

Bij Kabinetsmissive van 16 december 2013, no.2013002591, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot vaststelling van een nieuwe Instellingswet Raad voor strafrechtstoepassing en jeugdbescherming (Instellingswet Raad voor strafrechtstoepassing en jeugdbescherming 201.), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel bevat drie elementen. In de eerste plaats wordt de Raad voor strafrechtstoepassing en jeugdbescherming (RSJ) gesplitst in een Afdeling advisering en een Afdeling rechtspraak. Het aantal leden van de RSJ wordt beperkt van 61 tot 15. Daarnaast kunnen buitengewone leden worden benoemd. Leden kunnen in beide Afdelingen worden benoemd, buitengewone leden enkel in één van beide afdelingen. Met deze maatregelen is beoogd de onafhankelijke uitvoering van elk van de taken van de RSJ naar buiten toe beter zichtbaar te maken. In de tweede plaats wordt tegen de uitspraken van de RSJ cassatie in het belang der wet bij de Hoge Raad geïntroduceerd. Hiermee worden volgens de toelichting de rechtsvorming en de rechtseenheid gediend. Ten slotte wordt in de penitentiaire beginselenwetten (de Penitentiaire beginselenwet, de Beginselenwet verpleging ter beschikking gestelden en de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen) vastgelegd dat de veiligheid van de samenleving en de belangen van slachtoffers en nabestaanden door de RSJ expliciet bij de beoordeling dienen te worden betrokken.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft opmerkingen over de invoering van cassatie in het belang der wet, de explicitering van de toetsingsgronden en de bekorting van de benoemingstermijn. Wat de cassatie in het belang der wet betreft concludeert de Afdeling dat de noodzaak van de introductie van de openstelling van dit rechtsmiddel tegen uitspraken van de RSJ onvoldoende is aangetoond. Het merendeel van de beslissingen van de RSJ is verweven met de waardering van de feitelijke omstandigheden van het geval en betreft een toetsing op grond van redelijkheid en billijkheid. Daarom zal het instrument slechts zeer beperkte betekenis hebben. De enkele in de toelichting gegeven voorbeelden nopen niet tot de invoering daarvan. Wat de explicitering van de toetsingsgronden betreft meent de Afdeling dat in de toelichting onvoldoende duidelijk is gemaakt wat de betekenis en noodzaak ervan is. De Afdeling adviseert, indien de noodzaak niet dragend kan worden gemotiveerd, de explicitering te schrappen.

Wat betreft de bekorting van de benoemingstermijn van de leden van de RSJ en het schrappen van de mogelijkheid tot herbenoeming als buitengewoon lid adviseert de Afdeling de voorgestelde wijzigingen ten opzichte van het huidige stelsel nader te motiveren.

Op grond van het vorenstaande is de Afdeling van oordeel dat het voorstel nader dient te worden overwogen.

1. Noodzaak cassatie in het belang der wet

Voorgesteld wordt dat de procureur-generaal (P-G) bij de Hoge Raad cassatie in het belang der wet kan instellen tegen de uitspraken van de RSJ. 'Op deze manier worden de rechtsvorming en de rechtseenheid gediend. Ook binnen het penitentiaire recht kan cassatie in het belang der wet een belangrijke aanvulling vormen, met name daar waar vragen over de uitleg van wetsbepalingen spelen, alsmede om spanningen te voorkomen met uitspraken van andere rechters', aldus de toelichting.¹

De Afdeling stelt het volgende voorop. Cassatie in het belang der wet is een buitengewoon rechtsmiddel dat door de P-G bij de Hoge Raad kan worden aangewend in het belang van de rechtsontwikkeling en de rechtseenheid. De P-G zal het instellen van een vordering tot cassatie in het belang der wet slechts overwegen indien een voorgelegde kwestie *een duidelijke, overzichtelijke rechtsvraag betreft waarover zich uiteenlopende rechtspraak ontwikkelt*.² Niet elk vraagpunt waarover zich uiteenlopende rechtspraak ontwikkelt, is echter van dien aard dat de Hoge Raad daarover in het kader van de cassatie in het belang der wet zou moeten oordelen.³ De meeste verzoeken om een vordering tot cassatie in het belang der wet stranden omdat geen sprake is van een omstreden rechtskwestie die in het belang van de rechtseenheid of rechtsontwikkeling opheldering behoeft, dan wel omdat de bestreden beslissing overwegend wordt bepaald door de feiten en omstandigheden van het geval en de daaraan te verbinden feitelijke waarderingen.⁴

a. *Motivering in de toelichting*

De toelichting noemt twee elementen die de introductie van cassatie in het belang der wet tegen uitspraken van de RSJ wenselijk zouden maken: de rechtsvorming en de rechtseenheid. De Afdeling gaat op deze elementen in het navolgende in.

i. *Rechtsvorming*

Onder het kopje rechtsvorming zet de toelichting uiteen dat 'de RSJ verschillende uitspraken heeft gewezen waarbij de vraag gesteld kan worden hoe die uitspraken in

¹ Memorie van toelichting, paragraaf 2. Cassatie in het belang der wet.

² <http://www.rechtspraak.nl/Organisatie/Hoge-Raad/OverDeHogeRaad/Bijzondere-taken-HR-en-PG/Pages/Cassatie-in-het-belang-der-wet.aspx>

³ Redenen om cassatie in het belang der wet niet te vorderen zijn onder meer dat de bestreden beslissing onvoldoende grondslag biedt om het rechtspunt aan de orde te stellen, de kwestie feitelijk van aard is, dat beantwoording van de opgeworpen vraag van geen belang is voor de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling, de omstandigheid dat de aan de orde gestelde rechtsvraag waarschijnlijk op korte termijn aan de HR zal worden voorgelegd, dat de rechtsvraag onvoldoende is uitgekristalliseerd, dat de wetgever het voornemen heeft de aan de orde te stellen kwestie wettelijk te regelen, of dat het een kwestie betreft die een afweging van politieke standpunten zou vergen. J.W. Fokkens, *Over cassatie in het belang der wet, in het bijzonder in strafzaken*, in: 'De rechter bewaakt: over toezicht en rechters', Deventer: Kluwer 2003, blz. 194.

Overeenkomstig het advies van de Commissie normstellende rol van de Hoge Raad (Commissie-Hammerstein) heeft de P-G in 2009 een commissie ingesteld die hem adviseert over de mogelijkheid van intensivering van cassatie in het belang der wet en over de concrete verzoeken tot het instellen van cassatie in het belang der wet in burgerlijke zaken. In haar verslag over (inmiddels) de derde periode heeft laatstgenoemde commissie de P-G in één geval aanbevolen een vordering tot cassatie in het belang der wet in te stellen (in civilibus).

⁴ Vgl. Van Dorst, *Cassatie in strafzaken*, 7^e druk, blz. 159.

het licht van de wettekst en de bedoeling van de wetgever gewaardeerd moeten worden.⁵

De Hoge Raad heeft in zijn advies over het wetsvoorstel naar voren gebracht dat het bij cassatie in het belang der wet gaat om een rechtsvraag waarvan het belang dat van de concrete zaak overstijgt en die op grond van wat in de bestreden beslissing is vastgesteld, duidelijk kan worden beantwoord. Beslissingen die in hoge mate afhangen van de vaststelling van de feiten en omstandigheden van het geval zijn in beginsel niet geschikt voor cassatie in het belang der wet. De Hoge Raad merkt het volgende op over de uitspraken van de RSJ:

“Toegespitst op uitspraken van de RSJ willen wij erop wijzen dat de RSJ toetst of de beslissing waarover is geklaagd – kort gezegd – in strijd is met een wettelijk voorschrift, dan wel bij afweging van alle in aanmerking te nemen belangen onredelijk of onbillijk moet worden geacht. Het merendeel van de beslissingen van de RSJ betreft een toetsing op basis van redelijkheid en billijkheid, waarbij in de beslissingen van de RSJ, waar een billijkheidstoets mogelijk is, een marginale toetsing plaatsvindt. De beslissingen van de RSJ zijn daarmee veelal toegespitst op een feitelijke situatie en worden bepaald door de nuances van het concrete geval. De Hoge Raad zou in veel gevallen niet verder kunnen komen dan dat de beslissing van de RSJ geen blijk geeft van een verkeerde rechtsopvatting en voor het overige vanwege zijn verwevenheid met waarderingen van feitelijke aard niet op haar juistheid kan worden beoordeeld.”⁶

In reactie op het advies van de Hoge Raad vermeldt de toelichting dat er uitspraken kunnen zijn waarin rechtsvragen spelen waarvoor het van belang kan zijn cassatie in het belang der wet ter beschikking te hebben. De toelichting noemt drie voorbeelden, die cassatie in het belang der wet wenselijk zouden maken, namelijk de jurisprudentie van de RSJ over respectievelijk de bevoegdheid van de plaatsvervangend directeurs,⁷ de bezoeksregeling aan een penitentiaire inrichting⁸ en het vervoer van gedetineerden.

⁵ Wanneer de uitleg van een wettelijke bepaling bepalend is voor het uiteindelijke oordeel, kan het volgens de toelichting wenselijk zijn de Hoge Raad interpretatievragen voor te leggen. Memorie van toelichting, paragraaf 2. Cassatie in het belang der wet.

⁶ Advies Hoge Raad naar aanleiding van het conceptwetsvoorstel, blz. 2.

⁷ De RSJ leidt uit de Penitentiaire beginselenwet (Pbw) af dat een beperkte aanwijzing van een afdelingshoofd als plaatsvervangend directeur met uitsluitend de bedoeling het opleggen van een disciplinaire straf mogelijk te maken niet strookt met de bedoeling van (de artikelen 3 en 5 van) de Pbw. Teneinde de aan de directeur voorbehouden beslissingen te kunnen nemen dient de plaatsvervangend directeur belast te zijn met het beheer van de inrichting, naast door de minister als plv. directeur te zijn aangewezen, aldus de RSJ. Volgens Kooijmans wordt met die jurisprudentie geïllustreerd dat de RSJ waarde hecht aan het uitgangspunt van de onpartijdigheid en de onafhankelijkheid van de sanctieoplegger. Sancties 2008, 22, m.nt. Kooijmans, onderdeel 2 van de noot.

⁸ De toelichting noemt als tweede voorbeeld onder het kopje ‘Rechtsvorming’ de jurisprudentie over de bezoeksregeling aan een penitentiaire inrichting. De RSJ oordeelt dat de aard van het bezoekrecht meebrengt dat dit regelmatig en met vaste tussenpozen wordt geëffectueerd. Ingevolge artikel 38 Pbw heeft de gedetineerde het recht gedurende ten minste één uur per week op in de huisregels vastgestelde tijden en plaatsen bezoek te ontvangen. Volgens de RSJ is de bezoekersregeling waarin de grens van een week, oftewel zeven dagen, wordt overschreden, in strijd met artikel 38 Pbw.

Wat betreft het vervoer van gedetineerden vermeldt de toelichting dat de wetgever stappen heeft gezet om de desbetreffende regeling te wijzigen.⁹ De toelichting gaat niet in op de vraag of ook wat betreft de overige voorbeelden (de bevoegdheid van de plaatsvervangend directeurs en de bezoekregeling) de wetgever initiatieven zou kunnen nemen om de regeling aan te passen.

Evenmin wordt in de toelichting bij deze twee voorbeelden toereikend gemotiveerd dat dit omstrede rechtskwesties betreft die in het belang van de rechtsontwikkeling of rechtseenheid opheldering behoeven. Ook indien dit wel het geval zou zijn, dan nemen deze twee voorbeelden naar het oordeel van de Afdeling niet weg dat de beslissingen van de RSJ in het algemeen sterk verweven zijn met de waardering van de feitelijke omstandigheden van het geval en een toetsing op grond van redelijkheid en billijkheid betreffen. De betekenis van het instrument zal naar het oordeel van de Afdeling dan ook slechts zeer beperkt zijn. De Afdeling deelt de opvatting van de Hoge Raad en hecht daar ook aan gelet op diens ervaring met het middel van cassatie in het belang der wet. De Hoge Raad waarschuwt, gelet op het karakter van de beslissingen van de RSJ, voor “overspannen verwachtingen” ten aanzien van het instrument. Daarbij geldt naar het oordeel van de Afdeling nog als nadeel dat cassatie in het belang der wet geen gevolgen heeft voor de individuele zaak¹⁰: met name ook bij zaken met grote maatschappelijke impact zal naast het eindoordeel van de RSJ sprake kunnen zijn van een afwijkend oordeel van de Hoge Raad in diezelfde zaak.

Ook na de invoering van cassatie in het belang der wet zullen zich overigens situaties kunnen voordoen waarin licht bestaat tussen de bedoeling van de wetgever en de beslissing in een individueel geval door de RSJ. De in de toelichting uitgesproken verwachtingen ten aanzien van de effectiviteit van het voorstel dienen vanwege de aard van de beslissingen van de RSJ te worden gerelativeerd.

De toelichting vermeldt ten slotte dat het voor de richtinggevende taak van de HR van belang is dat de HR ook bij rechtskwesties waarover (tot op dat moment) alleen de RSJ heeft geoordeeld een uitspraak kan doen. Dit speelt bijvoorbeeld bij nieuwe wetgeving, aldus de toelichting.¹¹ De Afdeling merkt op dat ook hier de betekenis van het instrument zeer beperkt zal zijn. Cassatie in het belang der wet komt immers niet in aanmerking indien het gaat om een rechtskwestie waarmee in de praktijk nog ervaring moet worden opgedaan om tot een verantwoord oordeel te komen.¹² De rechtsvraag moet voldoende zijn uitgekristalliseerd¹³ en in de praktijk dient met de rechtsvraag de nodige ervaring zijn opgedaan.¹⁴

⁹ De toelichting wijst op de jurisprudentielijn van de RSJ over de beklag- en beroepsmogelijkheden van gedetineerden ten aanzien van het vervoer door de Dienst Vervoer en Ondersteuning. Deze problematiek wordt volgens de toelichting ondervangen door het wetsvoorstel tot wijziging van de Pbw in verband met het vervoer (de Kamerstukken zijn nog niet bekend). In dat wetsvoorstel wordt de regeling ten aanzien van het vervoer van gedetineerden aangepast, zodat in plaats van de directeur van de inrichting de Minister van Veiligheid en Justitie verantwoordelijk wordt voor het vervoer van gedetineerden door de Dienst Vervoer en Ondersteuning (DV&O). Tegen de bevoegdheden die jegens de gedetineerden worden uitgeoefend tijdens het vervoer door DV&O zal beklag openstaan bij de beklagcommissie van toezicht bij DV&O en beroep bij de beroepscommissie van de RSJ.

¹⁰ Artikel 78, zesde lid, RO bepaalt dat cassatie in het belang der wet geen nadeel toebrengt aan de rechten door partijen verkregen.

¹¹ Memorie van toelichting, paragraaf 2. Cassatie in het belang der wet.

¹² Van Dorst, Cassatie in strafzaken, 7^e druk, blz. 158.

¹³ J.W. Fokkens, Over cassatie in het belang der wet, in het bijzonder in strafzaken, in: ‘De rechter bewaakt: over toezicht en rechters’, Deventer: Kluwer 2003, blz. 194.

¹⁴ Jaarverslag HR 2009-2010, blz. 89.

Gelet op het vorenstaande is de noodzaak van het voorgestelde instrument wat betreft de rechtsvorming naar het oordeel van de Afdeling niet gebleken.

ii. Rechtseenheid

Volgens de toelichting kan spanning optreden tussen de uitspraken van de RSJ en die van 'andere rechters', aangezien zowel de RSJ als de civiele rechter of de strafrechter wetsbepalingen (uit de penitentiaire beginselenwetten, de Wet Bopz¹⁵ en het Wetboek van Strafrecht) moeten uitleggen.¹⁶ Het gaat volgens de toelichting om 'kwesties waaraan aspecten verbonden zijn waarover ook de RSJ zich buigt.' Ook wat betreft de rechtseenheid wordt de noodzaak van cassatie in het belang der wet naar het oordeel van de Afdeling niet toereikend gemotiveerd.

De Afdeling merkt op dat de in de toelichting gegeven voorbeelden grotendeels gevallen betreffen waarin spanning tussen uitspraken *zou kunnen ontstaan*. Daarmee is echter nog niet gegeven dat die spanning zich daadwerkelijk manifesteert. Met de voorbeelden die betrekking hebben op schadevergoedingsprocedures en de zogenaamde combiuitspraak wordt voorts onvoldoende aangetoond dat zich omtrent de wetsuitleg door de RSJ uiteenlopende rechtspraak ontwikkelt, waarmee de rechtseenheid in het geding is. Evenmin wordt duidelijk welke rechtsvragen aan de HR zouden worden voorgelegd. Veeleer lijkt sprake te zijn van een eigen autonome afweging door de RSJ en de 'andere rechter', binnen inhoudelijke en procedurele beoordelingskaders van het betrokken rechtsgebied (penitentiair- en civiel recht), dan van bedreiging van de rechtseenheid.¹⁷ De toelichting vermeldt evenmin dat zich thans in de rechtspraktijk problemen voordoen.¹⁸

De Afdeling merkt voorts op dat tegen de uitspraken van de rechtbanken en gerechtshoven in civiele- en strafzaken reeds cassatie en cassatie in het belang der wet openstaan. De rechtseenheid kan daardoor in beginsel reeds worden gewaarborgd in de 'andere rechtskolom'. Dit geldt voor mogelijke spanning met het civiele recht, het strafrecht en de Wet Bopz. Dat de RSJ binnen de eigen 'rechtskolom' optreedt als hoogste rechter, betekent nog niet dat hij zich in zijn rechtspraak geen rekenschap geeft van relevante arresten van de Hoge Raad. Het bestaande gebruik dat raadsheren in de Hoge Raad zitting hebben in de RSJ als voorzitter van een beroepscommissie of de rechtspraakkamer draagt daaraan bij. In de in de toelichting gegeven voorbeelden is van cassatie in het belang der wet geen gebruik gemaakt. Ook dit maakt dat de noodzaak van de voorgestelde regeling niet is gebleken.

De RSJ ziet in zijn advies naar aanleiding van het wetsvoorstel geen dringende noodzaak voor de introductie van cassatie in het belang der wet, omdat de P-G op dit moment dit instrument kan inzetten tegen de uitspraken van 'andere rechters' (dan de

¹⁵ Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen.

¹⁶ Memorie van toelichting, paragraaf 2. Cassatie in het belang der wet.

¹⁷ Wat betreft de in de toelichting bedoelde schadevergoedingsprocedures maakt de toelichting niet duidelijk op welke wijze de rechtseenheid in het geding is wat betreft enerzijds de uitspraak van de rechtbank (Rechtbank Rotterdam 18 april 2012, LJN BW4688) betreffende de onrechtmatige intrekking van het proefverlof, die sterk is verweven met feitelijke vaststellingen, en de uitspraken van de RSJ anderzijds. Bij de bevoegdheid van de plaatsvervangende directeuren lag aan de in de toelichting vermelde beslissing van de voorzieningenrechter een ander aanwijzingsbesluit ten grondslag dan aan de uitspraak van de RSJ. Wat betreft de 'combiuitspraak' (vonnis waarin gevangenisstraf en tbs is opgelegd) noodzaakt het gegeven dat de RSJ een andere (eigenstandige) belangenafweging maakt dan het gerechtshof, niet tot invoering van cassatie in het belang der wet.

¹⁸ Zoals b.v. ten aanzien van de uitleg van het begrip 'gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens'.

RSJ) en van deze mogelijkheid geen gebruik is gemaakt.¹⁹ Ook niet in de in de toelichting gegeven voorbeelden. In de toelichting wordt in reactie daarop vermeld dat ‘bij verschillende rechters verschillende aspecten van een rechtsvraag aan de orde kunnen komen’ en ‘hoewel er een overlap kan zijn tussen de rechtsvragen die de ‘gewone rechter’ en de RSJ moeten beantwoorden, er ook verschillen kunnen zijn.²⁰ De Afdeling merkt hierover op dat de toelichting geen voorbeelden noemt van ‘verschillende aspecten van een rechtsvraag’, die buiten de beoordeling van de HR zouden vallen, zodat onduidelijk is, op welke gevallen concreet wordt gedoeld.

Ten aanzien van het aspect van rechtseenheid is de noodzaak van het voorgestelde instrument naar het oordeel van de Afdeling niet gebleken.

b. *Neveneffecten voorgestelde regeling*

Raadsheren in de Hoge Raad en advocaten-generaal bij de Hoge Raad hebben thans zitting in de RSJ als voorzitter van een beroepscommissie of de rechtspraakkamer.²¹ Als gevolg van de voorgestelde cassatie in het belang der wet wordt het lidmaatschap van de RSJ onverenigbaar met een functie bij de Hoge Raad.²²

De huidige betrokkenheid van de raadsheren en advocaten-generaal bij de RSJ draagt bij aan de kwaliteit van de rechtsontwikkeling door de RSJ. Zij vormt tevens een – informele – waarborg voor de rechtseenheid tussen de rechtspraak van de Hoge Raad en de RSJ. Ook de Hoge Raad en het parket bij de Hoge Raad zijn gebaat bij deze wisselwerking, aldus de Hoge Raad.²³ De RSJ benadrukt in dit verband dat de introductie van cassatie in het belang der wet nadelig zal zijn voor de kwaliteit van de beroepsrechtspraak.²⁴

De toelichting gaat niet in op de bovenstaande, deels reeds door de RSJ en de Hoge Raad genoemde, nadelige gevolgen van de introductie van cassatie in belang der wet. De Afdeling onderstreept deze nadelen: de rechtsontwikkeling en rechtseenheid zijn juist gebaat bij de huidige constellatie waarin raadsheren in de Hoge Raad en advocaten-generaal bij de Hoge Raad zitting hebben in de rechtspraakkamer van de RSJ. Er is daarnaast geen aanleiding te twijfelen aan de meerwaarde van deze wisselwerking voor de Hoge Raad en het parket bij de Hoge Raad.

¹⁹ Reactie van de RSJ op het conceptwetsvoorstel tot wijziging van de Instellingswet RSJ van 30 september 2013, blz. 5.

²⁰ Memorie van toelichting, paragraaf 2. Cassatie in het belang der wet.

²¹ Reactie van de RSJ op het conceptwetsvoorstel tot wijziging van de Instellingswet RSJ van 30 september 2013, blz. 5.

²² Zo bepaalt het voorgestelde artikel 6, vierde lid van het wetsvoorstel.

²³ Advies Hoge Raad naar aanleiding van het conceptwetsvoorstel, blz. 2.

²⁴ Reactie van de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming op het conceptwetsvoorstel tot wijziging van de Instellingswet RSJ van 30 september 2013, blz. 5.

c. *Conclusie*

De RSJ waarborgt als hoogste rechter op het terrein van de penitentiaire beginselenwetten de rechtseenheid. De rechtseenheid met andere rechtsgebieden wordt bij de RSJ informeel gewaarborgd doordat raadsheren in de Hoge Raad en advocaten-generaal bij de Hoge Raad zitting hebben in de rechtspraakkamer van de RSJ. Er zijn geen aanwijzingen dat zich op dit terrein structurele problemen voordoen. Dat de rechtspraak door de RSJ tekort zou schieten, en daarmee behoefte zou zijn aan een versterking van de rechtsvorming op het terrein van de RSJ, is evenmin gebleken. Het voorstel voegt derhalve nieuwe procedures aan de bestaande toe terwijl dit overbodig is.

De toelichting draagt een aantal voorbeelden aan van uitspraken waarbij de rechtseenheid mogelijk in gevaar zou kunnen komen en gevallen waarin de wetsuitleg door de RSJ afwijkt van de bedoeling van de wet volgens de regering. Voor zover die enkele voorbeelden zich al lenen voor cassatie in belang der wet, vormen zij, ook in samenhang, onvoldoende basis voor de introductie van dit rechtsmiddel. Het gevolg dat raadsheren in de Hoge Raad en advocaten-generaal niet langer zitting zullen kunnen hebben in de RSJ, kan een grotere bedreiging voor de rechtseenheid vormen dan dat cassatie in belang der wet daaraan zal kunnen bijdragen. Cassatie in belang der wet zal niet kunnen voorkomen dat zich ook in de toekomst situaties voordoen waarin de regering een andere wetsuitleg voor ogen heeft dan de RSJ, of de Hoge Raad. Op grond van het vorenstaande adviseert de Afdeling de invoering van cassatie in het belang der wet tegen de uitspraken van de RSJ te heroverwegen.

2. Explicitering toetsingsgronden

Voorgesteld wordt de 'veiligheid van de samenleving en de belangen van slachtoffers en nabestaanden' vast te leggen als toetsingsgronden voor de beoordeling door de beklag- en beroepscommissie op grond van de penitentiaire beginselenwetten.²⁵ De toelichting signaleert dat er in toenemende mate aandacht en erkenning bestaat voor de positie van het slachtoffer. Als gevolg hiervan zouden de belangen van slachtoffers en nabestaanden en de veiligheid van de samenleving ook in de rechtspraak van de RSJ niet uit het oog verloren mogen worden, aldus de toelichting.

In de voorgestelde bepalingen worden uitsluitend de veiligheid van de samenleving en de belangen van slachtoffers als in aanmerking te nemen belangen geëxpliciteerd. De Nederlandse Orde van Advocaten (NOVA) wijst erop dat de opname in de wet van genoemde factoren het risico inhoudt dat deze factoren in de praktijk een onevenredig grote betekenis zullen krijgen, ten koste van de gerechtvaardigde belangen van gedetineerden en tbs'ers. De toelichting stelt in reactie daarop dat het juist het doel van het wetsvoorstel is om de belangen van slachtoffers en de veiligheid van de samenleving meer op de voorgrond te plaatsen. Daarmee, zo constateert de Afdeling, sluit de toelichting aan op de Kamerbrief betreffende de detentiefasering, waarin is voorgenomen meer rekenschap te geven aan de veiligheid van de samenleving, de belangen van slachtoffers en nabestaanden en de roep uit de samenleving om een strengere aanpak.²⁶

²⁵ Artikelen 33, 34 en 35 van het wetsvoorstel.

²⁶ Kamerstukken II 2011/12, 29 270, nr. 61. Volgens de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel tot wijziging van de Penitentiaire beginselenwet en het Wetboek van Strafrecht in verband met de herijking van de wijze van de tenuitvoerlegging van vrijheidsbenemende sancties en de invoering van elektronische detentie moeten de aan de gedetineerden toegekende vrijheden meer in verhouding

De Afdeling merkt op dat de betekenis van het voorstel daarmee onduidelijk is. Zowel de Kamerbrief als de reactie in de toelichting op de opmerking van de NOVA lijken te beogen dat aan de belangen van de slachtoffers en nabestaanden en van de veiligheid van de samenleving meer gewicht wordt toegekend bij de rechterlijke oordeelsvorming dan aan andere (gerechtvaardigde) belangen, terwijl de tekst van het voorstel terecht de vrijheid van de rechter om verschillende belangen te wegen onverlet laat. Het is immers aan de wetgever om een toetsingskader voor de betrokken belangen vast te leggen; de uiteindelijke afweging van die belangen in het individuele geval is evenwel aan de rechter.

De Afdeling gaat er niet van uit dat het voorstel gevolgen heeft voor de vrijheid van de rechter om te komen tot een belangenafweging in het individuele geval. De toelichting verdient verduidelijking op dit punt.

Overigens merkt de Afdeling nog op dat de toelichting niet uiteenzet dat en bij welke beslissingen de RSJ geen of onvoldoende aandacht besteedt aan de belangen van slachtoffers en nabestaanden en de veiligheid van de samenleving. Uit de rechtspraak van de RSJ blijkt juist dat hij aan deze factoren veelvuldig expliciet aandacht besteedt.²⁷ De evaluaties van de RSJ geven evenmin aanleiding voor een explicitering van genoemde toetsingsgronden.²⁸ In dit verband is tevens van belang dat in het bij de Tweede Kamer aanhangige wetsvoorstel tot wijziging van de Penitentiaire Beginselenwet is bepaald dat justitiële autoriteiten bij het verlenen van vrijheden aan gedetineerden rekening houden met de veiligheid van de samenleving en de belangen van slachtoffers en nabestaanden.²⁹ Dit is voor de praktijk van grotere betekenis dan de gelijklopende explicitering van de beklaggronden in het onderhavige wetsvoorstel, aldus de RSJ.³⁰

Het voorstel voegt naar het oordeel van de Afdeling in zoverre weinig toe aan de bestaande praktijk van de rechtspraak, noch aan de voorgestelde wijziging in de penitentiaire beginselenwetten.

Gelet op het bovenstaande adviseert de Afdeling de betekenis van de explicitering van de toetsingsgronden te verduidelijken, de noodzaak daarvan dragend te motiveren en de voorgestelde explicitering zo nodig te schrappen.

staan met de opgelegde straf en goed uit te leggen zijn aan de maatschappij, slachtoffers en nabestaanden. Kamerstukken II 2013/14, 33 745, nr. 3.

²⁷ Rechtspraak RSJ raadpleegbaar via RSJ.nl.

²⁸ Beide uitgevoerde evaluaties zijn positief over de motivering van de rechtspraak van de RSJ. Wel werd in de evaluatie van 2004 in het kader van de beknoptheid van de uitspraken opgemerkt dat de advocatuur vindt dat niet alle uitspraken in Pbw-zaken goed zijn onderbouwd. Een soortgelijke opmerking werd ook bij de evaluatie in 2010 door een deel van de advocaten gemaakt. Bij deze opmerkingen wordt in geen van beide evaluaties een verband gelegd met de aandacht voor slachtoffers en nabestaanden of de veiligheid van de samenleving. Zie: K. Lünemann, C. Raijer, *De RSJ en zijn taken: rechtspraak, advies en maatschappelijk toezicht Evaluatie Tijdelijke Instellingswet Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ)*, Verweij-Jonker Instituut, 8 april 2004, blz. 49 & B. van Dijk e.a., Eindrapportage evaluatie van de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, DSP-groep, 22 november 2010, blz. 30.

²⁹ Kamerstukken II 2013/14, 33 745 (Wijziging van de Penitentiaire beginselenwet en het Wetboek van Strafrecht in verband met de herijking van de wijze van de tenuitvoerlegging van vrijheidsbenemende sancties en de invoering van elektronische detentie).

³⁰ Reactie van de RSJ op het conceptwetsvoorstel tot wijziging van de Instellingswet RSJ van 30 september 2013, blz. 5.

3. Bekorting benoemingstermijn en mogelijkheden tot herbenoeming

Tegelijk met de onderverdeling van de taken van de RSJ en de vermindering van het aantal leden wordt voorgesteld de benoemingstermijn van leden te bekorten van 6 tot 4 jaar. Na afloop van de termijn kan eenmaal verlengd worden. Uit het voorstel lijkt te volgen dat na afloop van de termijnen als lid, een benoeming als buitengewoon lid onmogelijk is, al gaat de toelichting hier niet expliciet op in. Moet dit laatste zo worden opgevat, dan wordt, waar een persoon nu maximaal 12 jaar als lid en vervolgens 12 jaar als plaatsvervangend lid verbonden kan zijn aan de RSJ, deze termijn met het voorstel bekort tot in totaal maximaal 8 jaar.

De toelichting geeft voor de benoemingsperiode van vier jaar als reden dat deze 'waarborgt dat, bijvoorbeeld wanneer dit nodig is in verband met wijzigende opvattingen over de expertise die de RSJ nodig heeft, nieuwe leden kunnen instromen. Omdat tegelijkertijd een zekere mate van continuïteit gewaarborgd moet worden, is er een mogelijkheid tot herbenoeming voor een maximale periode van vier jaar.'³¹

Met deze overweging wordt voorbij gegaan aan het feit dat de expertises die tenminste moeten zijn vertegenwoordigd in de RSJ zijn opgenomen in de wet. Uit de evaluaties, noch uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de benodigde expertises zodanig wisselend zijn, dat een bekorting van de termijn is aangewezen. Een benoemingsduur van vier jaar is overigens, ook in het licht van het EVRM, op zich niet te kort.³² De RSJ wijst evenwel op het belang van een langere benoemingsduur en de mogelijkheid van herbenoeming als buitengewoon lid voor het behouden van kwaliteit en ervaring in de rechtsprekende functie.³³ Op dit effect van de bekorting gaat de toelichting niet in.

De Afdeling adviseert de bekorting van de benoemingstermijn en de onmogelijkheid tot herbenoeming als buitengewoon lid nader te motiveren.

4. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet niet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De vice-president van de Raad van State,

³¹ Memorie van toelichting, artikelsgewijze toelichting bij artikel 5.

³² Vergelijk P.M. van den Eijnden, Onafhankelijkheid van de rechter in constitutioneel perspectief, 2011, blz. 78-80 onder verwijzing naar onder andere EHRM 22 oktober 1984, Sramek t. Oostenrijk, nr. 8790/79.

³³ Reactie van de RSJ op het conceptwetsvoorstel tot wijziging van de Instellingswet RSJ van 30 september 2013, blz. 5.

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no.W03.13.0451/II

- In artikel 1, onder b, na ‘militaire detentie’ een komma invoegen.
- In artikel 3 “werkzaamheden” vervangen door: taken.
- In artikel 6, eerste lid, “9,” schrappen.
- Artikel 14, eerste lid, laatste volzin schrappen, nu met het voorstel de waarborgen tegen functievermenging die thans zijn opgenomen in het bestuursreglement naar het niveau van de wet worden overgebracht.
- Artikel 29, tweede lid, schrappen.