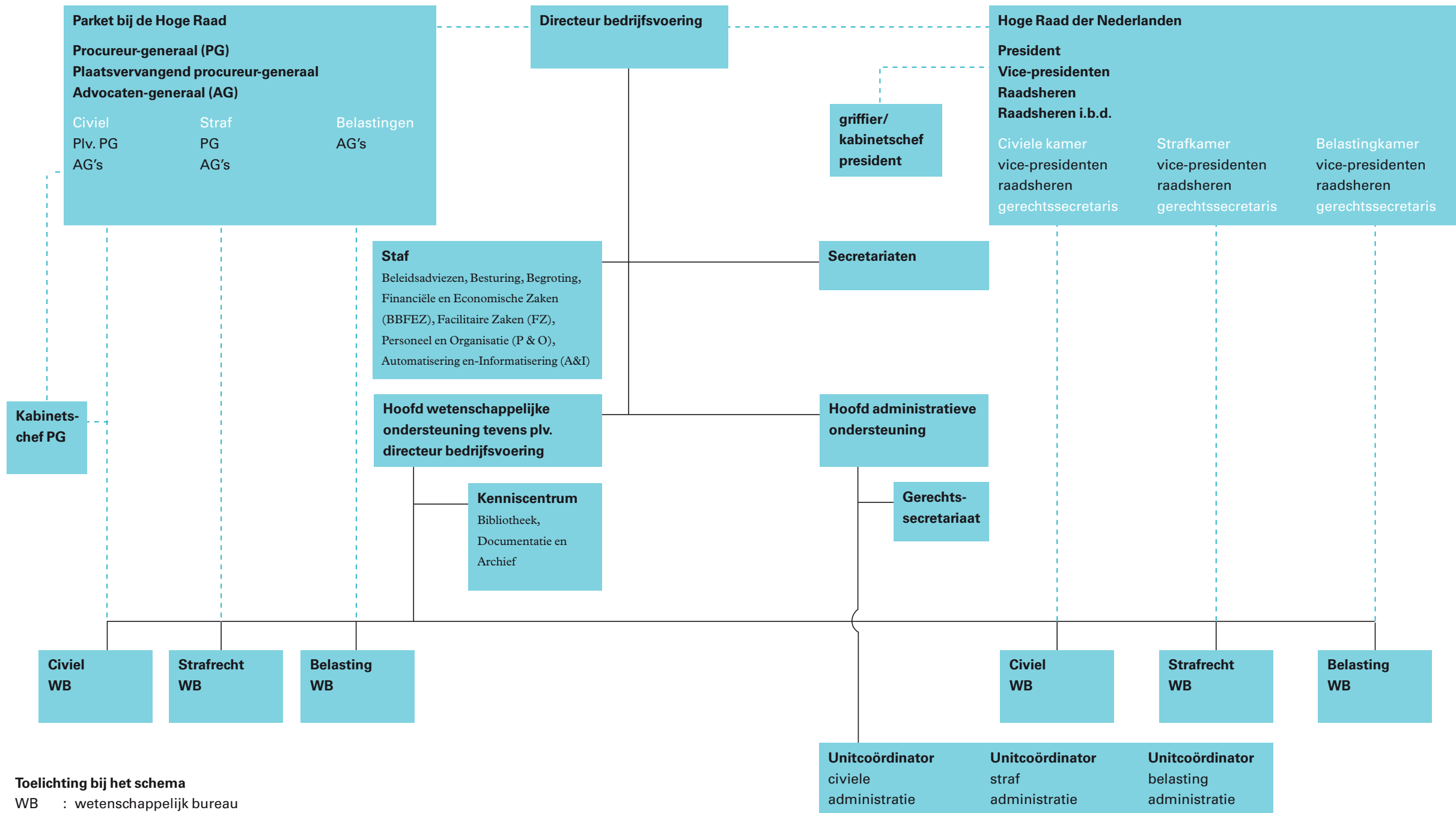
CATERING

Sodexho

Bijlage 3

Organogram

Organogram per 31 december 2006



Toelichting bij het schema

WB : wetenschappelijk bureau

i.b.d. : raadsheer in buitengewone dienst

Colofon

Hoge Raad der Nederlanden
Kazernestraat 52
Postbus 20303, 2500 EH Den Haag
Telefoon 070-3611311
www.hogeraad.nl

Voor het aanvragen van extra exemplaren kunt u zich wenden tot de griffier, mw. mr. E. Hartogs, telefoon 070-3611236.

Uitgave: Hoge Raad der Nederlanden
Ontwerp: VormVijf, Den Haag
Druk: Koninklijke de Swart, Den Haag
Binder: Boekbinderij Van Wijk, Utrecht

EINDREDACTIE

mr. W.A.M. van Schendel
mw. mr. E. Hartogs

REDACTIE

mr. W.J.M. Davids
mr. W.D.H. Asser
mw. mr. H.A.G. Splinter-van Kan
mr. D.G. van Vliet
mr. J.W. Fokkens