

Grondslagen van het opportuniteitsbeginsel
Opvattingen over het vervolgingsbeginsel en hun uitwerkingen op de
rechtspraak

Floriaan H. Went
Oktober 2007

Scriptie Master Rechtsgeleerdheid, Strafrecht
Begeleidend docent: prof. H. de Doelder
Faculteit der Rechtsgeleerdheid
Erasmus Universiteit Rotterdam

WOORD VOORAF	4
INLEIDING	6
VRAAGSTELLING	7
1. BEGRIPSBEPALING	9
1.1 OPPORTUNITEITS- EN LEGALITEITSBEGINSEL	9
1.2 INTERNATIONALE CONTEXT	14
1.3 POSITIEVE EN NEGATIEVE OPVATTING OPPORTUNITEITSBEGINSEL	17
1.4 EX OFFICIO	17
1.5 OFFIZIALMAXIME EN -DELIKT	18
2. HISTORISCHE DIMENSIE VERVOLGINGSBESLISSING	21
2.1 OUDHEID	24
2.1.1 <i>Primitieve culturen</i>	24
2.1.2 <i>Grieks recht</i>	25
2.1.3 <i>Romeins recht</i>	27
2.2 MIDDELEEUWEN	29
2.2.1 <i>Vroege middeleeuwen (± 330-950)</i>	29
2.2.1.1 Send- en wroeggerechten	30
2.2.2 <i>Hoge en late middeleeuwen (± 950-1500)</i>	32
2.2.2.1 Opkomende ambtenarij	33
2.2.2.2 Inquisitie	35
2.2.2.3 Vervolging <i>ex officio</i>	37
2.3. VROEGMODERNE TIJD (± 1500-1800)	38
2.3.1 <i>Constitutio Criminalis Carolina en Criminele Ordonnantien</i>	38
RECAPITULATIE I	41
3. ONTWIKKELING(EN) VAN HET OPPORTUNITEITSBEGINSEL	43
3.1 19 ^E EEUW	43
3.1.1 <i>Code d'Instruction Criminelle</i>	43
3.1.1.1 Opportunititeitsbeginsel als Napoleontische praktijk	44
3.1.2 <i>Strafvervolging tussen 1811 en 1838</i>	45
3.1.3 <i>Wetboek van Strafvordering 1838</i>	47
3.1.4 <i>Ontwikkelingen in de Duitse staten</i>	50
RECAPITULATIE II	52
3.2 20 ^E EEUW	53
3.2.1 <i>Wetboek van Strafvordering 1926</i>	53
3.2.1.1 Vervolgingsmonopolie	56
3.2.2 <i>Ontwikkelingen in de 20^e eeuw</i>	57
3.2.2.1 Crisis en positieve opvatting	58
3.2.2.2 Opportunititeitsbeginsel in de opsporingsfase	60
3.2.2.3 Capaciteitsproblematiek en prioriteitstelling	67
3.2.2.4 Opportunititeitsbeginsel bij de tenuitvoerlegging	69
3.2.2.5 Redelijk niveau van rechtshandhaving	70
3.2.2.6 OM als bedrijf, terugdringen van sepots en instrumentalisme	70
3.3 BEGIN 21 ^{STE} EEUW	72
3.3.1 <i>Redelijke opsporingsinspanning</i>	72
3.3.2 <i>Stille sepots</i>	74
3.3.3 <i>Rechtsstatelijke problematiek en eigenrichting</i>	76
3.3.4 <i>Prestatieafspraken</i>	82
RECAPITULATIE III	84

Grondslagen van het opportuniteitsbeginsel

4. GELDEND RECHT: KNELPUNTEN	86
4.1. POLITIESEPOT	86
4.1.1 Verbalisering van aangiften	88
4.1.2 Verbalisering van opgespoorde en ontdekte strafbare feiten	90
4.1.3 Opsporing	92
4.1.4 Inzenden	96
4.1.5 Grondslag: mandaat?	97
4.1.6 Wettelijke erkenning?	103
4.1.7 Registratie	106
4.2. ARTIKEL 12 Sv	106
4.2.1 Procedures ex artikel 12 Sv in kwantitatief opzicht	114
4.2.1.1 Totaal	114
4.2.1.2 Verdeling gerechtshoven	116
4.2.1.3 Verdeling delicts categorieën	119
4.3 VERDRAGSRECHTELIJKE VERVOLGINGSVERPLICHTINGEN	121
CONCLUSIE	124
AANBEVELINGEN	126
LITERATUUR	131

Woord vooraf

Op de bewuste middag in de lente van 2001 was ik mijn huissleutel vergeten. Voor de gesloten voordeur van mijn woning op de begane grond in één van de mindere buurten van Rotterdam vatte ik het plan op om te gaan kijken of ik de verandadeur naar de achtertuin had opengelaten. Ik klom over een hekje op het terrein van het gemeentelijke plantsoenbedrijf en liep mijn achtertuin in die aan dit terrein grensde. Daar zag ik dat de verandadeur dicht was, net zoals alle ramen, en bedacht dat ik maar bij mijn vriendin de reservesleutel moest halen. Omdat ik me er van bewust was dat ik me als een inbreker had gedragen, draaide ik me om naar de tuinkant om te kijken of iemand me had gezien. Op enige afstand zag ik twee mannen in werkkledij op een laag dak staan die kennelijk naar mij keken...

Dit waren mijn laatste herinneringen toen ik een dag later in het ziekenhuis uit een kortstondig coma ontwaakte. Mijn verwondingen duiden op meerdere onafhankelijke, forse geweldsimpulsen op tegenovergestelde plaatsen op mijn hoofd. Ik was aangewezen op onderzoek door de politie en, eufemistisch gezegd, zeer gemotiveerd om te weten te komen wat er was gebeurd.

Omdat ik in het Zwitserse kanton Zürich opgegroeid ben met het idee dat een bepaalde groep ernstige delicten - ik stelde me zo voor ernstige delicten tegen de lichamelijke integriteit - uit hun aard verplicht door de politie onderzocht en, waar mogelijk, door een openbare aanklager dienen te worden vervolgd, werd ik erg verrast door hetgeen volgde. De eerste aangifte in mijn naam van een door mij gevolmachtigde en met mijn schriftelijke relaas werd weliswaar opgetekend maar door de politie tegelijkertijd onwettig bevonden omdat aangiften van gevolmachtigden onwettig zouden zijn (*quod non*). Toen deze aangifte later niet voorhanden bleek, werd mijn eigen aangifte - ondanks mijn steeds grotere inspanningen - door de politie geweigerd. Pas na een klachtenprocedure was de politie bereid mijn aangifte op te maken. Deze werd daarna echter niet aan het OM toegestuurd, noch werd enig onderzoek verricht. Eén en ander werd door de politie gerechtvaardigd met een niet nader gemotiveerde betwisting van een misdrijf als oorzaak van mijn letsel. Mijn vertwijfeling en bevreemding hierover ging gepaard met even grote nieuwsgierigheid naar de mogelijke achtergronden - zeker toen een advocate op mijn vraag of ik dan geen recht had op onderzoek en

(indien mogelijk) vervolging, antwoordde, dat dit in Nederland niet het geval was en dat dit soort beslissingen hier op beleidsniveau worden genomen. Huiselijk geweld was op dat moment beleidsprioriteit, zo vertelde ze.

Het zou te ver gaan om te stellen dat ik Pandora's doos had geopend, maar de centrale regelende norm die kennelijk in het geding was, het opportuniteitsbeginsel, bleek niet onbesproken. Zelfs had ik op een zeker moment het gevoel overspoeld te worden met mediaberichten die ik in deze context kon plaatsen. Ze repten van weigerachtigheid bij de politie, 'stille sepots', bijzonder lage ophelderingscijfers, prinselijk en ministerieel verdedigde eigenrichting, (kwantitatieve) prestatieafspraken, door de Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid (WRR) bepleitte 'omdraaiing van het positieve opportuniteitsbeginsel' bij ernstige geweldsmisdrijven en twee (bijna) gelijklopende moties. Reijntjes schreef kort daarvoor: "De strijd om het opportuniteitsbeginsel lijkt op het eerste gezicht beslecht, maar in werkelijkheid woedt zij, als een veenbrand, onder de oppervlakte door",¹ en ik had het zekere gevoel dat de brand inmiddels bovengronds woedde.

Ik schrijf dit op deze plaats omdat mijn persoonlijke ervaringen in de hierboven beschreven sfeer *conditio sine qua non* zijn geweest voor mijn onderzoek en ik de lezer, uit een oogpunt van transparantie, kennis van deze achtergrond niet wil onthouden.

Floriaan Went
Rotterdam, oktober 2007

¹ Zie Reijntjes 2002a.

Inleiding

Het opportuniteitsbeginsel behelst de regel dat op gronden aan het algemeen belang ontleend van vervolging kan worden afgezien. Het beginsel heeft zoveel theoretische en praktische implicaties voor de Nederlandse strafrechtspleging dat het terecht als één van de belangrijkste kenmerken van het nationale Nederlandse strafrecht geldt.² Het is een opmerkelijk beginsel, niet alleen omdat het een respectabel verleden heeft en zijn invloed op de nationale strafrechtspleging zo groot is, maar ook omdat het in de literatuur beschreven wordt als uniek in rechtsvergelijkend perspectief. Waar openbare aanklagers in de meeste Europese landen vanwege het legaliteitsbeginsel tot vervolging verplicht zouden zijn, hebben Nederlandse officieren van justitie de discretionaire bevoegdheid om slechts te vervolgen indien dit het algemeen belang dient.

Maar het opportuniteitsbeginsel “dreigt verdacht te worden gemaakt”.³ Zo’n vijf jaar geleden waarschuwde de WRR dat het beginsel niet geschapen was om capaciteitsproblemen ‘op te lossen’.⁴ Het beginsel werd in samenhang gebracht met lage ophelderingspercentages⁵ en in dagbladen werd gesteld dat een onjuist gebruik van het opportuniteitsbeginsel, bestaande uit structureel uitblijvend strafrechtelijk optreden op het terrein van ‘kleine criminaliteit’, tot toenemend gebruik van eigenrichting zou hebben geleid.⁶ Ook het feit dat ‘gedogen’ volledig in diskrediet geraakt is wegens rampen als in Enschede en Volendam⁷ en dat mede vanwege de terrorismedreiging een klimaat van ‘zero tolerance’ is gaan heersen, zal een rol hebben gespeeld bij de druk die op het opportuniteitsbeginsel is komen te staan. Het staat vast dat het opportuniteitsbeginsel in combinatie met een absoluut

² Zo bijv. De Doelder 2000, p. 282. Zie voetnoot 14-19 voor andere benoemingen.

³ Zie Groenhuijsen 2002, p. 442.

⁴ Zie WRR 2002, p. 255.

⁵ Zie WRR 2002, p. 224. Zijdelings Smit, Van Tulder, Meijer 2003, p. 71.

⁶ Zie Kaptein 2002; Hoefnagels 2002. Zelfs werd met dit ‘onjuiste gebruik van het opportuniteitsbeginsel’ en de ‘zwakke sterke arm’ het afzien van vervolging van plegers van disproportioneel geweld jegens op heterdaad betrapte wetsovertreders verdedigd, zie hieronder 3.3.3.; Kaptein 2002; Hoefnagels 2002. Zo vat ik in de context ook de passage op van Buruma 2003, p. 344: “Zelf sta ik een groter terughoudendheid voor nu de politie helaas in algemene zin zozeer disfunctioneert, dat ik bang ben dat vervolging in zo’n geval anderen ertoe zal bewegen voortaan de ‘gearresteerde’ zelf in een stille steeg af te drogen en de politie er helemaal niet meer bij te halen.”

⁷ Zie Groenhuijsen 2002, p. 440.

vervolgingsmonopolie alle bevoegdheden tot vervolging exclusief concentreert bij het openbaar ministerie (OM) en dat “dit stelsel bezwaren heeft voor belanghebbenden”.⁸ Ook lijkt het opportuniteitsbeginsel in het licht van verdragsrechtelijke verplichtingen niet onverkort zijn gelding te kunnen behouden.

Hier tegenover staat de opvatting dat het opportuniteitsbeginsel – kort gezegd - ‘een echte verworvenheid’ van het Nederlandse strafrecht zou zijn.⁹ De vervolgingsverplichting die het legaliteitsbeginsel eist, wordt beschouwd als een “noodzakelijkerwijs bijna fictief uitgangspunt” en daarom ‘etikettenzwendel’ genoemd.¹⁰ Bovendien wordt een vervolgingsverplichting afgewezen omdat zij aan de ontwikkeling van opsporings- en vervolgingsbeleid in de weg zou staan.¹¹

In deze scriptie zal ik de grondslagen van het opportuniteitsbeginsel behandelen en bezien of deze grondslagen in de loop van de jaren onverkort van toepassing zijn gebleven en welke consequenties eventuele veranderingen van grondslagen voor de rechtspraktijk hadden.

Om een goed zicht op het beginsel mogelijk te maken, zal ook worden bezien welke rol legaliteit en opportuniteit in vroegere tijden in Europa hebben gespeeld. De ontwikkeling van ambtelijke vervolging zal hierbij aan de orde komen.

Onder andere de relatief sterke afhankelijkheid van het Nederlandse openbaar ministerie van de regering zal wegens het beperkte bestek van deze tekst buiten beschouwing gelaten moeten worden.¹²

Vraagstelling

- Welke grondslagen heeft het opportuniteitsbeginsel?
- Welke consequenties hadden en hebben eventuele veranderingen van deze grondslagen voor de rechtspraktijk?

Als eerste oriëntatie worden in hoofdstuk 1 het opportuniteits- en het legaliteitsbeginsel kort geschetst en in Europees perspectief

⁸ Zie HR 25 juni 1996, NJ 1996, 714, m.nt. Sch, r.o. 5.3.

⁹ Zie Groenhuijsen 2002, p. 445.

¹⁰ Zie Groenhuijsen & Knigge 2004, p. 142.

¹¹ Zie bijv. Groenhuijsen & Knigge 2004, p. 142.

¹² Over die afhankelijkheid bijv. De Doelder 2002a.

geplaatst. Daarnaast zullen de negatieve en de positieve opvatting van het opportuniteitsbeginsel summier worden gezien. Ook de termen ‘ex officio’ en ‘Offizialmaxime’ die voor hoofdstuk 2 relevant zijn, zullen in het eerste hoofdstuk worden beschreven.

In hoofdstuk 2 zal ik onderzoeken welke rol opportuniteit en legaliteit in vroegere tijden in Europa hebben gespeeld. Een complicatie hierbij is dat het opportuniteitsbeginsel in historisch opzicht pas betrekkelijk laat expliciet blijkt te zijn verwoord, net zoals ook het legaliteitsbeginsel.¹³ Ook bestaan openbare aanklagers in de huidige zin – en daarmee ook het ambtelijke vervolgingsbeginsel – pas sinds tweehonderd jaar. De keuze om desalniettemin licht te werpen op de periode daarvoor ligt enerzijds daarin besloten dat er in deze tijden wel voorlopers van de huidige openbare aanklagers voorkwamen en hun vervolgingsbeslissingen vermoedelijk wel tot een zekere hoogte genormeerd waren. Het onderzoek zal daarom mede gericht zijn op de ontwikkeling van het publieke strafrecht, welke overigens in grote lijnen neerkomt op de ontwikkeling van het inquisitoire strafproces. Ook kan worden betoogd dat de tegenwoordige ambtelijke vervolgingsbevoegdheid een afgeleide is van een ‘natuurrechtelijke’ bevoegdheid op individueel niveau die in het ‘sociaal contract’ werd afgestaan aan de overheid. In dit geval zou het karakter van het ambtelijke vervolgingsbeginsel niet goed kunnen worden begrepen zonder kennis te hebben genomen van de aard van het oorspronkelijke individuele recht, waarvan het afgeleid is. Aan het begin van hoofdstuk 2 zal de keuze voor deze blik in het verleden nader worden toegelicht.

Pas met het ontstaan van het openbaar ministerie aan het begin van de moderne tijd werd een onderscheidend denken over het (ambtelijke) vervolgingsbeginsel mogelijk. Deze periode waarin zich het debat over opportuniteit en legaliteit begon te ontplooiën, wordt behandeld in hoofdstuk 3. Met name de ontwikkeling van het Nederlandse opportuniteitsbeginsel zal daar worden onderzocht en beschreven.

Naar aanleiding van de omstandigheid dat Nederland zich met de wettelijke aanvaarding van het opportuniteitsbeginsel in 1926 sterk onderscheidde van andere Europese landen, zal de aandacht in het

¹³ In de literatuur wordt vermoed dat zich een bewustzijn omtrent de vraag naar opportuniteit en legaliteit pas in de tweede helft van de 19^e eeuw begon te ontwikkelen, zie Marquardt 1982, p. 22.

onderzoek mede uitgaan naar de voor de vraagstelling relevante ontwikkelingen buiten Nederland. Omdat het Duitse strafrechtstelsel in de Nederlandse literatuur geldt als hét exemplaar van een stelsel waarin met het legaliteitsbeginsel de (veronderstelde) opposant van het opportuniteitsbeginsel heerst, zal daarbij bijzondere aandacht uitgaan naar de historische ontwikkelingen op dit vlak in Duitsland.

In hoofdstuk 4 worden het politiesepot, het beklag tegen niet (verdere) vervolging bij de gerechtshoven (ex artikel 12 Wetboek van Strafvordering (Sv)) en de verplichtingen van verdragsrechtelijke aard bezien. Het politiesepot verdient vanwege zijn complexiteit bespreking buiten de chronologische systematiek van het tweede en derde hoofdstuk. Ook de beklagprocedure wordt apart besproken omdat zij buiten het bestek van deze hoofdstukken valt. De verdragsrechtelijke verplichtingen eisen vanwege hun bijzondere juridische status een (zij het korte) afzonderlijke bespreking.

De bronnen die ik raadpleegde, zijn open bronnen. Het gaat om gegevensverzamelingen die voor een ieder (legaal) toegankelijk zijn. Het onderzoek is te karakteriseren als een literatuuronderzoek. Slechts in verband met enkele getallen (betreffende artikel 12 Sv, zie 4.2.2) heb ik gegevens gebruikt die nog niet eerder gepubliceerd zijn.

Afgesloten zal worden met een conclusie.

1. Begripsbepaling

1.1 *Opportuniteits- en legaliteitsbeginsel*

Het opportuniteitsbeginsel wordt in de Nederlandse literatuur beschreven als 'één van de belangrijkste'¹⁴ of 'een belangrijk kenmerk',¹⁵ dito 'waarde',¹⁶ of 'beginsel',¹⁷ een 'zeer verdedigbaar maar inwisselbaar uitgangspunt',¹⁸ of een 'echte verworvenheid'¹⁹ van

¹⁴ De Doelder 2000, p. 282.

¹⁵ De Hullu 2003, p. 30; Pieterman 1985b, p. 339.

¹⁶ *Kamerstukken II* 1998/99, 26 656, nr. 1, p. 2.

¹⁷ *Bijl. Handelingen II* 1913/14, 286, nr. 3 (MvT), p. 54

¹⁸ Corstens onderscheidt 'fundamentele beginselen' van 'uitgangspunten', waarbij hij het opportuniteitsbeginsel onder uitgangspunten schaaft welke - in tegenstelling tot de fundamentele beginselen - kunnen worden ingewisseld zonder verlies van een fundamentele rechtswaarde, zie Corstens 2002, p. 49, 51.

het Nederlandse strafprocesrecht, welk beginsel zijn tegenhanger kent in het legaliteitsbeginsel.²⁰

De term legaliteitsbeginsel zal een Nederlandse lezer in het algemeen vermoedelijk in de eerste plaats doen denken aan het publiekrechtelijke en fundamentele rechtsstatelijke beginsel dat voor *Eingriffsverwaltung* een algemene en voor herhaalde toepassing vatbare regel krachtens attributie, delegatie of mandaat eist. In de context van de vorige alinea heeft dit begrip echter een extra dimensie. Het gaat hierbij niet om de van het strafrechtelijke legaliteitsbeginsel, *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*,²¹ afgeleide verboden van gewoonterecht, terugwerkende kracht en analogische toepassing, en slechts secundair om het rechtszekerheidsbeginsel. Evenmin wordt hierbij gedacht aan hetgeen in Nederland ook wel het ‘strafvorderlijke’ legaliteitsbeginsel (*nullum iudicium sine lege*) genoemd wordt.²² In het discours aangaande het begrippenpaar opportuniteits- en legaliteitsbeginsel ziet de laatstgenoemde term niet slechts op de eis dat strafvordering alleen plaats heeft op de wijze bij de wet voorzien, maar in het bijzonder op de eis dat zij *verplicht* plaats heeft indien de openbare aanklager een redelijk vermoeden heeft dat een strafbaar feit werd gepleegd. In de Nederlandse rechtsliteratuur wordt dan ook van een ‘strafprocessueel’ legaliteitsbeginsel gesproken.²³ Deze notie van het legaliteitsbeginsel correspondeert met de (enige) betekenis van het begrip ‘Legalitätsprinzip’ in de Duitstalige rechtscultuur²⁴ waar de Nederlandse doctrine in deze context dan ook bijna altijd naar verwijst.²⁵ Terwijl in het Duitse recht overigens geen absoluut

¹⁹ Groenhuijsen 2002, p. 445.

²⁰ Bijv. *Bijl. Handelingen II* 1913/14, 286, nr. 3 (MvT), p. 54; zie ook voetnoot 31.

²¹ Het Latijnse adagium werd 1801 geïntroduceerd door Feuerbach in § 24 van zijn *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen Rechts*; Von Feuerbach 1801. Met Enschedé 2000, p. 25, kan het strafrechtelijke legaliteitsbeginsel ‘de hoeksteen van ons strafrecht’ genoemd worden. Voor een bespreking van de ontwikkeling van het strafrechtelijke legaliteitsbeginsel zie Key 1983.

²² Zie bijv. Corstens 2002, p.13.

²³ Zo noemen Lensing & Mulder 1994, p. 154, en ook Groenhuijsen & Knigge 2004, p. 142, het legaliteitsbeginsel in de zin van een vervolgingsverplichting wel het ‘strafprocessuele’ legaliteitsbeginsel. Tenzij anders vermeld, zal in deze scriptie het begrip legaliteitsbeginsel in deze zin worden gebruikt en aldus doelen op een vervolgingsverplichting.

²⁴ Behoudens de Oostenrijkse doctrine waar aan de term voor zover ik zie mede dezelfde overkoepelende rechtsstatelijke betekenis toekomt als in Nederland. Ik meen dat in Duitsland en Zwitserland onder ‘Legalitätsprinzip’ uitsluitend de vervolgingsplicht wordt verstaan en het legaliteitsbeginsel in de zin van het overkoepelende rechtsstatelijke beginsel ‘Gesetzmässigkeitsprinzip’ genoemd wordt.

²⁵ Zie bijv. Boot 1885, p. 11; Simons 1892, p. 34; *Bijl. Handelingen II* 1913/14, 286, nr. 3 (MvT), p.54 (MvT); Corstens 1974, p. 1; Lensing & Mulder 1994,

vervolgingsautomatisme geldt,²⁶ kent men daar het *Legalitätsprinzip*,²⁷ dat bij strafbare feiten als hoofdregel verplichte vervolging eist. Het beginsel vloeit volgens de daar heersende doctrine axiomatisch voort uit het *Gesetzmässigkeitsprinip*,²⁸ de *Gleichheitsgrundsatz*²⁹ en de *Justizgewährungspflicht*.³⁰

Het opportuniteitsbeginsel dat zoals gezegd een discretionaire bevoegdheid toekent aan het tot vervolging bevoegde gezag met betrekking tot de vraag of bij een redelijk vermoeden van een gepleegd strafbaar feit - op gronden aan het algemeen belang ontleend - al dan niet vervolging wordt ingesteld, wordt gezien als de antithetische concurrent van de beschreven notie van het legaliteitsbeginsel.³¹

p.154; De Doelder 2000, p. 282; Franken, Brouwer, Cliteur 2001, p. 465; Huls, Schreuders, Ter Horst-van Breukelen 2001, p. 16; Corstens 2002, p. 13, 482; Reijntjes 2002a; Eggen & Van der Heide 2005, p. 28.

²⁶ Verwijzend naar Tak 1973 constateert Corstens dat het Duitse recht geen opportuniteitsbeginsel kent, zie Corstens 2002, p. 49. Tak neemt aldaar echter het standpunt in dat het antwoord van de Duitse doctrine op de vraag of de uitzonderingen (§ 153 – 154d StPO) op het legaliteitsbeginsel in het opportuniteitsbeginsel tot uitdrukking zijn gebracht, niet eensluidend is; Tak 1973, p. 184. Vast staat dat de werking van het legaliteitsbeginsel in het Duitse recht beperkt wordt door § 153 – 154d StPO en bij klein- en middencriminaliteit ook om opportuniteitsredenen van vervolging kan worden afgezien, zie Simmelink 2004, p. 205 e.v.; Löwe-Rosenberg 2002, § 152, Rdn. 12. In het *Ordnungswidrigkeitenrecht* heerst sinds 1968 het opportuniteitsbeginsel integraal. Ook in Zwitserland heerst het opportuniteitsbeginsel in het bestuursrecht. Aangezien in het Nederlandse bestuursrecht een beginselplicht heerst, ontstaat er een m.i. opmerkelijke tegenstelling: waar in Nederland géén plicht tot rechtshandhaving heerst (strafrecht), heerst in de genoemde andere landen wél een dergelijke plicht en waar in Nederland in beginsel wél een plicht tot rechtshandhaving heerst (bestuursrecht), bestaat in die landen juist géén dergelijke plicht.

²⁷ Het Duitse § 152 StPO luidt: „(1) Zur Erhebung der öffentlichen Klage ist die Staatsanwaltschaft berufen. (2) Sie ist, soweit nicht gesetzlich ein anderes bestimmt ist, verpflichtet, wegen aller verfolgbaren Straftaten einzuschreiten, sofern zureichende tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen“.

²⁸ Art. 20 Abs. 3 GG.

²⁹ Art. 3 Abs. 1 GG.

³⁰ Art. 2 Abs. 1 GG jo. Art. 92 GG.

³¹ Dit antagonistisch denkmodel is zowel de Nederlandse als ook de Duitse en Zwitserse doctrine eigen, zie aangaande Nederland bijv. *Bijl. Handelingen II* 1913/14, 286, nr. 3 (MvT), p. 54; Tak 1973, p. 184, verwijzend naar Peters 1966, p. 148, Reijntjes 2002a; Simmelink 2004, p. 200 e.v.; Lensing & Mulder 1994, p. 153; betreffende Duitsland Kohlhaas in Löwe-Rosenberg 1971, p. 948; betreffende Zwitserland Schmid 1997, p. 27. Alhoewel een dergelijk antagonisme wellicht voor de hand ligt, kan m.i. een complementaire verhouding beter worden verdedigd.

Het Nederlandse strafprocesrecht geeft sinds 1926 aan de met vervolging belaste ambtenaren, de officieren van justitie (OvJ's),³² de wettelijke discretionaire bevoegdheid: van (verdere) vervolging af te zien (ook) op gronden aan het algemeen belang ontleend (artikel 167 lid 2 en artikel 242 lid 2 Sv).³³ Uit deze bevoegdheid vloeit mede voort dat bij een mogelijke keuze niet het feit met de zwaarste strafdreiging ten laste gelegd moet worden.

De grote discretionaire ruimte brengt even grote beleidsvrijheid met zich mee. Deze heeft vorm gekregen in beleid van het openbaar ministerie. Een officier van justitie is bij zijn vervolgingsbeslissing door de algemene beginselen van behoorlijk strafprocesrecht³⁴ gebonden aan OM-aanwijzingen en –richtlijnen.³⁵ Deze gelden als recht in de zin van artikel 79 Wet op de Rechterlijke Organisatie (RO) en kunnen door de Hoge Raad worden uitgelegd.³⁶ De vervolgingsbeslissing bestaat uit een haalbaarheids- en een opportuniteitscomponent.³⁷ Motivering van een sepotbeslissing van de officier van justitie is niet wettelijk vereist. De motivering wordt echter wel wenselijk geacht en blijft (volgens sommigen, bij OM-sepots) meestal ook niet meer uit.³⁸ Om enige controle mogelijk te maken op de sepotpraktijk, zijn de officieren van justitie sinds 1980 verplicht om in hun sepotbeslissingen te refereren aan de (codes van

³² Het OM is krachtens art. 124 RO belast met de strafrechtelijke rechtshandhaving. De OvJ's zijn tengevolge van art. 9 lid 1 Sv belast met (gezien het opportuniteitsbeginsel eigenlijk veel meer: bevoegd tot) de vervolging van strafbare feiten waarvan de rechtbank in het arrondissement kennisneemt. De bevoegdheid om als *dominus litis* eenzijdig de buitengrenzen van het strafrecht te bepalen, komt hen ook exclusief toe (afgezien van de vervolging door de A-G bij het hof en de grenzen die de rechter via art. 12 Sv bepaalt (art. 9 lid 2 Sv), zie 4.2). Daaraan doet niet af dat - onder specifieke voorwaarden - bij het parket werkzame ambtenaren krachtens schriftelijk mandaat kunnen seponeren of een dagvaarding uitbrengen in naam van de OvJ (zie art. 126 RO; 4.1.5).

³³ Wet van 30 juli 1925, *Stb.* 343 (in.w.tr. 1 januari 1926). Afgezien van een rechterlijk bevel tot vervolging n.a.v. een procedure ex art. 12 Sv en verdragsrechtelijke verplichtingen, is er één uitzondering op de regel dat de op gronden aan het algemeen belang ontleend van vervolging mag worden afgezien. Het gaat om vervolging van ministers: de opdracht tot vervolging bij KB verplicht de P-G ex art. 18 Wet op de ministeriële verantwoordelijkheid tot instelling van de vervolging.

³⁴ Het vertrouwensbeginsel, verbod van willekeur en het gelijkheidsbeginsel.

³⁵ HR 13 september 1988, NJ 1989, 285, m.nt. ALM; HR 22 oktober 1991, NJ 1992, 282, m.nt. 'tH; HR 8 oktober 2002, NJ 2003, 65; HR 24 juni 2003, nr. 02360/02.

³⁶ HR 19 juni 1990, NJ 1991, 119, m.nt. ThWvV en MS.

³⁷ Zie Corstens 2002, p. 484.

³⁸ Zie Reijntjes 2002c. Hierover kan worden getwist, zie voor een andere mening Van Dorst 2003b; zie ook 4.1.

de) standaard-sepotgronden die het ministerie van Justitie heeft uitgegeven in de Handleiding rubricering sepotgronden.³⁹

Het Nederlandse recht kent wel enkele (categorieën) vervolgingsverplichtingen – op één na van verdragsrechtelijke aard.⁴⁰ Ook kan de minister van Justitie middels zijn bevoegdheid ex artikel 127 RO aanwijzingen geven aan het OM.

Het gebruik van de discretionaire bevoegdheid bij de vervolgingsbeslissing is aan rechterlijke controle blootgesteld. Enerzijds kan de verdachte met een bezwaarschrift tegen een dagvaarding of de kennisgeving van verdere vervolging bezwaar indienen (respectievelijk ex artikel 262 Sv en artikel 250 Sv) en anderzijds kan de rechtstreeks belanghebbende bij het bevoegde hof met een beklagschrift beklag doen tegen het niet (verder) vervolgen (ex artikel 12 Sv). De vraag naar de opportuniteit wordt door de rechter overigens enkel in dit laatste geval getoetst. Het gaat hierbij om een ‘volle’ toets.⁴¹

Hieronder zal blijken dat het opportunitiebeginsel “zijn schaduw vooruit werpt op de opsporingsfase”⁴² – en dat dit vrij letterlijk opgevat kan worden.⁴³

³⁹ Zie Handleiding rubricering sepotgronden 1993, Ministerie van Justitie. De codes 01-06 betreffen technische sepotgronden: 01 ten onrechte als verdachte vermeld; 02 geen wettig bewijs; 03 OM niet-ontvankelijk; 04 burgerlijke rechter niet bevoegd; 05 feit niet strafbaar; 06 dader niet strafbaar. De rest betreft (onvoorwaardelijke) beleidssepotgronden: 20 ander dan strafrechtelijk ingrijpen prevaleert; 21 civielrechtelijke jeugdmaatregel; 22 strafrechtelijke jeugdmaatregel; 23 TBS; 24 ander dan strafrechtelijk ingrijpen prevaleert bij sociale zekerheidsfraude; 30 landsbelang; 31 wetwijziging; 32 onvoldoende nationaal belang; 40 gering feit; 41 gering aandeel in feit; 42 geringe strafwaardigheid van het feit; 43 oud feit; 44 maatschappelijke belangenconflict; 50 leeftijd; 51 recente bestraffing; 52 door feit of gevolgen getroffen; 53 gezondheidstoestand; 54 reclasseringsbelang; 55 gewijzigde omstandigheden; 56 verdachte onvindbaar; 57 dienstverlening; 58 rechtspersoon wordt vervolgd; 59 leidinggever wordt vervolgd; 70 verhouding tot benadeelde geregeld; 71 medeschuld van benadeelde; 72 vervolging in strijd met belang van benadeelde; 73 beperkt kring; 74 civiel en administratief recht, zie voor een nadere toelichting Franken 2006a. Voor een overzicht van de percentuele verdeling van deze sepotgronden over de jaren 1998 t/m 2000 zie *Kamerstukken II 2001/02*, 26 352 en 28 000 VI, nr. 57, p. 6. De hier genoemde handleiding is overigens vervangen door de Instructie rubricering sepotgronden, registratienummer 19991006, 29 juni 1999, i.w.tr. 15 juli 1999.

⁴⁰ Vgl. Simmelink 2004, p. 201 e.v.; De Doelder 2005; Tak 2002.

⁴¹ Zie *Kamerstukken II 1981/82*, 15 831, nr. 6 (MvA), p. 13; Van der Leij 2003a; vgl. Corstens 2005, p. 103; anders Michiels & Oost 2006, p. 152; zie ook 4.2.1.

⁴² Zie bijv. Boek 1999, p. 111.

⁴³ Het (positieve) opportunitiebeginsel heeft een verhullend effect op de opsporingsfase, zie nader 3.2.2.2, 3.2.2.6 en 4.1. Omdat het legaliteitsbeginsel dit verduisterende effect op de opsporingsfase in veel mindere mate zal hebben, lijkt de omgekeerde stelling: “Een vervolgingsplicht werpt bijvoorbeeld zijn schaduw vooruit in de richting van de taak van de politie”, zie Groenhuijsen & Knigge 2004, p. 149, toch minder treffend.

In de rechtsliteratuur heerst overeenstemming over het feit dat de discretionaire bevoegdheid aanzienlijk is en de beleidsruimte (in samenhang met het absolute vervolgingsmonopolie) in Nederland veel macht verleent aan de officieren van justitie en het openbaar ministerie.⁴⁴ In vergelijking met acht andere Europese landen geeft Nederland de grootste discretionaire bevoegdheid aan zijn parket.⁴⁵ In de buitenlandse rechtsliteratuur wordt wegens de ‘princiële ontkoppeling van plicht en bevoegdheid’⁴⁶ ook gesproken van een ‘onbeperkt’ opportuniteitsbeginsel.⁴⁷ Overigens noemde Boot de vraag naar het karakter van het vervolgingsbeginsel (opportuniteits- of legaliteitsbeginsel) “minder van straf- dan wel van staatsrechtelijke aard”.⁴⁸

1.2 Internationale context

In de praktijk blijken zowel in continentaal Europa als ook daarbuiten met betrekking tot de regeling van de discretionaire bevoegdheden van de vervolgende en onderzoekende autoriteiten in de verschillende naties veel nuanceringen en mengvormen te bestaan. Naast Duitsland geldt een dominant legaliteitsbeginsel in Europese rechtsstelsels als uitgangspunt in Polen, Portugal, Oostenrijk, Spanje, Finland, Zweden, Griekenland, Italië, Portugal en Zwitserland.⁴⁹

In vier van de 26 Zwitserse kantons, niet toevallig Franstalige,⁵⁰ wordt in de Code de Procédure Pénale wel een even onbeperkte discretionaire bevoegdheid als in Nederland verleend aan de officieren van justitie.⁵¹ Een opportuniteitsbeginsel geldt in België,⁵²

⁴⁴ Vgl. o.a. Simmelink 2004, p. 198; Corstens 1974, p. 1; Corstens 2002, p. 51, 500; Brants & Stapert 2004, p. 251.

⁴⁵ Deze acht Europese landen betreffen Duitsland, Frankrijk, Finland, Schotland, Zweden, Polen, Frankrijk, Portugal, Engeland en Wales, zie Smit (e.a.) 2003, p. 72.

⁴⁶ Deze formulering is ontleend aan De Doelder & 't Hart 1985, p. 6.

⁴⁷ Zie Schmid 1997, p. 29.

⁴⁸ Boot 1885, p. 13; in deze zin ook Heyden 1961, p. 9. In de Duitse en Zwitserse doctrine geldt het legaliteitsbeginsel (*Legalitätsprinzip*) als *strafvorderlijk* beginsel, zie bijv. Schmid 1997, p. 27.

⁴⁹ Zie Janssen & Vervaele 1990, p. 49-50. Betreffende Italië in het bijzonder Mc Donald 1990.

⁵⁰ Onder 3.1.1.1 zal blijken dat het opportuniteitsbeginsel zijn oorsprong heeft in het Napoleontische recht.

⁵¹ De deelstatelijke (kantonale) regelingen van het opportuniteitsbeginsel zijn te vinden in de CPP van de Franstalige kantons Neuchâtel (art. 8), Genève (art. 116), Jura (art. 97) en Vaud (art. 53). De kantonale regelingen van het opportuniteitsbeginsel worden in Zwitserland echter wel *overruled* door het legaliteitsbeginsel dat geldt in het *Bundesrecht*, zie BGE 109 IV 46.

Denemarken, Ierland, Luxemburg, Frankrijk,⁵³ Engeland en Wales als hoofdregel.⁵⁴ Bedacht zij dat het opportuniteitsbeginsel in het accusatoire Angelsaksische strafproces een ander gewicht heeft dan op continentaal-Europees gebied omdat in dit accusatoire strafprocestype geen vervolgingsmonopolie bestaat. In Engeland en Wales kan een particulier een verdachte middels een dagvaarding in een strafrechtelijke procedure betrekken. Een particulier kan daarmee de procedure inleiden en ook de tenlastelegging bepalen. In geval van een redelijke verdenking dat een verdachte een ernstig misdrijf (*indictable offence*) heeft gepleegd, dat als gepleegd strafbaar feit *an sich* vast staat, kan een particulier deze verdachte zelfs aanhouden.⁵⁵ (In Nederland is dit enkel bij ontdekking op heterdaad veroorloofd.) Anders dan bijvoorbeeld in Nederland of België kan zich een gelaedeerde in dergelijke rechtsstelsels niet als benadeelde partij in de strafrechtelijke procedure voegen. Hij kan immers zelf als aanklager optreden. Ook kan er op worden gewezen dat de meer inquisitoire continentaal-Europese rechtsstelsels die het opportuniteitsbeginsel kennen (met uitzondering van Nederland), zoals deze van België of Frankrijk, wel het rechtsfiguur kennen van de particuliere initiatie van vervolging, de *citation directe*, en dit een discretionaire bevoegdheid van de openbare aanklager om van vervolging af te zien sterk relativeert. Het Nederlandse ‘ongematigde’ opportuniteitsbeginsel valt bij een vergelijking met Europese rechtsstelsels ook op vanwege de combinatie met een absoluut vervolgingsmonopolie.

Het vervolgingsbeginsel kan zich uitstrekken tot bepaalde bevoegdheden van de politie, i.e. de verbalisering, opsporing en inlichting van het openbaar ministerie. Zoals al werd opgemerkt, wordt er in Nederland van uitgegaan dat het opportuniteitsbeginsel zover reikt. De politie heeft hier volgens beleidsstukken de bevoegdheid om

⁵² Het opportuniteitsbeginsel is volgens Reijntjes in art. 28^{quater} Sv (BE) zo geformuleerd, dat het onzeker is of het niet slechts betrekking heeft op technische sepots, zie Reijntjes 2002a.

⁵³ Het opportuniteitsbeginsel werd in Frankrijk - na jarenlange impliciete gelding - met inwerkingtreding van de CPP 1958 expliciet erkend in artikel 40 CPP dat luidt: “Le procureur de la République reçoit les plaintes et les dénonciations et apprécie la suite à leur donner (...)”; zie Reijntjes 2002a. Overigens kent het Franse strafprocesrecht nog steeds de *citation directe*: het slachtoffer kan een strafvervolging initiëren, zie Pradel 1999, p. 177-178.

⁵⁴ Zie Commissie van de Europese Gemeenschappen, *Groenboek over de onderlinge aanpassing, wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging van strafrechtelijke sancties in de Europese Unie*, COM(2004)334, Brussel: 2004. Met betrekking tot Engeland zie ook *Kamerstukken II 1995/96*, 24 072, nr. 14 (Parlementaire Enquêtecommissie Opsporingsmethoden, Bijlage V), p. 492.

⁵⁵ Zie Sprack 2006, p. 26; Storme 2006, p. 446.

onder omstandigheden geen proces-verbaal op te maken en zaken te seponeren middels de zogenoemde politiesepts.⁵⁶

Ook in Finland, Zweden, Schotland, Engeland en Wales dienen in beginsel slechts opgehelderde delicten het parket te bereiken. Met uitzondering van Schotland heeft de politie in deze landen ook de bevoegdheid om opgehelderde delicten niet naar het parket te sturen.⁵⁷

In Polen, Frankrijk, Duitsland en Portugal moeten geregistreerde misdrijven door de politie verplicht worden voorgelegd aan het parket, ook indien geen verdachte bekend is.

Wat de vervolgingsbeslissing bij internationale straftribunalen betreft, kan de voormalige hoofdaanklaagster van het Joegoslavië- (ICTY) en Rwanda-tribunaal (ICTR) Arbour aangehaald worden. Zij stelde vast dat de aanklagers bij internationale straftribunalen een ‘welhaast ongelimiteerde’ discretionaire bevoegdheid aangaande de vervolgingsbeslissing toekomt, volgens haar een kenmerkend onderscheid tussen internationale en nationale strafvervolging, waar dikwijls het uitgangspunt geldt dat alle delicten, behoudens bagatelzaken, worden vervolgd.⁵⁸ In een verklaring ten behoeve van de *Preparatory Committee on the Establishment of an ICC* stelde zij dat: “(...) the discretion to prosecute is considerably larger, and the criteria upon which such prosecutorial discretion is to be exercised are ill-defined and complex. In my experience, based on the work of the two tribunals to date, I believe that the real challenge posed to a prosecutor is to choose from many meritorious complaints the appropriate ones for international intervention, rather than to weed out weak or frivolous”.⁵⁹

⁵⁶ Zie 3.2.2.2; 3.2.2.6; 3.3.2 en 4.1.

⁵⁷ Zie Smit (e.a.) 2003, p. 70; Smit 2001, p. 204.

⁵⁸ Geparafraseerd door Knoops 2004, p. 107. Arbour schrijft: “The main distinction between domestic enforcement of criminal law, and the international context, rests upon the broad discretionary power granted to the international Prosecutor in selecting the targets for prosecution. Domestically, the general assumption is that enforcement is universal, i.e. that all crimes beyond the *de minimis* range will be prosecuted, subject to the determination by the Prosecutor that a charge is appropriate based on a preliminary examination of the facts of the case.”, zie Louise Arbour, Prosecutor of the International Criminal Tribunals for the former Yugoslavia and Rwanda, Statement to the Preparatory Committee on the Establishment of the International Criminal Court, 8 December 1997. Zie ook Schabas 2001, p. 99.

⁵⁹ Louise Arbour, Prosecutor of the International Criminal Tribunals for the former Yugoslavia and Rwanda, Statement to the Preparatory Committee on the Establishment of the International Criminal Court, 8 December 1997.

1.3 *Positieve en negatieve opvatting opportuniteitsbeginsel*

De negatieve opvatting (of toepassing) van het opportuniteitsbeginsel doelt op vervolging als regel (of plicht) en afzien van vervolging op gronden aan het algemeen belang ontleend als uitzondering. Het positieve opportuniteitsbeginsel behelst het spiegelbeeld: het afzien van vervolgen aan het algemeen belang ontleend is regel en vervolging de uitzondering.

In lijn met de bedoeling van de wetgever anno 1926 is in de wet (artikel 167 tweede lid en 242 tweede lid Sv) de negatieve opvatting neergelegd.⁶⁰ Met het Jaarverslag Openbaar Ministerie 1970 werd echter de positieve opvatting aanvaard.⁶¹ Sindsdien is afzien van vervolging op gronden aan het algemeen belang ontleend de regel en vervolging ontleend op dezelfde gronden de uitzondering – al moet hieraan worden toegevoegd dat de positieve toepassing van het opportuniteitsbeginsel rond de millenniumwissel lijkt te zijn verlaten.⁶² Omdat bij beide opvattingen de ‘gronden aan het algemeen belang ontleend’ het criterium vormen - in het eerste geval als negatief en in het tweede geval als positief criterium -, is het resultaat in beide gevallen in theorie hetzelfde. In de praktijk blijkt het verschil in accent tot een volstrekt andere verhouding te leiden.⁶³

1.4 *Ex officio*

Het Latijnse woord *officio* betekent ‘ambt’ en ‘plicht’. *Ex officio* betekent ‘ambtshalve’. De woordcombinatie wordt tegenwoordig in verschillende verbanden gebruikt, bijvoorbeeld om de (automatische, van rechtswege) bekleding van een ambt te constitueren. Zo maakt de rechter van een verdragsland van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) krachtens artikel 27 lid 2 EVRM *ex officio* deel uit van beide kamers van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) en neemt deze rechter ook *ex officio* deel aan het onderzoek.⁶⁴ Ook wordt er mee publiekrechtelijke

⁶⁰ Zie nader 3.2.1.

⁶¹ Zie 3.2.2.1.

⁶² Zo schrijven bijv. Franken (e.a.) 2001, p. 465 met verrassende vanzelfsprekendheid: “Tussen volledige opportuniteit enerzijds en volstrekte legaliteit anderzijds kan men natuurlijk allerlei schakeringen onderkennen. *Zo is in Nederland bij kennisneming van een strafbaar feit vervolgen de regel en niet-vervolgen de uitzondering* [cursivering FW].” Zie in dit verband ook 3.2.2.6 en 3.3.4.

⁶³ Zie 3.2.2 en 3.3.

⁶⁴ Zie resp. art. 27 lid 2 en art. 43 EVRM, vgl. ook art. 48 lid 2 EVRM.

bevoegdheid geconstrueerd in meer instructieve zin, zoals in artikel 18 eerste lid van het Joegoslavië-tribunaal (ICTY) of artikel 17 eerste lid van het Rwanda-tribunaal (ICTR), waar vastgelegd is dat de aanklager (o.a.) *ex officio* vervolging initieert, wat in deze context betekent dat hij zelfstandig strafvervolging *kan* instellen. Als *ex officio* in rechtsbronnen op een activiteit doelt, blijft regelmatig onduidelijk of het gaat om verplicht of vrijwillig handelen; een taak (plicht) of een bevoegdheid. In het geval dat een rechter ambtshalve bepaalde bevoegdheden heeft, scheidt de attributie niet zelden ook een recht op naleving.

In historische teksten komt men de woordcombinatie *ex officio* ook in samenhang met strafvervolging regelmatig tegen. Niet alleen in verschillende middeleeuwse pauselijke decretalen en keizerlijke decreten, maar ook reeds in het Corpus Iuris Civilis (529-534), beter gezegd, daarin verzamelde vroegere keizerlijke decreten. Op deze plaatsen doelt *ex officio* in elk geval op ambtshalve kennisname, onderzoek, vervolging en/of bestraffing in de zin van: op initiatief van de vervolgende instantie, ook zonder een initiërende klacht van een gelaedeerde of derde.

1.5 *Offizialmaxime en -delikt*

De Duitse term *Offizialmaxime* is van nieuwere datum. In navolging van Schmidt wordt hij onder meer gebruikt om een van de twee eigenschappen aan te duiden (hij noemde daarnaast nog de *Instruktionsmaxime*) die Schmidt kenmerkend achtte voor het historische inquisitoire proces.⁶⁵ Schmidt schreef 1940: „[...] das Offizialprinzip, also der Gedanke, dass die Obrigkeit ihre eigene Initiative bei der Verbrechenverfolgung entfalten und eigene Machtmittel hierzu bereitstellen und einsetzen müsse [...]“ en een kwart eeuw jaar later: „[...] die Offizialmaxime, d.h. die Pflicht der obrigkeitlichen Organe, den ganzen Prozess ex officio, von Amts wegen durchzuführen [...]“.⁶⁶ Bij beide zinnen lijkt aannemelijk dat de schrijver met ‘Offizialprinzip’ en ‘-maxime’ op een vervolgingsplicht doelde en niet slechts op de *mogelijkheid* van ambtshalve vervolging. Had hij slechts een facultatieve bevoegdheid tot uitdrukking willen brengen, dan waren immers de woorden ‘können’ en ‘Befugnis’

⁶⁵ Bijv. Van de Vrugt 1982, p. 7.

⁶⁶ Zie resp. Schmidt 1940, p. 13; Schmidt 1965, p. 86.

treffender geweest dan ‘müssen’ en ‘Pflicht’, welke laatstgenoemde woorden anders ook geen meerwaarde hebben.⁶⁷

Toch is het onwaarschijnlijk dat het begrip *Offizialmaxime* in historisch verband door alle schrijvers enkel in deze laatstgenoemde betekenis van een vervolgingsverplichting wordt of werd gebruikt. Zo gebruikte Weber de term als synoniem voor ambtshalve (*ex officio*) vervolging⁶⁸ en in samenhang met het ‘Patrimonialfürstentum’. De administratie van de vorst zag hij als afgeleide van de primitieve ‘Hausherrschaft’. Weber bracht dit in verband met ‘Zweckmässigkeitsgesichtspunkten’.⁶⁹

Het gaat hierbij om machtsverhoudingen die met Pietermann, in tegenstelling tot interkursief, *integraal* kunnen worden genoemd.⁷⁰ Binding van dominante macht van ‘sultanistische’ gezaghebbers aan verplichtende regels past slecht daarbij.⁷¹ Veel beter bij dergelijke machtsverhoudingen past een ruime (of zelfs absolute) discretionaire bevoegdheid.⁷² Daarom is aannemelijk dat waar rechtshistorici, zoals hieronder Mommsen en Kunkel doelend op het Romeinse principaat en Ignor doelend op de Hoge middeleeuwen, het *offizialmaxime* noem(d)en in samenhang met historische machtsstructuren die door een vorst werden gedomineerd, deze term eerder zal moeten worden opgevat als aanduiding van de *mogelijkheid* tot ambtshalve vervolging. Het gaat dan veel meer om de onderscheiding van het voor vervolging voorwaardelijke particuliere vervolgingsinitiatief dan om een ambtelijke vervolgingsverplichting.

Voor zover ik kan overzien worden de begrippen *Offizialmaxime* en *Offizialprinzip* in de tegenwoordige Duitse jurisprudentie gebruikt als synoniemen voor ambtshalve onderzoeks- en vervolgingsplicht.⁷³ In het juridische *online* woordenboek Lexexakt leest men daarentegen onder *Offizialprinzip*: “Das Offizialprinzip beschreibt die Tatsache, dass grundsätzlich nur die staatlichen Organe zur Strafverfolgung berufen sind. Deren Verpflichtung zum Eingreifen ist Gegenstand des

⁶⁷ Van de Vrugt 1982, p. 7, vertaalt Schmidt 1965, p. 86, met de zin: “Het eerste principe [Offizialmaxime] houdt in, de plicht van de overheidsorganen om het hele proces van ambtswege (*ex officio*) door te voeren.”

⁶⁸ Zie Weber 1967, p. 287.

⁶⁹ Zie Weber 1967, p. 112. ‘Zweckmässigkeitsprinzip’ of ‘Dispositionmaxime’ is de Duitse vertaling van ‘opportuniteitsbeginsel’.

⁷⁰ Zie Pieterman 1985a, 125.

⁷¹ Zie Pieterman 1985a, p. 125.

⁷² Zie Pieterman 1985a, 125.

⁷³ Zie bijv. BVerwG, Urteil vom 4. 5. 2006 - 10 C 10. 05; OVG Münster en BFH, Urteil vom 9. 7. 2003 - I R 82/01; FG Köln.

Legalitätsprinzip”.⁷⁴ Een dergelijke opvatting van de term lijkt zoals gezegd in elk geval in historische context juist dan de opvatting dat met de term een verplichting wordt aangeduid.

In de Zwitserse en ook de Oostenrijkse doctrine heeft de term *Offizialmaxime* voor zover ik zie meer gewicht en wordt hij ook met grotere regelmaat gebruikt dan in de Duitse. In Zwitserland wordt uitgegaan van de notie dat uit het vervolgingsmonopolie en het publiekrechtelijke karakter van het strafrecht voortvloeit dat de overheid het formele strafrecht in voorliggende gevallen plichtmatig ten uitvoer legt tegenover degenen die inbreuken plegen op het materiële strafrecht. Het geweldsmonopolie zou enkel bij daadwerkelijke verwezenlijking van dit monopolie gerechtvaardigd kunnen worden. Deze *Justizgewährungspflicht* vindt haar grondslag ook in de dreigende uitholling van de rechtsstaat door vuistrecht en eigenrichting bij gebrekkige realisatie van het strafrecht. Tevens baseert zij op de veronderstelling dat speciale en generale preventie als doel van het strafrecht slechts bij automatische en regelmatige aanwending van het strafrecht bereikt kan worden.⁷⁵ De *Justizgewährungspflicht* bestaat enerzijds uit de plicht om de voor deze verwezenlijking noodzakelijke instrumenten ter beschikking te stellen en anderzijds in de plicht om in beginsel elk bekend geworden delict te onderzoeken en door een rechter te laten beoordelen (*Legalitätsprinzip*). Zoals al is gebleken, gaat het om de plicht om de instrumenten in dit geval ook aan te wenden. Dit laatste staat in nauw verband met de *Offizialmaxime*, het beginsel dat hier stipuleert dat bepaalde inbreuken tegen regels van de gemeenschap als dermate ernstig te kenmerken zijn, dat daarop, met het oog op herstel, met straffen geantwoord moet worden.⁷⁶ Het gaat dan om *Offizialdelikte*: strafbare feiten die naar hun aard verplicht onderzocht en vervolgd dienen te worden. Delicten, die niet in deze categorie vallen en aldus niet automatisch en verplicht ambtshalve onderzocht en vervolgd mogen worden, zijn de *Antragsdelikte* of *Privat(strafan)klagen*, welke

⁷⁴ Zie Loscher 2004, p. 210. Op een andere plaats in het lexikon worden 'Offizialprinzip/Offizialmaxime' gedefinieerd met: "Von Offizialprinzip (= Offizialmaxime) spricht man, wenn Verfahren von Amts wegen zu eröffnen sind und zu beenden sind. Das Offizialprinzip gilt z.B. im Strafrecht. Hier entscheidet das Gericht über die Eröffnung eines Strafverfahrens. Das Gegenstück ist die Dispositionsmaxime", zie Loscher 2006.

⁷⁵ Zie Schmid 1997, p. 3. In de Nederlandse literatuur wordt het voorkómen van eigenrichting als functie van het strafrecht of de rechtsstaat *an sich* (uiteraard) eveneens genoemd, zie o.a. Van Bemmelen 1948, p. 9; Enschedé 2000, p. 65; Franken (e.a.) 2001, p. 465; Kelk 2001, p. 1; Corstens 2002, p. 10, 27; Pot/Donner/Prakke 2001, p. 152.

⁷⁶ Zie Schmid 1997, p. 23-24; Ruckstuhl 2005, p. 23.

wegens hun bagatelkarakter slechts na een verzoek daartoe van de gelaedeerde mogen worden onderzocht en vervolgd. Dit geldt tevens voor de *Ermächtigungsdelikte*: ambts- of privé-delicten van bepaalde democratisch gelegitimeerde bestuurders op centraal niveau en ambtsdelicten van federale magistraten.⁷⁷

Dezelfde betekenis van verplichte ambtshalve vervolging heeft het begrip *Offizialmaxime* in Zwitserland zowel in de rechtsliteratuur als ook in de jurisprudentie.⁷⁸

2. Historische dimensie vervolgingsbeslissing

Het opportuniteitsbeginsel reguleert de vervolgingsbeslissing *van het openbaar ministerie*. Men zou daarom kunnen betogen dat een onderzoek naar dit beginsel, evenals een onderzoek naar het legaliteitsbeginsel, de tijd vóór het bestaan van een openbare aanklager buiten beschouwing kan laten. De meeste Nederlandse schrijvers laten hun betogen over het opportuniteitsbeginsel beginnen rond de tijd toen het openbaar ministerie als apart staatsrechtelijk orgaan zijn intrede deed, namelijk aan het begin van de 19^e eeuw.

Anderzijds kan ook het standpunt worden ingenomen dat het openbaar ministerie als ambtelijke aanklager en vervolger van misdrijven historische antecedenten kende en een onderzoek als het onderhavige reeds om die reden verder terug dient te kijken dan slechts tot de historische instelling van een openbare aanklager in de huidige zin.

Met Hertz zou men daarnaast ook kunnen stellen dat daar een grens valt te trekken, waar niet op grond van rechtspolitieke overwegingen, maar op grond van zedelijke of ethische overwegingen vervolgd en/of gestraft werd. Dientengevolge zou bijvoorbeeld het oud Germaanse recht buiten het bestek van een dergelijk onderzoek moeten vallen.⁷⁹ Uit deze gedachtegang blijkt de opvatting dat bij een beschouwing van de historische gedaanten van de norm die de vervolgingsbeslissing reguleert naast het bestaan van een openbare aanklager (of een daarmee vergelijkbaar ambtelijk gezag) ook strafgrond en –doel een rol spelen. Een opvatting die hier wordt onderschreven (zij het dat ik een andere conclusie er aan verbind), omdat de norm die de

⁷⁷ Zie Schmid 1997, p. 25-26.

⁷⁸ Zie bijv. BGE 120 IV 98.

⁷⁹ Vgl. Hertz 1935, p. 2-4.

vervolgingsbeslissing reguleert direct uit strafgrond en –doel blijkt te kunnen voortvloeien.

In de Nederlandse doctrine geldt de opvatting dat strafgrond en –doel voortvloeien uit de verenigingstheorie. Zij brengt een synthese tot stand tussen de absolute (vergeldings)theorie en de relatieve of doeltheorie.⁸⁰ Ook de verdragstheorie wordt in deze context genoemd.⁸¹ Vergelding is in deze context niet alleen de grondslag van een straf maar ook een norm voor de strafmaat, in die zin dat zij proportionaliteit tussen ernst van het misdrijf, verwijtbaarheid en strafmaat eist.⁸² De absolute theorie gaat terug op Hegel en – vooral – Kant; de (absolute) noodzaak en rechtvaardiging van een straf vloeit volgens deze theorie voort uit het misdrijf *an sich – quia peccatum est*. Het gaat hierbij om een zedelijk, dat wil zeggen metafysisch of ethisch concept – juist en nadrukkelijk *onafhankelijk* van rechtspolitieke of ook doeloverwegingen.⁸³ Mede door de aanvaarding van vergelding als strafgrond, zoals dit thans in de verenigingstheorie geschiedt, wordt duidelijk dat in het Nederlandse strafrecht een strikt onderscheid tussen rechtspolitieke en zedelijke achtergronden niet goed mogelijk is.

Het in de vorige alinea genoemde denkbild, dat de norm die de vervolgingsbeslissing reguleert bij een historisch onderzoek naar deze norm enkel daar van belang kan zijn, waar zij niet wordt ingegeven door ethische of zedelijke maar rechtspolitieke overwegingen, blijkt zodoende niet goed te hanteren. Rechtspolitiek en ethiek blijken in Nederland – zoals vermoedelijk overal waar sprake is van een ontwikkelde *polis* – onlosmakelijk met elkaar te zijn verweven. Waar de grondslag van de norm die thans de vervolgingsbeslissing van het openbaar ministerie reguleert mede in een zedelijke notie ligt, die temporeel het staatsrechtelijke orgaan van de openbare aanklager voorgaat, kan bij een onderzoek naar deze vervolgingsbeslissing niet

⁸⁰ Zie bijv. Kelk 2001, p. 25.

⁸¹ Bijv. Enschedé 2000, p. 11; Blad 2007, p. 24-25.

⁸² Vgl. Kelk 2001, p. 26. Dit strookt m.i. overigens niet direct met de in de jurisprudentie geldende opvatting dat het strafrecht geen beginsel zou kennen dat de straf zou moeten worden bepaald door de mate van schuld; zie HR 10 september 1957, NJ 1958, 5 (Zwarte Ruiter); HR 24 juli 1967, NJ 1969, 63 (Antillaanse Amokmaker); HR 4 juni 1985, NJ 1986, 95, m.nt. GEM; HR 12 november 1985, NJ 1986, 327. Over de complexe betekenis van vergelding zie bijv. Gutwirth & De Hert 2004.

⁸³ Men kan zich m.i. derhalve afvragen of een synthese tussen de absolute theorie en de relatieve theorieën ideaaltypisch niet eenvoudigweg onmogelijk is: de absolute theorie sluit elk doel nadrukkelijk uit (*absoluta ad effectum; quia peccatum est*), terwijl de relatieve theorie juist in het doel van preventie ook de grondslag van straf ziet (*nemo prudens punit quia peccatum est, sed ne peccetur*).

worden volstaan met een beschouwing die aanvangt bij de historische verschijning van het betreffende ambt.

De ambtelijke bevoegdheid tot vervolging kan ook worden opgevat als een bevoegdheid die oorspronkelijk op grond van het natuurrecht aan de gelaedeerde toekwam en door hem werd afgestaan aan dit ambtelijke gezag. Tegenwoordig spreken we in dat verband over de verlichte verdragstheorieën, zoals we ze in verschillende gedaanten vinden bij onder andere Locke en Rousseau. Omdat in een dergelijk denkmodel een beroep wordt gedaan op een primaire bevoegdheid van de gelaedeerde, zou bij een dergelijk paradigma een onderzoek uitsluitend naar de norm die de ambtelijke bevoegdheid reguleert, voorbij gaan aan de temporeel en ook axiologisch voorgaande norm op individueel niveau, waarvan het een afgeleide is.

Ten slotte is een paradigma denkbaar, waarbij de grondslag van de bevoegdheid tot bestraffing, het *ius puniendi*, slechts wordt ingegeven door het gemeenschapsbelang; met name bij preventie of handhaving van de maatschappelijke orde. Men treft een dergelijk denkbeeld aan in de relatieve theorie, die in historisch perspectief met name in verband wordt gebracht met en werd verdedigd door Beccaria. Het gaat dan om een van de gelaedeerde geabstraheerde bevoegdheid; er kan zelfs worden opgetreden indien er geen direct individueel slachtoffer is aan te wijzen of indien het slachtoffer geen vervolging eist maar deze wel het algemeen belang dient. Zolang de straf maar wel maatschappelijke ‘nut’ heeft. Indien zou vaststaan dat een dergelijke notie temporeel niet voorkwam vóór de intrede van het staatsrechtelijk (min of meer) onafhankelijke orgaan van de openbare aanklager en de andere paradigma’s betreffende de grondslagen van straf en strafrecht onjuist zouden blijken, dan zou een onderzoek als het onderhavige inderdaad pas op dat moment kunnen beginnen. Beide uitgangspunten zijn echter onjuist. De gedachte dat het ambtelijke of quasi-ambtelijke gezag enkel optreedt om de openbare orde te beschermen, lijkt geschiedkundig reeds eerder te zijn voorgekomen en de vraag naar de juistheid van de verschillende paradigma’s is een normatieve kwestie die in objectieve zin niet genoegzaam kan worden beantwoord. In de Nederlandse doctrine heeft zij tot aanvaarding van alle betreffende paradigma’s geleid.

Om deze redenen dient een doeltreffend onderzoek naar de vervolgingsbeginselen verder terug te kijken dan tot aan het

historische moment (of de periode) waarin een (al dan niet onafhankelijke) ambtelijke, openbare aanklager met vervolging werd belast. Hieronder zal daarom worden uitgegaan van een ruim vervolgingsbegrip. Er zal worden onderzocht welke opvattingen in het algemeen, op collectief en/of individueel niveau, door de eeuwen heen de reactie op gepleegd onrecht gereguleerd hebben en hoe deze reactie georganiseerd was.

2.1 Oudheid

2.1.1 Primitieve culturen

Straf heeft in primitieve continentaal-Europese culturen twee mogelijke en niet strikt van elkaar te scheiden grondslagen: enerzijds de door het onrecht gekrenkte eer van het slachtoffer en anderzijds een verstoorde goddelijke harmonie. Strafdooel is herstel daarvan.

Het oudst bekende beginsel dat straf normeert is het credo 'oog om oog, tand om tand'.⁸⁴ Men vindt deze norm, te weten symmetrie, in diverse belangrijke juridische en ook religieuze teksten uit de oudheid.⁸⁵ De regel wordt dikwijls ook 'verging' genoemd.⁸⁶ Verging in deze regulerende gedaante is niet noodzakelijk ook grondslag of doel van straf – het kan daarbij zoals gezegd op de eerste plaats gaan om een regel die de reactie op onrecht normeert en ook begrenst. Toch wordt door schrijvers regelmatig aangenomen dat de vergingsgedachte pas in de verlichting ook zag op proportionaliteit tussen strafbaar feit en straf.⁸⁷

In de primitieve (voorchristelijke) oud Germaanse samenleving stonden (bloed)wraak en vete centraal. Onderwerping van de pleger van onrecht door de gelaedeerde was niet alleen een recht, maar ook een morele, religieuze en juridische plicht.⁸⁸ Waar schrijvers in de rechtshistorische literatuur opmerken dat het oud-Germaanse recht

⁸⁴ De formule wordt ook talio-principe genoemd (lat. *talio*: verging; gr. *talios*: gelijk).

⁸⁵ Bij de juridische teksten gaat het bijv. om de Codex Ur-Nammu (ca. 2112-2090 v.Chr.), de latere Codex Lipit Ištar van Isin (ca. 1934-1923 v.Chr.) en de Codex Hammurabi (ca. 1780 v.Chr.), bij de religieuze teksten om het oude testament, de tenach (zie voor beide bijv. Hoffmann 1993, p. 9) en de Koran (soera 5:45).

⁸⁶ Over verging als historische strafgrond zie uitgebreid Van der Dennen 2003; Hoffmann 1993; Polak 1947; Polak 1921; Oort 1892.

⁸⁷ Zie bijv. Heinichen 2000, p. 3. Onder 2.2 zal echter blijken dat verging reeds in de vroege middeleeuwen de functie had van proportionele retributie, bovendien kende reeds het Griekse recht de mogelijkheid om straf af te kopen, zie 2.1.2.

⁸⁸ Zie onder velen Schmidt 1965, p. 23-24; Hoffmann 1993, p. 46.

beheerst werd door de notie van vergelding,⁸⁹ doelen zij niet op de eerste plaats op vergelding als de straf regulerende norm. Het gaat maar indirect om de grondslag van straf. Vergelding is hier veeleer het middel dat de doelen van eerherstel van het slachtoffer en herstel van de goddelijke harmonie dient. De gemeenschap als overkoepelend verband van diverse maagschappen dat bezwaarlijk met een 'staat' in verband gebracht kan worden, stond in beginsel geheel los van de verhouding tussen slachtoffer, dader en hun maagschappen.⁹⁰ De verhouding was die van de vete. Een (rechts)toestand die niet alleen slachtoffer en dader betrof, maar ook hun maagschappen: de vergeldende wraak kon worden uitgeoefend door elk lid van de familie van het slachtoffer en tegenover elk lid van de *Sippe* van de dader.

2.1.2 Grieks recht

Het Griekse recht uit de Lycurgische periode (ca. 800 v.Chr.) is zeer gebrekkig overgeleverd. Volgens Hoffmann zou het daarom te ver gaan om vergelding als destijds heersende grondslag van straf aan te nemen, zij het dat daartoe wel aanwijzingen bestaan.⁹¹

De Draconische wetgeving (ca. 624 v.Chr.) kende vergelding wél als grondslag van straf. Zij verscheen daar echter eerder als pragmatische notie op individueel niveau ter handhaving van de rechtsvrede in de gemeenschap, dan als ethisch principe.⁹² Het was het slachtoffer dat de vergeldende handeling ten uitvoer bracht.⁹³ Een vernieuwing in deze periode betrof de omstandigheid dat de wrekende handeling pas na een rechterlijke vaststelling van de vete ten uitvoer kon worden gelegd. Wel was het mogelijk dat de dader de vete middels betaling van weergeld afkocht.⁹⁴

In de Solonische codex (ca. 621 v.Chr.) werden meer misdrijven tegen de openbare orde opgesomd. In een aantal gevallen kon de doodstraf worden opgelegd. Daarnaast bestonden geldelijke boetes, die bij aanwezigheid van een slachtoffer deels aan de gelaedeerde en deels aan de overheid betaald dienden te worden.⁹⁵ Ook hier was de enige taak van ambtelijke instanties de uitspraak over de rechtmatigheid van de vete. De vergeldende handeling werd ten uitvoer gelegd door

⁸⁹ Zoals bijv. Schmidt 1965, p. 22, p. 65.

⁹⁰ Zie Schmidt 1965, p. 22.

⁹¹ Zie Hoffmann 1993, p. 24; de schrijver maakt niet duidelijk welke betekenis vergelding hier heeft.

⁹² Vgl. Hoffmann 1993, p. 26.

⁹³ Zie Hoffmann 1993, p. 26, 27.

⁹⁴ Zie Hoffmann 1993, p. 26, 27; zie ook Ruschenbusch 1960, p. 138.

⁹⁵ Ruschenbusch 1968, p. 11-14.

particulieren, dit ondanks dat de bestuurlijke organisatie in die tijd werd versterkt.⁹⁶ Ook de sancties wegens misdrijven tegen de openbare orde werden na een ambtelijk fiat door particulieren ten uitvoer gebracht.⁹⁷

Terwijl in de literatuur door velen wordt betoogd dat er in Griekse wetgeving aan elke burger, ook zij die geen slachtoffer waren, een recht toekwam om bij een gerecht een aanklacht neer te leggen (de zogenoemde *actio popularis*), bestaat hierover thans geen stellige consensus en kan één en ander niet met zekerheid worden vastgesteld.⁹⁸ Er wordt in de literatuur wel betoogd dat het hierbij om een rechtsfiguur gaat die reeds bij de Egyptenaren bestond.⁹⁹ Het is verdedigbaar dat het zijn legitimatie vond in het gemeenschapsbelang en niet alleen in het individuele belang van een slachtoffer of zijn nakomelingen.¹⁰⁰

Er moet in deze context worden opgemerkt dat Plato (ca. 427- 347 v.Chr.) in zijn vroege werk 'Gorgias' de gedachte verdedigde dat een misdrijf aardse disharmonie teweeg brengt en door straf de harmonie weer hersteld dient te worden.¹⁰¹ In 'Politeia' kwam hij hierop terug, het doel van straf zag hij nu niet meer expliciet in vereffening, maar – volgens huidige terminologie – in resocialisatie (Plato spreekt van betering van de dader) en bij de doodstraf ook in preventie.¹⁰²

Terwijl Aristoteles (ca. 384–322 v.Chr.) pleitte voor vergelding in de vorm van zoen (geldelijke schadevergoeding) wegens economische voordelen, keurde hij vergelding als strafgrond af omdat in de meeste gevallen niet duidelijk zou zijn wat het vergeldende spiegelbeeld is van het misdrijf waarmee de geschonden harmonie weer kan worden hersteld.¹⁰³ Teruggrijpend op Plato zag Aristoteles in preventie het legitieme doel van straf.¹⁰⁴

⁹⁶ Hoffmann 1993, p. 29.

⁹⁷ Vgl. Ruschenbusch 1968, p. 13.

⁹⁸ Zie Winkel 1982.

⁹⁹ Zie Winkel 1982, p. 283.

¹⁰⁰ Kunkel 1974 bijvoorbeeld legt een verband tussen de mogelijkheid van de 'Popularanklage' en het bestaan van een algemeen belang, zie Kunkel 1974, p. 37. Over de oorsprong van de *actio popularis* zie uitgebreid Winkel 1982 die ook haar mogelijk Griekse oorsprong nader onderzoekt en - wegens de desbetreffend ontbrekende consensus in de literatuur en een dito eensluidendheid in de bronnen echter zonder stellige conclusies - toelicht of deze actie kan gelden als een actie *in het gemeenschapsbelang*.

¹⁰¹ Plato ± 393-388 v.Chr. (2007), 472e, 476a, 508a.

¹⁰² Plato ± 370 v. Chr. (2007), 332d, 407d, 409a. Reeds Seneca haalde Plato aan met de woorden: „Nemo prudens punit, quia peccatum est, sed ne peccetur”, zie Seneca ± 41 (2007), XIX (vrij vertaald: "Geen redelijk mens bestraft wegens de begane zonden, maar om toekomstige te voorkomen").

¹⁰³ Aristoteles ± 330 v. Chr. (2007), 1133a, 1132b.

¹⁰⁴ Aristoteles ± 330 v. Chr. (2007), 1113, 1119b, 1179.

2.1.3 Romeins recht

In het Romeinse recht heerste de vergeldingsgedachte, zoals met betrekking tot de republiek uit de Wet van de XII Tafelen blijkt, die bij zware mishandeling het vergeldende *ius talionis*¹⁰⁵ aanwees. In het Romeinse keizerrijk kwam vergelding ook voor als rechtsplicht; gerechtelijke vervolging door de erfgenaam van het slachtoffer van een moordenaar was de juridische voorwaarde voor zijn deelname in de erfenis.¹⁰⁶

Vervolging door het slachtoffer was volgens Kunkel waarschijnlijk gedurende het gehele Romeinse tijdperk de prevalerende regel.¹⁰⁷ De eerste gedocumenteerde verschijning in het Romeinse recht van de rechtsfiguur van de *actio popularis* dateert reeds uit de periode van de derde eeuw vóór onze jaartelling.¹⁰⁸ Terwijl zij daar nog verband hield met bescherming van minderjarigen en een civielrechtelijk karakter had,¹⁰⁹ deed enkele decennia later wel de *strafrechtelijke actio popularis* haar intrede.

Openbare aanklagers als *apart* orgaan bestonden gedurende de Romeinse era waarschijnlijk nog niet, of waren zeker niet de regel (zie hieronder de mogelijke uitzonderingen), en vervolging door magistraten of gerechtshoofden kwam waarschijnlijk pas regelmatig voor in de *cognitio extra ordinem*, een procestype dat zich gedurende het principaat ontwikkelde en zich in het dominaat profileerde.¹¹⁰ Dit nieuwe, in één fase verlopende, inquisitoire proces, waar aanklager en rechter in één en dezelfde persoon van de magistraat waren verenigd (*Personalunion*), verscheen bij misdrijven tegen de openbare orde of het overheidsgezag (zoals *perduellio*; hoogverraad) - indien bij vervolging een algemeen belang was gediend. Het ging dan om een *iudicium publicum*.

Een vroege uitzondering op het beginsel van particuliere initiëring van het strafproces vormde volgens verschillende schrijvers de bevoegdheid van de zogenoemde *tresviri capitales*, een soort politiefunctionarissen of onderzoeksrechters. Er wordt aangenomen dat zij al in de republiek ambtshalve vervolging van misdaden onder slaven en de lage bevolkingsgroepen konden instellen.¹¹¹ Ook wordt in

¹⁰⁵ Lat. *talio*: vergelding; gr. *talios*: gelijk.

¹⁰⁶ Zie Kunkel 1974, p. 39-41.

¹⁰⁷ Zie Kunkel 1974, p. 25, 37.

¹⁰⁸ Zie Winkel 1982, p. 289.

¹⁰⁹ Zie Winkel 1982, p. 289.

¹¹⁰ Vgl. Zilkens 1999; Knothe 2006, p. 8.

¹¹¹ Zie bijv. Kunkel 1974, p. 51.

de literatuur gesproken over specifieke groepen van personen (bijv. de *stationarii curiosi*, *defensores civitatum*, *irenarchae*, *nuntiatores* en *frumentarii*), die niet alleen belast waren met opsporing van misdrijven maar ook verplicht waren bij de gerechten melding te doen van gebleken misdrijven.¹¹²

Volgens Mommsen hadden de magistraten als vertegenwoordigers van het keizerlijke gezag de vrijheid om bij een aanwezige denunciatie gericht op de *cognitio extraordinariae* naar eigen inzicht, op grond van hun discretionaire bevoegdheid, al dan niet een proces te initiëren.¹¹³ Mommsen spreekt tegelijkertijd van een desbetreffend heersende *Offizialmaxime*, in het bijzonder bij delicten die werden gepleegd door slaven of vreemdelingen, in welke gevallen op klacht én ambtshalve kon worden vervolgd. In het late principaat gold de *Offizialmaxime* volgens hem eveneens bij delicten tegen het keizerlijke gezag, bij valsmunterij, bepaalde godsdienstige misdrijven, magie, incest, ontvoering, vervalsing, geslachtsgemeenschap tussen een vrouw en haar slaaf en enkele andere toenmalige delicten.¹¹⁴

Verscheidene schrijvers betogen dat de magistraten in de keizertijd bij uitblijvende aangifte van een particulier de plicht hadden om gebleken misdrijven ambtshalve te vervolgen.¹¹⁵ Ook Mommsen, niettegenstaande zijn hierboven beschreven opvatting, gaat er van uit dat destijds “die Verpflichtung des Staates gegen die Verbrecher strafend einzuschreiten [...] bis zu einem gewissen Grade anerkannt [war]”.¹¹⁶

Kunkel spreekt in verband met de *quaestiones extraordinariae* (juryrechtspraak, die volgens de auteur vermoedelijk eveneens toepasselijk was bij *iudicium publicum*) uit de Republikeinse periode vóór Gracchus reeds van vervolging *ex officio* en een *Offizialmaxime*.¹¹⁷

Vanwege de fragmentarische overlevering van oorspronkelijke bronnen bestaan in de literatuur divergerende opvattingen over de exacte aard van het Romeinse strafrecht in de te onderscheiden fases.

¹¹² Bijv. Hertz 1935, p. 5; Geib 1969 (Neudr. der Ausg. Leipzig 1842), p. 528.

¹¹³ Zie Mommsen 1955 (Neudr. der Ausg. Leipzig 1899), 346-347. Zie ook Zilkens 1999.

¹¹⁴ Zie Mommsen 1955 (Neudr. der Ausg. Leipzig 1899), p. 350-351.

¹¹⁵ Zie Geib 1969 (Neudr. der Ausg. Leipzig 1842), p. 525; Hertz 1935, p. 5.

¹¹⁶ Zie Mommsen 1955 (Neudr. der Ausg. Leipzig 1899), p. 351.

¹¹⁷ Zie Kunkel 1974, p. 12-25.

2.2 Middeleeuwen

2.2.1 Vroege middeleeuwen (± 330-950)

Het ineen storten van het Romeinse gezag in West-Europa in de 5^e eeuw resulteerde in een terugval op het oude *sippenhafte* Germaanse recht, dat met locale variaties tot aan het begin van de 12^e eeuw overheerste.¹¹⁸ Zoals reeds opgemerkt, stonden (bloed)wraak en vete centraal in dit oud Germaanse recht.

Voor zover in de eerste tijd na de val van het Romeinse rijk, gedurende de Merovingische dynastie van Frankische koningen tussen de 5^e en 8^e eeuw, sprake was van een strafproces, had het een irrationeel, formalistisch, accusatoir en subjectief karakter.¹¹⁹ Het kwam uitsluitend tot stand op initiatief van de gelaedeerde toepasselijk recht was het lokaal sterk verschillende tribale recht.¹²⁰ Uiterst lijdelijke rechters, in de hoedanigheid van vrije lieden die geen professionele beroepsbeoefenaren waren,¹²¹ zagen toe op het verloop van procedures tussen gelijkwaardige partijen en bepaalden de bewijslast die op de procespartijen berustte. Er werd beslist middels zuiverings-, onschuldseden of godsoordelen. Niet zo zeer de materiële waarheid, maar de uitkomst van de formele bewijsmiddelen, de ordalen, bepaalde het antwoord op de schuldvraag¹²² - het ging om een uitermate accusatoir proces dat middels vergelding op herstel zag. Uitgangspunt in de Merovingische (en ook Karolingische) tijd met haar zwakke bestuurlijke organisatie was regeling van partijen onderling.¹²³

Naast de gewoonterechtelijke vergeldende (bloed)wraak en de vete profileerden zich ook vreedzame vormen van geschilbeslechting: 'vergelding' is etymologisch mede te herleiden tot het Germaanse *forgaldan* en hangt samen met 'vergoeden' en ook 'terugbetalen'.¹²⁴ Vanaf de 6^e eeuw vestigden zich in de lokale volksrechten tarieven van vergoedingen, de *compositio*, die daders aan een slachtoffer of zijn familie, bij wijze van vereffende zoen, moesten betalen. Ook het openbaar gezag had recht op een deel van dit weergeld.¹²⁵ Onder de

¹¹⁸ Vgl. bijv. Van de Vrugt 1982, p. 4.

¹¹⁹ Zie Van de Vrugt 1982, p. 4.

¹²⁰ Zie Van Caenegem 1978a, p. 43.

¹²¹ Zie Van Caenegem 1978a, p. 43-44.

¹²² Zie Van Caenegem 1978a, p. 44; Van de Vrugt 1982, p. 4.

¹²³ Zie Van Caenegem 1978b, p. 82.

¹²⁴ Zie Hoffmann 1993, p. 4. Er blijkt ook een etymologisch verband te bestaan tussen 'Vergeltung' en 'Sühne' (in de zin van 'zoen'), zie Klug 1981, p. 72.

¹²⁵ Zie Van Caenegem 1978a, p. 44.

Merovingische koning Clovis I (465-511) werd rond het jaar 510 het mondeling overleverde gewoonterecht in de Lex Salica (Pactus Legis Alicae) schriftelijk opgetekend, waarmee dit rechtsboek één van de oudst bekende is. De Lex Salica bevat vooral boetebepalingen. Vergelding had hier meer de connotatie van proportionele retributie, zoen, en vanwege de betaling aan het openbaar gezag ook van boete, dan van de letterlijke symmetrie die het *ius talionis* nog aanwees.

Wel was reeds gedurende de Merovingische tijd de doodstraf toepasselijk op misdrijven tegen het koninklijke gezag, de *infidelitas*, en godsdienstige misdrijven.¹²⁶ Ook over twisten met betrekking tot bezit of koninklijke territoria kon in de laat-Merovingische tijd een koninklijke rechtbank oordelen. Hierbij werd na een procedure die overigens *inquisitio* werd genoemd, geen beroep gedaan op godsoordelen, maar oordeelde de koninklijke rechtbank naar (koninklijke) billijkheid.¹²⁷ Procedures voor de koninklijke rechtbank konden ambtshalve worden gevoerd.¹²⁸ Het gerechtelijk instrumentarium van deze koningen was echter veel te beperkt om de archaische en vast verankerde traditionele vete- en zoenpraktijken terug te dringen, en het bleef bij een anachronistische poging om een publiek strafrecht in te voeren. Strafrecht bleef een in wezen privaatrechtelijke aangelegenheid.

De basis van de rechterlijke organisatie bestond per gewest in de graafschap- of gouwgerichten (de *mallus*), met op meer lokaal niveau ook kleinere rechtbanken, allen zetelend onder het paltsgerecht. Karel de Grote (742–814) bracht een belangrijke hervorming door de invoering van vastbenoemde schepenen (Latijn: *scabini*; Duits: *Schöffen*; Frans: *échevin*), die de vroegere occasionele oordeelvinders vervingen en rechterlijke specialisatie begunstigde - een verandering die in wijde streken van Europa doorgang vond¹²⁹ en de vroegere sociale inbedding van de rechtspraak in de lokale gemeenschappen op de achtergrond deed geraken.

2.2.1.1 Send- en wroeggerechten

Al tijdens de 6^e eeuw ontstond een gebruik van visitaties door bisschoppen van hun diocees ten behoeve van het verlenen van confirmaties. Deze visitaties richtten zich in de loop der tijd steeds meer op disciplinair onderzoek en in de loop van de 9^e eeuw werden

¹²⁶ Zie Van Caenegem 1978a, p. 82.

¹²⁷ Vgl. Van Caenegem 1978a, p. 44; Schmidt 1965, p. 43.

¹²⁸ Van Caenegem 1978a, p. 44.

¹²⁹ Zie Van Caenegem 1978a, p. 81.

onderzoek naar, berechting en bestraffing van kerkelijke vergrijpen in de parochies het voornaamste doel van de visitaties.

Er ontwikkelden zich hieruit ook op (thans) Nederlands grondgebied de se(e)ndgerechten, in Duitstalige gebieden *Sendgericht*¹³⁰ genoemd, waarin bisschoppen (en vanaf de 11^e eeuw ook hun aartsdiakens) met behulp van gerichte vragen aan de gemeenschap of een selectie van ingezworen, plaatselijke ‘klikspanen’ stelselmatig en op eigen initiatief onderzoek pleegden naar religieuze en ook profane misdrijven. Al kende dit *Sendeverfahren* met een actief en *ex officio* onderzoekende rechter inquisitoire trekken, droeg het onderzoek de naam *inquisitio* en wordt de procedure in de literatuur ook in samenhang gebracht met dit procestype,¹³¹ het verloop van het proces was wel accusatoir van aard. Een aanklager als gelijkwaardige procespartij was formele voorwaarde voor vervolging.¹³² Het ging hierbij overigens om een eis die kon worden omzeild door de ingezworen klikspanen, tienmannen of wroegers in plaats en naam van het slachtoffer klagend te laten optreden. Een bekende bron van de bisschoppelijke visitaties vormen de twee sendhandboeken *Libri duo de synodalibus causis et disciplinas ecclesiasticis* uit ± 906 van de abt Regino von Prüm (ca. 845-915).¹³³

De sendgerechten met hun kerkelijke achtergrond ontwikkelden zich in de Karolingische periode, gedurende de 8^e tot 10^e eeuw, tot wereldlijke wroeggerechten (Duits: *Rüegerichte*). Er werden ambtshalve onderzoeksprocedures gevoerd door de koning zelf of in zijn naam door afgevaardigden, de *missi dominici*. Deze afgevaardigden, vaak bisschoppen, abten of onder graven gekozen vazallen, werden naar de koninklijke gebieden gezonden en waren belast met gerechtelijke en ook administratieve taken. Zij verkondigden koninklijke wetten, zagen toe op de rechtspraak en hadden enige centraliserende invloed.¹³⁴

Waar bij de kerkelijke sendgerechten nog de gehele gemeenschap tot wroeging verplicht was, werden door de afgevaardigden van de Karolingische koningen betrouwbare lieden (in latere tijden werden dit de schepenen) aangewezen, die onder ede plichtmatig moesten berichten over alle misdrijven die in hun gebied werden gepleegd.

¹³⁰ ‘Send’ heeft zijn etymologische oorsprong in ‘synode’.

¹³¹ Zie bijv. Ignor 2002, p. 54.

¹³² Vgl. Zilkens 1999.

¹³³ Waarin voor het eerst de bekende *canon Episcopi* (het kerkelijke voorschrift betreffende tovenarij, hekserij, magie, bijgeloof en dergelijke) opduikt, die later, via Burchhard von Worms, Gratianus bereikte, die de *canon* opnam in het *Corpus Iuris Canonici*, waarvan hij (de *canon*) tot 1918 deel uit maakte.

¹³⁴ Zie Van Caenegem 1978a, p. 80.

Ondanks dat uiteindelijk werd gevonnist middels godsoordelen, de wroegende (vaak *de auditu*) verklaringen als ‘bewijs’ werden gebruikt en de aangeklaagde zich ook middels een onschuldseed kon vrijpleiten, kan men in de send- en wroeggerechten voorlopers herkennen van het inquisitoire proces.¹³⁵ Doodslag, diefstal, incest en volgens Schmidt überhaupt alle misdrijven kwamen voor ambtshalve vervolging bij de schepenbanken in naam van de koning in aanmerking.¹³⁶

2.2.2 Hoge en late middeleeuwen (± 950-1500)

Met de opkomst van de verstedelijking en het beter georganiseerde feodalisme in de 11^e en 12^e eeuw, vestigde zich de premisse, dat misdrijven, als verstoringen van de stadsvrede en de openbare orde, door het gezag *in naam van de gemeenschap* dienden te worden vervolgd.¹³⁷ Bloedwraak, vete, vrede- en zoenprocedures vormden een ernstige bedreiging van de gegroeide sociale cohesie in de stedelijke eedgemeenschappen.¹³⁸ Onder vrede en zoen wordt hier verstaan de instelling uit het traditionele vetewezen; in gewijzigde vorm was vrede en zoen wél een belangrijk instituut van het stadsrecht, waar het echter – in tegenstelling tot het voorstedelijke vetewezen – ook preventief en ook onvrijwillig kon worden ingezet. Vrede en zoen als instelling van de stadsrechten kon alleen leiden tot geldelijke prestaties of verbanning, al dan niet tijdelijk en in de vorm van een bedevaart.¹³⁹ De bemiddelaar ageerde in het stadsrecht, anders dan in het oorspronkelijke vetewezen, op overheidsgezag. Zijn vermaning tot vrede en zoen had kracht van een bevel.¹⁴⁰

De (aan het begin van de Hoge middeleeuwen nog *quasi*-)ambtelijke macht was nog niet dusdanig georganiseerd dat het mogelijk was om een noemenswaardig deel van de misdrijven te vervolgen, waardoor steeds vaker toevlucht werd genomen tot disproportionele straffen, die een afschrikkend en preventief effect beoogden. In dit verband dient wel te worden opgemerkt dat destijds diverse keuren, waaronder de Aardenburgse uit 1330 van de Graaf van

¹³⁵ Zie Schmidt 1965, p. 45.

¹³⁶ Zie Schmidt 1965, p. 44. Zie ook Van Caenegem 1978a, p. 82; Zilkens 1999.

¹³⁷ Van Caenegem 1954, p. 21; Van de Vrugt 1982, p. 11; Kunkel 1974, p. 44; De Vries 1955, p. 29; Ignor 2002, p. 59; Corstens 1974, p. 5.

¹³⁸ Zie Ignor 2002, p. 57.

¹³⁹ Zie De Vries 1955, p. 82.

¹⁴⁰ Zie De Vries 1955, p. 46.

Vlaanderen, Lodewijk II van Nevers (ca. 1304 - 1346)¹⁴¹, het aloude *ius talionis* als strafnorm aanwezen.¹⁴² Ook de boven reeds beschreven archaische gedachte dat de goddelijke toorn door de straf afgewend kan en moet worden, overleefde de tijd van Frankische koningen en was ook in de hoge en late middeleeuwen gangbaar. Volgens Schmidt bleef deze gedachte tot in de 18^e eeuw levendig.¹⁴³ Evenwel meent hij dat niet gezegd kan worden dat het *ius talionis* het ‘Leitprinzip’ was. Zin en doel van middeleeuwse straffen zullen volgens hem eerder gelegen zijn geweest in politieke motieven, namelijk in het streven naar handhaving van de openbare orde middels preventie en bevestiging van vorstelijk gezag.¹⁴⁴

Verlies van vertrouwen in de godsoordelen en de steeds nadrukkelijker bestuurlijke interesse in vervolging leidden ook tot een ander bewijsrecht. Vanaf de 12^e eeuw ontstonden in heel Europa bewijsprocedures, waarin rationele waarheidsvinding door de rechter centraal kwam te staan.¹⁴⁵ Godsoordelen werden in het vierde Lateraanse concilie in 1215 van bewijskracht ontheven en verboden.¹⁴⁶

De vroege middeleeuwen werden beheerst door regionaal sterk verschillend en mondeling overgeleverd gewoonterecht. De hoge middeleeuwen brachten hierin echter verandering. Niet alleen werd het gewoonterecht schriftelijk vastgelegd en onderworpen aan goedkeuring door de vorst, ook kreeg nieuw recht afkomstig van de vorsten sterkere gelding, waardoor meer rechtseenheid tot stand kwam.¹⁴⁷ De rationalisatie die deze periode typeerde, werd mede bepaald door de destijds inzettende receptie van het Romeinse recht. De opkomst van het schrift begunstigde de opkomst van een bureaucratisch georganiseerd bestuur.

2.2.2.1 Opkomende ambtenarij

Tijdens de vroege middeleeuwen waren rechtbanken als (verkozen) woordvoerders van het vrije volk nog soeverein.¹⁴⁸ De lokale

¹⁴¹ In deze keur werd vastgelegd dat recht wordt gesproken ‘naar gelang van de daad, te weten “dode om dode; lichaamsdeel om lichaamsdeel”, en voor alle andere slagen zestig pond, waarvan de verwonde 6 pond zal hebben en de stad 60 stuivers’, zie Van Hoek 2006.

¹⁴² Zie ook Schmidt 1965, p. 66; vgl. Van der Leij 2003d.

¹⁴³ Zie Schmidt 1965, p. 66.

¹⁴⁴ Zie Schmidt 1965, p. 67.

¹⁴⁵ De *veritas*-procedure van Graaf Filips van de Elzas (ca. 1142-1191) is hiervan een voorbeeld, zie Van de Vrugt 1982, p. 11.

¹⁴⁶ Zie bijv. Van de Vrugt 1982, p. 11.

¹⁴⁷ Zie Van Caenegem 1978a, p. 187.

¹⁴⁸ Zie Van Caenegem 1978a, p. 81.

gezagsdragers van de rechtbanken ten tijde van de Frankische koningen traden weliswaar op in naam van de koning, zij waren wel *beleend* met het recht om te bevelen, te verbieden en rechtsprekende taken uit te oefenen. Deze taken waren overigens in de eerste plaats een bron van inkomsten¹⁴⁹ en konden worden verkocht, verpand of geruild. De beleende vazallen waren onafzetbaar en de erfelijkheid van hun feodale macht verleende hen aanzienlijke autonomie, waardoor ook gelet op de ontbrekende differentiatie tussen privaat- en publiekrecht betoogd kan worden dat bezwaarlijk van een ambt in moderne zin kan worden gesproken.¹⁵⁰

Hierin kwam vanaf de 12^e eeuw verandering. Naast of in plaats van de beleende regionale machtsdragers, die zoals gezegd niet zo zeer een uitvoerende taak hadden, deden nu omwille van hun professionele kwalificaties door de vorsten aangeworven functionarissen, vaak niet van adellijk bloed en zelfs onvrijen, hun intrede. Deze functionarissen of ambtenaren waren afzetbaar, verplaatsbaar, ontvingen bezoldiging en waren belast met (executieve) administratieve, politieke, gerechtelijke en fiscale functies.¹⁵¹ Door een versterkte inspanning tot systematische bestrijding van misdrijven, die werden gezien als schendingen van de openbare orde, werden verdachten door de vorsten of hun ambtenaren en desnoods ook op hun initiatief - onafhankelijk van private partijen – vervolgd, opdat de openbare orde werd gehandhaafd.¹⁵² In Vlaanderen blijkt deze nieuwe bestuurlijke organisatie uit de instelling door Graaf Filip van Elzas (ca. 1157–1191) van de baljuws (Frans: *bailli*; in sommige Nederlandstalige gewesten heetten zij ‘schouten’), door Van de Vrugt een modern ambtenarenkorps genoemd.¹⁵³

Opmerking verdient in deze context overigens wel dat het destijds (ook in Nederland) gezaghebbende en wijd verspreide rechtsboek, de Saksenspiegel (ca. 1210¹⁵⁴), dat toegeschreven wordt aan Eike van Repgow (ca. 1180–1235), aanstelling van rechters als ‘zetbaas’ door en van de koning verbood. Het rechterschap moest volgens dit rechtsboek berusten op verkiezing, waardoor het middels feodale belening van de (gekozen) koning doorgegeven moest worden aan vazallen, die het op hun beurt weer konden belenen. De Saksenspiegel stond enkel een ‘derde hand’ toe – meer dan drie keer doorgeven was

¹⁴⁹ Zie ook Corstens 1974, p. 4,5.

¹⁵⁰ Vgl. Van Caenegem 1978b, p. 197-198; Van Apeldoorn 1963, p. 151.

¹⁵¹ Zie Van Caenegem 1978a, p. 194;

¹⁵² Zie Van Caenegem 1978a, p. 204. Vgl. ook Van de Vrugt 1982, p. 11.

¹⁵³ Zie Van de Vrugt 1982, p. 11.

¹⁵⁴ De Saksenspiegel is online op <<http://www.sachsenspiegel-online.de/cms/meteor/jbrowser/index.jsp>>, geraadpleegd 28 september 2007.

niet geoorloofd.¹⁵⁵ Zoals hierboven reeds werd opgemerkt, kan worden betoogd dat er in dit feodale stelsel van belening geen sprake kon zijn van een rechterlijk *ambt*.

In dit verband dient wel te worden opgemerkt dat Filip IV (1268-1314), vanaf 1285 koning van Frankrijk, in het jaar 1302 een ordonnantie afvaardigde, waarin het de reeds eerder naast de rechters agerende – en eveneens tot initiatie van vervolging bevoegde – *procureurs du roi* verboden werd om voor particulieren te procederen, en waarin zij ambtenarenstatus kregen.¹⁵⁶

Het accusatoire beginsel ‘geen klager, geen rechter’ bleef zoals gezegd ook in deze periode wel uitgangspunt. De invloedrijke Saksenspiegel kende uitsluitend het puur accusatoire procestype en dus in het geheel geen inquisitoire elementen.¹⁵⁷ Dit uitgangspunt gold ook bij de stedelijke variant van vrede en zoen: regeling van partijen onderling, zij het onder bemiddeling van een stadsvertegenwoordiger, was ook hier het heersende beginsel.

2.2.2.2 Inquisitie

Hierboven werd reeds aangestipt dat de eerste inquisitoire tendensen na de val van het Romeinse rijk opdoken in het kader van het kerkelijke recht, in het bijzonder de sendgerechten. In de rechtsliteratuur wordt ervan uitgegaan dat de historisch eerste uitdrukkelijke regeling van een procestype met de drie elementen van het inquisitoire proces - de *Offizialmaxime*, de *Instruktionsmaxime* en de focus op de materiële waarheid¹⁵⁸ - te vinden is in het decretaal ‘Qualiter et Quando’ van paus Innocentius III (ca. 1160–1216), dat in het reeds genoemde vierde Lateraanse concilie van 1215 opgenomen werd in het canonieke recht. Ignor noemt deze paus dan ook de uitvinder of initiator van het inquisitoire proces.¹⁵⁹ Innocentius III ging het hierbij overigens vooralsnog niet zo zeer om vervolging van ketterij. In deze nieuwe procedure ging het naar huidig taalgebruik om canoniek tuchtrecht.¹⁶⁰ Het eerste doel van dit nieuwe procestype was

¹⁵⁵ Zie Saksenspiegel, I, § LV / LVI. Zie Van Hoek 2006.

¹⁵⁶ Zie Hertz 1935, p. 9 (Marquardt 1982, p. 20 noemt foutief: Hertz 1935, p. 20 e.v.).

¹⁵⁷ Zie Ignor 2002, p. 56.

¹⁵⁸ Ook geheimhouding, het onmiddellijkheidsbeginsel en schriftelijkheid worden in de literatuur doorgaans tot deze kenmerken gerekend. Er zijn mij echter geen bronnen bekend waaruit kan worden geconcludeerd dat deze elementen reeds in het hier bedoelde decretaal van paus Innocentius III golden.

¹⁵⁹ Ignor 2002, p. 47.

¹⁶⁰ Vgl. Trusen 1993, p. 72; Ignor 2002, p. 53.

bestrijding van overhand nemende misstanden in de kerkelijke administratie. Zij (de bestrijding) was deel van de door de paus voorgenomen hervorming.¹⁶¹

Het canonieke inquisitoire proces werd opgepakt door Frederik II (ca. 1194–1250), koning van het Germaanse Rijk en keizer van het heilige Romeinse Rijk, die het in 1231 institutionaliseerde in zijn codificatie van Siciliaans staats- en strafrecht in de Constituties van Melfi, als instrument tegen zijn daar gezetelde politieke vijanden.¹⁶² Eén van de adviseurs van Frederik II, de vooraanstaande jurist Roffredus Epiphanii (ca. 1170–1244), erkende de eerdere verschijning van kenmerken van het inquisitoire proces in het *Corpus iuris civilis* en verdedigde hiermee de toepassing van dit procestype in het wereldlijke recht. In Frederiks Constituties van Melfi kregen keizerlijke ambtenaren de instructie om waar mogelijk ‘inquisitiones generales’ door te voeren om misdadigers en ‘opvallende lieden’ (*notabilis*) op te pakken en te berechten.¹⁶³ Korte tijd later, mede op verzoek van paus Innocentius III, gebruikte Frederik II het inquisitoire proces ook tegen ketters. Deze werden toen reeds sinds enkele decennia in wroeg- en sendprocedures vervolgd, ook door wereldlijke gezaghebbers. Al 1184 werd door paus Lucius III (ca. 1097-1185) een decretaal afgevaardigd waarin ondersteuning van de kerk door de wereldlijke macht met diens toenmalig machthebber, keizer Frederik Barbarossa (ca. 1122–1190), werd overeengekomen. De inquisities onder Frederik II, de Franse koning Lodewijk VIII (ca. 1187–1226) en latere machthebbers zijn de oorzaak van de negatieve connotatie die de term thans heeft, niet in de laatste plaats vanwege de goedkeuring in het jaar 1252 door paus Innocentius IV (ca. 1195-1254) van marteling bij de inquisitie als middel tot bekentenissen.

Onder invloed van het hierboven beschreven Romeins-Italiaanse recht - in het bijzonder de ‘*Tractatus maleficiis*’ van Albertus Gandinus (ca. 1245-1311), welke als eerste systematische behandeling van het strafrecht geldt en zich snel verspreidde - en ook door de ontwikkeling van vroegmoderne statelijkheid -, werd het puur accusatoire strafproces, zoals het in de Saksenspiegel was vastgelegd, gestaag verdreven totdat het in de 17^e eeuw geheel was verdrongen en vervolging door ambtenaren de exclusieve regel was.¹⁶⁴ Volgens Meyer meetten de baljuws of schouten zich in deze periode aangaande

¹⁶¹ Zie Ignor 2002, p. 47-48.

¹⁶² Zie Ignor 2002, p. 49-50.

¹⁶³ Vgl. Ignor 2002, p. 51.

¹⁶⁴ Zie Corstens 1974, p. 6, met verwijzing naar Van Bemmelen 1942, p. 18; Ignor 2002, p. 58-59; Marquardt 1982, p. 17.

de vervolgingsbeslissing grote discretionaire vrijheid toe en hadden burgers niet de mogelijkheid tot initiatie van vervolging, wat tot misbruik, het ongestraft blijven van beschermelingen en willekeur leidde.¹⁶⁵

2.2.2.3 Vervolging *ex officio*

In Europa, ook in de Nederlandse steden benoorden Maas en Schelde, profileerde zich reeds voor de 15^e eeuw de inquisitoire tendens van vervolging *ex officio* steeds nadrukkelijker. Een overgangsvorm tussen eigenrichting en berechting van overheidswege vormden de klachtenprocedures, die gedurende de 14^e en 15^e eeuw veelvuldig in de stadsrechten voorkwamen.¹⁶⁶ Deze klachtprocedures boden uitkomst indien een slachtoffer of diens nabestaanden zich niet konden verenigen met het vooruitzicht op de geweldloze uitkomst van de vrede- en zoenprocedure. In deze gevallen werd bij de schepenen van de stedelijke rechtbank een klacht ingediend door de gelaedeerde of diens familie, waarop een (schriftelijke) dagvaarding aan de verdachte door de schout volgde (*bannitio*) en niet zoals vroeger door de gelaedeerde (*mannitio*).¹⁶⁷ Overigens werden valse klachten vaak gesanctioneerd met boetes en de klachten dikwijls aan een termijn gebonden.¹⁶⁸

In het bijzonder bepaalde zware misdrijven, de onzoenbare ‘quade feiten’, konden ook ambtshalve door de schouten of baljuws worden vervolgd indien geen klager voorhanden was.¹⁶⁹ Bij deze delicten moet worden gedacht aan brandstichting, diefstal, moord, doodslag en verkrachting, en ook aan misdrijven tegen de stadsvrede, zoals het dragen van wapens, dobbelen en misbruik van de alarmklok.¹⁷⁰ Ook zwervers, in de middeleeuwse steden a priori als verdachten aangemerkt omdat het potentiële ballingen waren, werden bij gelegenheid ambtshalve vervolgd.¹⁷¹ Eén en ander neemt niet weg, dat een klacht in de regel voorwaarde was voor vervolging.

In de 14^e en 15^e eeuw vonden steeds vaker aan de ‘poorters’ (de officiële stadsbewoners) gerichte aangifteplichten met betrekking tot geconstateerde inbreuken op de rechtens beschermde stadsbelangen

¹⁶⁵ Zie Corstens 1974, p. 6-7, met verwijzing naar Meyer 1820, p. 279.

¹⁶⁶ Zie De Vries 1955, p. 90-92.

¹⁶⁷ Zie De Vries 1955, p. 82-85.

¹⁶⁸ Zie De Vries 1955, p. 82-85.

¹⁶⁹ Zie Corstens 1974, p. 5-6.

¹⁷⁰ Zie De Vries 1955, p. 96, 100.

¹⁷¹ Zie De Vries 1955, p. 102.

ingang in de stadsrechten.¹⁷² Deze verplichtingen werden met boetes gesanctioneerd, maar soms ook met premies gestimuleerd.¹⁷³

Naast de genoemde factoren werd de opkomst van het publieke karakter van het strafrecht mede bevorderd, of zelfs ingeluid, door de instituten van de godsvredes en vooral de latere landsvredes en stadsvredes die een einde maakten aan het middeleeuwse vetewezen.¹⁷⁴

2.3. Vroegmoderne tijd (± 1500-1800)

2.3.1 Constitutio Criminalis Carolina en Criminele Ordonnantiën

Gestimuleerd door de receptie van het Romeinse recht en diens bewerking in de sfeer van de toenmalige rationalisatie, als ook een groeiende behoefte aan grotere staatkundige eenheid, ingegeven door de opkomst van nationale staten, deden de Europese vorsten in de 16^e eeuw pogingen tot codificatie van het strafrecht.¹⁷⁵ Op thans Duits gebied leidde dit tot de Constitutio Criminalis Bambergensis van 1507 (*Bamberger Halsgerichtsordnung*), die werd opgevolgd door de Constitutio Criminalis Carolina van 1532. Op Frans gebied werd de Ordonnance de Villers-Cotterêts van 1539 afgevaardigd. Te noemen zijn in dit verband ook de Marian Statutes uit 1554/1555.¹⁷⁶ De laatste in de reeks 16^e eeuwse codificaties waren de Criminele Ordonnantiën van 1570 voor de gewesten die heden min of meer samenvallen met het grondgebied van de huidige Benelux.¹⁷⁷ In al deze codificaties was de inquisitoire procedure als regulier proces aangewezen.¹⁷⁸

De Criminele Ordonnantiën zijn tot stand gekomen in opdracht van de hertog van Alva (1507-1583), die in 1566 door Filips II (1527-1598) naar de 'Nederlandse' gewesten gezonden werd, onder andere om na de beeldenstorm de openbare orde te herstellen.¹⁷⁹ De (in Frans en Nederlands vervatte) Criminele Ordonnantiën bestonden uit drie

¹⁷² Zie De Vries 1955, p. 99.

¹⁷³ Zie De Vries 1955, p. 99-100.

¹⁷⁴ Zie Ruckstuhl 2005, p. 11; Ignor 2002, p. 58-59. Een voorbeeld van de landvredes is de *Mainzer Landfriede* die afgekondigd werd door Frederik II van 1235.

¹⁷⁵ Zie Van de Vrugt 1982, p. 13.

¹⁷⁶ Zie Van de Vrugt 1982, p. 13.

¹⁷⁷ Zie Van de Vrugt 1982, p. 14.

¹⁷⁸ Zie Van de Vrugt 1982, p. 13.

¹⁷⁹ Zie Van de Vrugt 1978, p. 15.

delen: de Criminele Ordonnantie, de Ordonnantie op de Stijl en de minder omvangrijke Ordonnantie op de Cypiers. Alva gaf de opdracht tot voorbereiding van de wetgeving aan de Raad van State, de Geheime Raad (die het grootste gedeelte van het desbetreffende werk voor zijn rekening nam) en de Raad van Beroerten.¹⁸⁰ De belangrijkste (inspiratie)bronnen voor de schepers van de Criminele Ordonnantien waren het hierboven genoemde Romeins-Italiaanse recht, de destijds in de Nederlandse gewesten ver verspreidde strafrechtscodificatie voor het Heilige Roomse Rijk der Duitse Natie van Karel V (de *Constitutio Criminalis Carolina*) en Joost de Damhouder's (1507-1581) geplagieerde versie (met de naam *Praxis Rerum Criminalium*) van Filip Wielandt's (ca. 1441-1520) kritische bespreking van strafzaken aan het hof van Vlaanderen, waar laatstgenoemde raadsheer was, getiteld *Corte Instructie in Materie Criminele* (1510). Beide laatstgenoemde boeken kenden een grote verspreiding, populariteit en invloed.¹⁸¹ In tegenstelling tot de *Constitutio Criminalis Carolina* en Wielandt's *Corte Instructie in Materie Criminele* (althans De Damhouder's plagiaat daarvan) werd in de Criminele Ordonnantien geen chronologische systematiek van het strafproces gehanteerd en wel een systematische onderscheiding van het formele en materiële strafrecht geïntroduceerd. Dit laatste was in de context van de 'Nederlandse' rechtsontwikkeling een belangrijke stap voorwaarts.¹⁸² Anders dan de codificatie van Karel V, kenden de Criminele Ordonnantien niet de *Salvatorische Klausel*, hetgeen wil zeggen dat de Ordonnantien geen voorrang verleenden aan het lands- of gewoonterecht.¹⁸³

Het inquisitoire proces was zoals gezegd hét procestype in zowel de *Constitutio Criminalis Carolina* als ook de Criminele Ordonnantien. In de Ordonnantie op de Stijl werd voorgeschreven dat alle processen *ex officio* dienden te worden gevoerd en het in de Ordonnantien 'extraordinair' genoemde inquisitoire proces werd - anders dan de naam doet vermoeden - aangewezen als het reguliere proces en was dit ook in de praktijk.¹⁸⁴ Het ging om een proces dat mede werd gekenmerkt door een geheim onderzoek, schriftelijkheid, beperkte verdedigingsrechten en tortuur.¹⁸⁵ Ook de tenuitvoerlegging van straffen (vaak de doodstraf) lag in handen van de overheid.¹⁸⁶

¹⁸⁰ Zie Van de Vrugt 1982, p. 15; Van de Vrugt 1978, p. 173.

¹⁸¹ Vgl. Van de Vrugt 1978, p. 18.

¹⁸² Vgl. Van de Vrugt 1982, p. 20.

¹⁸³ Zie Van de Vrugt 1978, p. 98.

¹⁸⁴ Zie Van de Vrugt 1978, p. 134; Faber 1983, p. 32-33.

¹⁸⁵ Zie Van de Vrugt 1978, p. 135.

¹⁸⁶ Zie Van de Vrugt 1978, p. 119.

Terwijl de *Constitutio Criminalis Carolina* in de artikelen 6 tot 10 rept van een *recht* van de rechter tot vervolging, bestaat in de Duitse rechtsliteratuur consensus over het feit dat onder gelding van dit wetboek en zijn latere ontwikkeling (in het bijzonder in het zogenoemde *gemeine Inquisitionsprozess*, dat aan het einde van de 18^e eeuw daar heerste) op thans Duitstalig grondgebied in theorie en praktijk bij een geconstateerd misdrijf een vervolgingsverplichting bestond.¹⁸⁷

Gedurende de werking van de Criminele Ordonnantiën in de 18^e eeuw op thans Nederlands gebied blijkt deze vervolgingsplicht, althans in de praktijk, volgens Faber niet te hebben bestaan.¹⁸⁸ Aangetoond is dat schouten te Amsterdam gedurende deze periode wel eens ‘zomaar’ van vervolging van een gearresteerde verdachte afzagen of de vervolging zonder expliciete reden staakten. Bovendien kon de verdachte vervolging ‘afkopen’ door een desbetreffend verzoek van de functionaris tot betaling van *compositie* te aanvaarden. De (vermogende) verdachte kon zich daarnaast, op zijn door de schout aanvaard verzoek, door betaling van *submissie* bij voorbaat onderwerpen aan een oordeel van de schepenen, dat in dit geval geen vrijheidsbeneming of ernstigere straf behelsde.¹⁸⁹ Het gaat hierbij om praktijken, die Pieterman plaatst in een traditie van ‘regentenmentaliteit’: een vervlechting van de bestuurlijke en rechterlijke macht, die deze schrijver typisch acht voor de oligarchische en aristocratische organisatie van de klasse van handelskapitalisten, die vanaf de 17^e tot in de tweede helft van de 19^e eeuw de politieke verhoudingen op thans Nederlands gebied domineerden.¹⁹⁰

Zowel de *Constitutio Criminalis Carolina* als ook de Criminele Ordonnantiën (ook na de pacificatie van Gent in 1576 waarbij de ordonnantiën door schorsing juridische kracht verloren) bleven *de facto* gedurende eeuwen in werking, zij het met regionale afwijkingen.¹⁹¹ Eerstgenoemde op thans Duits gebied tot in de loop van de 19^e eeuw,¹⁹² laatstgenoemde in de zuidelijke ‘Nederlandse’ gewesten tot aan de invoering van de Code d’Instruction Criminelle van 1808 en de Code pénal van 1810 en in het Koninkrijk Holland (als opvolger van de Republiek der Zeven Verenigde Nederlanden en de

¹⁸⁷ Zie bijv. Marquardt 1982, p. 17-18; Von Kries 1996 (Neudr. der Ausgabe Freiburg 1892), p. 226; Hertz 1935, p. 7.

¹⁸⁸ Zie Faber 1983, p. 34-35.

¹⁸⁹ Zie Faber 1983, p. 35.

¹⁹⁰ Zie Pieterman 1985b, p. 340-343.

¹⁹¹ Zie Van de Vrugt 1982, p. 26.

¹⁹² Zie Ignor 2002, p. 42; Marquardt 1982, p. 17; Ruckstuhl 2005, p. 15.

Bataafse Republiek) tot de invoering van het Crimineel Wetboek voor het Koninkrijk Holland van 1809.¹⁹³

Recapitulatie I

Dat bestraffing een dwingende reactie is op een strafbaar feit, is een archaïsche gedachte. Vanwege een verondersteld gestoorde goddelijke harmonie en een gekwetste eer waren gelaedeerden en hun familie in de oudheid principieel verplicht tot herstellende vergelding. Dit eiste het *ius talionis*, dat tot zo'n tweeduizend jaar voor onze jaartelling terug te vinden is. De theoretische tegenspeler van het *ius talionis* is de gedachte dat straf slechts plaats moet hebben indien zij maatschappelijke nut heeft of het algemeen belang dient. Ook deze gedachte heeft een lang verleden, reeds Plato, Aristoteles en Seneca bepleitten hem. Dat vervolging en bestraffing al in het verre verleden als publiek belang gezien werd, blijkt daaruit dat de *actio popularis* wellicht al bij de Egyptenaren, maar zeker bij de Romeinen geldend recht was.

Beide noties hebben de weg naar de moderne strafrechtsdogmatiek gevonden en gedurende de loop der geschiedenis hun invloed nooit helemaal verloren. De eerste notie, met Kant als haar voornaamste pleitbezorger, staat bekend als de absolute (vergeldingstheorie). Bestrafing is volgens deze theorie een hoe dan ook absoluut noodzakelijk gevolg op gepleegd onrecht en is volledig onafhankelijk van eventuele maatschappelijke nut of opportuniteit. Het tweede paradigma kan geschaard worden onder de relatieve (doel)theorie die vandaag onder andere in verband gebracht wordt met Beccaria. Ondanks hun principiële onverenigbaarheid gelden beide theorieën volgens de verenigingstheorie, die aanvaard werd in de huidige strafrechtsdogmatiek, als grondslagen van straf.

Het vroegmiddeleeuwse accusatoire proces stond zonder twijfel onder sterke invloed van de vergeldingsgedachte. Er profileerden zich echter al snel vreedzame vormen van geschilbeslechting. Vergelding kreeg reeds in de vroege middeleeuwen meer de betekenis van proportionele retributie, zoen en boete, dan dat zij uitsluitend zag op de symmetrie die het talionische credo 'oog om oog' eiste.

Voor zover er in de vroege middeleeuwen vazallen tot vervolging bevoegd waren, berustte hun bevoegdheid op belening van de koning.

¹⁹³ Zie Van de Vrugt 1982, p. 26

Zij bleven daarom bij de uitoefening van hun bevoegdheden onafhankelijk van de koning en konden niet tot vervolging verplicht werden. Vervolging was wegens het credo 'geen klager, geen rechter' gedurende de hele middeleeuwen in de regel afhankelijk van het initiatief van een particulier.

Met de verstedelijking en het opkomende feodalisme in de 11^e en 12^e eeuw kreeg de premisse dat misdrijven in naam van de gemeenschap dienen te worden vervolgd wel een sterke impuls. Schouten die door de vorsten waren aangeworven, konden preventief optreden en, als uitzondering op de regel van vervolging op klacht van een gelaedeerde, sommige strafbare feiten ook op hun initiatief vervolgen.

Vanaf de 13^e eeuw verspreidde zich in Europa het inquisitoire procestype en daarmee ook vervolging op initiatief van ambtelijke functionarissen. De ambtshalve vervolging werd oorspronkelijk ontwikkeld als canoniek tuchtrecht, maar werd al snel vooral ingezet ten behoeve van machtspolitieke doelen van kerkelijke en wereldlijke heersers. Terwijl deze gezagsdragers wel vaker vervolgingsinstructies aan hun functionarissen gaven, kan – voor zover ik zie - bij de meeste van deze instructies niet met zekerheid worden gezegd, of zij tot vervolging verplichtten. De term 'ex officio' die veelvuldig gebruikt werd in middeleeuwse vervolgingsinstructies, had waarschijnlijk eerder tot doel ambtelijke vervolging mogelijk te maken dan tot vervolging te verplichten.

Het accusatoire proces was in de 17^e eeuw in Europa geheel verdrongen, al vanaf het begin van de 15^e eeuw was vervolging door en op initiatief van baljuws of schouten eerder regel dan uitzondering. In de Nederlandse literatuur wordt aangenomen dat de vervolgende functionarissen (op thans Nederlands grondgebied) met betrekking tot de vervolgingsbeslissing gedurende de werking van de Criminele Ordonnantien in 1570 tot in de loop van de 19^e eeuw zeer grote discretionaire vrijheid hadden. Zij schijnt tot willekeur en misbruik te hebben geleid, slachtoffers hadden geen enkele mogelijkheid tot vervolging. Niettemin wordt er in de Duitse rechtsliteratuur van uitgegaan dat in diezelfde periode in de Duitse staten onder gelding van de *Constitutio Criminalis Carolina* (vanaf 1532) en haar verdere ontwikkeling in het *gemeine Inquisitionsprozess* de ambtelijke aanklagers (*Schöffen*) verplicht waren om geconstateerde misdrijven te vervolgen.

3. Ontwikkeling(en) van het Opportuniteitsbeginsel

3.1 19^e eeuw

3.1.1 Code d'Instruction Criminelle

Het relatief milde Hollandse Crimineel Wetboek was maar twee jaar geldig. Als gevolg van de Franse bezetting van het koninkrijk Holland in 1810 kregen de strengere Napoleontische Code pénal en de Code d'Instruction Criminelle in het jaar 1811 wettelijke status in Nederland. Ondanks de slechts drie jaar durende Franse bezetting, bleef de Code pénal van kracht tot september 1886 en de Code d'Instruction Criminelle tot oktober 1838.

Kort voor de inlijving bij Frankrijk brak daar in 1789 de Franse revolutie uit, als gevolg van het verlichtingsdenken. Zij maakte onder andere een einde aan het wrede en willekeurige strafrecht en de rechtsonzekerheid van het *Ancien Régime*. In Frankrijk leidde het liberale gedachtegoed ook tot de invoering van het jurystelsel, dat destijds in Europa als 'Palladium der Freiheit' werd gezien¹⁹⁴ en onder Franse heerschappij gedurende drie jaar ook in Nederland gold, waarna het door Willem I (1772-1843), vanaf 31 juli 1814 Soeverein Vorst der Nederlanden, weer werd afgeschaft. De Franse revolutie resulteerde onder andere in de opheffing van het standenstelsel. Een ander hier relevant gevolg was de invoering van het legaliteitsbeginsel (in de zin van *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia* en het rechtmatigheidsbeginsel als implicatie van de geëiste scheiding der machten en de binding van de macht aan de wet) in de artikelen 2 en 3 van de postrevolutionaire Code des Délits et Peines du 3 Brumaire, An 4, van 25 oktober 1795, die aan het *ministère public* zijn politieke karakter te onttrekken trachtte.¹⁹⁵

Deze wet bepaalde in artikel 4 ook: "Tout délit donne essentiellement lieu à une action publique." 85 jaar later ontstond in Nederland overigens discussie over de vraag of in deze bepaling de klemtoon op 'essentiellement' of 'publique' lag. In het tweede geval zou in de toenmalige wet uitsluitend de opvatting tot uitdrukking zijn gebracht dat het artikel private vervolging uitsloot en dus niet dat uit de wet de gelding van het legaliteitsbeginsel zou blijken. Een mening

¹⁹⁴ Zie Ignor 2002, p. 249; vgl. ook Van de Vrugt 1982, p. 53

¹⁹⁵ Vgl. Hertz 1935, p. 10; vgl. ook Corstens 1974, p. 10, 14.

die minister van Justitie Modderman in het jaar 1880 verdedigde¹⁹⁶ en volgens hem licht zou werpen op de betekenis die ook de in 1880 heersende wet toekwam.

In artikel 1 van de Code d’Instruction Criminelle werd aan de overheid het vervolgingsmonopolie verleend. Wél kon een particulier krachtens de Code d’Instruction Criminelle (artikel 63 en 182, 145 CdIC) bij *crimes* en *délits* een (civiele) schadevordering instellen bij de strafrechter, wat noodzakelijkerwijs tot opening van de strafzaak door de openbare aanklager leidde en tot gevolg had dat het vervolgingsmonopolie *de facto* niet absoluut was. Bij *délits* en *contraventions* kon de verdachte door de gelaedeerde ook rauwelijks voor de strafrechter worden gedagvaard.¹⁹⁷ De mogelijkheid van een burger om als *partie civile* een strafrechtelijke procedure te initiëren, verdween in Nederland bij de invoering van het Wetboek van Strafvordering 1838.¹⁹⁸

3.1.1.1 Opportuniteitsbeginsel als Napoleontische praktijk

Ondanks dat beide hier bedoelde Napoleontische wetboeken mede tot stand kwamen op de ideologische grondslagen van de Verlichting - reden waarom generaal preventieve werking van het strafrecht in de Code pénal als doel naar voren werd geschoven¹⁹⁹ - en tot de verlichte premissen ook de scheiding der machten behoorde, wilde Napoleon Bonaparte (1769-1821) juist wél controle op de door hem ingevoerde openbare aanklagers als ambtenaren van zijn *ministère public*, dat voor hem een krachtig instrument van zijn macht belichaamde.²⁰⁰ Illustratief in dit verband is zijn uitspraak: “Je veux que je puisse couper la langue à un avocat qui s’en sert contre le gouvernement.”²⁰¹

Terwijl de Code d’Instruction Criminelle het legaliteitsbeginsel tot uitdrukking leek te brengen, was de door de Franse rechtspraak goedgekeurde bestuurlijke praktijk een andere.²⁰² In lijn met Napoleons intentie maar tegen de geest van de Verlichting in heerste in het Franse recht – later onaangetast door de restauratie van 1814 en

¹⁹⁶ Zie *Bijl. Handelingen II* 1880/81, p. 296; Corstens 1974, p. 11; Smit 1891, p. 207, 210.

¹⁹⁷ Zie Corstens 1974, p. 8.

¹⁹⁸ Zie Pieterman 1985b, p. 351.

¹⁹⁹ Zie Van de Vrugt 1982, p. 54.

²⁰⁰ Zie Hertz 1935, p. 12; Marquardt 1982, p. 21.

²⁰¹ Geciteerd in Von Holtzendorff 1864, p. 9.

²⁰² Zie Reijntjes 2002a; Hélie 1846, p. 260; Marquardt 1982; p. 20-21.

de daarop volgende politieke omwentelingen - het opportuniteitsbeginsel.²⁰³

3.1.2 Strafvervolgning tussen 1811 en 1838

Zoals reeds opgemerkt, kwam op thans Nederlands grondgebied in 1811 het openbaar ministerie tot stand. De officieren van justitie waren in dit stelsel functionarissen van de koning, en aan de laatste en de regering verantwoording schuldig en tuchtrechtelijk aansprakelijk. In artikel 186 van de Grondwet voor het Koninkrijk der Nederlanden van 1815 was bepaald: “De leden en ministers van den Hoogen Raad de provinciale Gerechtshoven, en criminele Regtbanken, benevens de Procureurs-Generaal en Hoofd-officieren bij dezelve, worden voor hun leven aangesteld.” De afhankelijkheid van de regering werd echter vergroot in artikel 163 van de herziene Grondwet van 1848. Hier werd vastgelegd: “De leden en de procureur-generaal bij den Hoogen Raad, de leden van de gerechtshoven, zoo die er zijn, en van de regtbanken van eersten aanleg, worden voor hun leven aangesteld. Al dezen en de zoodanigen, die voor een bepaalden tijd zijn aangesteld, kunnen worden afgezet of ontslagen door regterlijke uitspraak, in de gevallen in de wet te bepalen. Zij kunnen, op eigen verzoek, door den Koning worden ontslagen”.

De procureurs-generaal aan het hoofd van de Hoven van de zeven departementen en de hoofdofficieren aan het hoofd van de 34 arrondissementsrechtbanken werden aldus afzetbaar en slechts de procureur-generaal bij de Hoge Raad, welke procureur-generaal in uitzonderlijke situaties bevoegd was tot vervolging van regeringsleden en de commissarissen van de koning, bleef benoemd voor het leven.

Hiërarchisch superieure ambtenaren van justitie waren gerechtigd om hun ondergeschikten specifieke aanwijzingen te geven. Deze hiërarchische gezagsverhouding, met aan de top de regering, althans in het bijzonder de minister van Justitie, in combinatie met het doel van de regering tot handhaving van de *rechtsorde*, leidde tot een vervlechting van bestuurlijke en juridische zaken.²⁰⁴ De geconstitueerde afhankelijkheid van het openbaar ministerie van de regering, in samenhang met het ongeschreven maar in de praktijk toegepaste opportuniteitsbeginsel (zie *infra*), maakte reeds toen de totstandkoming van strafrechtelijk beleid mogelijk.

²⁰³ Zie Corstens 1974, p. 14; Marquardt 1982, p. 20-21; Hélie 1846, p. 260.

²⁰⁴ Zie Pieterman 1985b, p. 346-349.

Van ministeriële verantwoordelijkheid was in dit stelsel nog geen sprake. De regering, bij monde van minister van Justitie Van Maanen (1769-1846),²⁰⁵ verzette zich met succes daartegen. Ter gelegenheid van de parlementaire behandeling van de Wet op de Zamenstelling der Regterlijke Magt en het Beleid der Justitie van 1827²⁰⁶ ontkende Van Maanen expliciet dat de Grondwet zou berusten op Montesquieu's *trias politica* en betoogde hij dat alle overheidsmacht - voor zover niet uitdrukkelijk anders bepaald - in handen lag van de koning.²⁰⁷ Ook de officier van justitie zou geen officier van de wet of de natie zijn, maar van de koning.²⁰⁸ Aldus lag sterke nadruk op de bestuurlijke en niet de rechterlijke 'pet' van het openbaar ministerie. In verband met de tegengestelde constitutionele stroming schrijft Pietermann: "Deze beweging heeft in haar extreme vorm in Nederland nooit veel aanhang verkregen."²⁰⁹ In de Grondwet van 1848 werd wel ministeriële verantwoordelijkheid ingevoerd, sindsdien bevindt zich de controle op het strafrechtelijke beleid uiteindelijk in handen van de Tweede Kamer.

De vraag of het opportuniteitsbeginsel gedurende de werking van de Code d'Instruction Criminelle tot 1838 ook op Nederlandse bodem gold, wordt in de literatuur bevestigend beantwoord,²¹⁰ al bleek de onjuiste opvatting hardnekkig dat toepassing van het opportuniteitsbeginsel 'tot aan na de Tweede Wereldoorlog vermoedelijk uitzondering' was of dat circulaire voor de jaren 70 van de 20^e eeuw niet zouden zijn voorgekomen.²¹¹ Dat dit wel zo was, blijkt onder meer uit een geheime circulaire van de procureur-generaal van (15 maart) 1824 die Reijntjes noemt,²¹² waarin de procureur-generaal bij het Hoge Gerechtshof, ingegeven door financiële motieven, aanbeveelt om futiele beledigingszaken niet te vervolgen.²¹³ De circulaire die uit de literatuur als oudste naar voren komt, wordt bij mijn weten genoemd door Faber en dateert van 10 november 1819. Daarin verzocht de procureur-generaal de officieren van justitie bij de rechtbanken in eerste aanleg "bij provisie en tot nadere order geene poursuites te geven aan zoodanige overtredingen der ambtenaren van

²⁰⁵ Cornelis Felix van Maanen was 1795 procureur-generaal bij het Hof van Holland en na de val van Napoleon nog gedurende decennia president van het Hoge Gerechtshof én minister van Justitie en Politie; zie Bosch 2000, p. 12-13.

²⁰⁶ HR 2 oktober 2001, NJ 2002, 271.

²⁰⁷ Zie Pieterman 1985b, p. 350 en verwijzingen aldaar.

²⁰⁸ Zie Pieterman 1985b, p. 350 en verwijzingen aldaar.

²⁰⁹ Zie Pieterman 1985b, p. 349.

²¹⁰ Zie reeds Boot 1885, p. 3-6.

²¹¹ Resp. Mulder 1978 en Hoekema 1978.

²¹² Zie Reijntjes 2002a.

²¹³ Zie Faber 1993, p. 12.

den burgerlijken staat [...], welke daarin hebben bestaan dat zy huwelijken hebben gecelebreerd van klein-kinderen, boven de 30 jaren oud, en welker ouders overleden waren, zonder blyk van het consent der groot-ouders, of eener acte van eerbied, of van derzelve overlyden.”²¹⁴

In de hier bedoelde periode blijken nog meer circulaire's aangaande het vervolgingsbeleid tot stand te zijn gekomen. In deze circulaire's werd niet alleen aanbevolen om in bepaalde gevallen van vervolging af te zien, maar in andere gevallen ook om zonder 'eenig verdere oogluiking' te vervolgen.²¹⁵ Toenmalige gelding van het opportunititeitsbeginsel blijkt ook uit de sepotpraktijken zoals die bijvoorbeeld gedocumenteerd zijn in het Amsterdamse parketarchief.²¹⁶

3.1.3 Wetboek van Strafvordering 1838

Het antwoord op de vraag of het opportunititeitsbeginsel na de invoering van de vervanger van de Code d'Instruction Criminelle, het Wetboek van Strafvordering 1838, kracht van wet had, was omstreden. Meer nog dan tijdens de periode vóór invoering leken de nieuwe wetten het legaliteitsbeginsel tot uitdrukking te brengen. Niet alleen werd in artikel 4 van de Wet op de Rechterlijke Organisatie (RO) bepaald dat het openbaar ministerie belast was met vervolging van 'alle' strafbare feiten, in artikel 27 lid 2 Sv 1838 was ook sprake van een 'verplichting tot vervolging' (en in artikel 29 Sv 1838 tot opsporing).²¹⁷

Niettemin betoogde De Bosch Kemper reeds in het jaar van invoering van het Wetboek van Strafvordering 1838, zich beroepend op (artikel 2 Sv 1838²¹⁸ en) de Franse (post-)Napoleontische traditie: "Waar de algemeene belangen der maatschappij eene strafvordering noodig doen zijn, is (de officier) hiertoe verplicht, even als dat hij verplicht is het instellen der strafvordering achterwege te laten, wanneer daaruit nadeel voor de algemeene belangen te vreezen is."²¹⁹ Hij schreef destijds ook dat men het vervolgingsrecht in het algemeen steeds meer beschouwde als een recht, gegeven om het strafrecht 'in

²¹⁴ Geciteerd in Faber 1993, p. 10.

²¹⁵ Zie Faber 1993, p. 10-12.

²¹⁶ Zie Faber 1993, p. 12-13.

²¹⁷ Zie Reijntjes 2002a.

²¹⁸ Artikel 2 Sv 1838 luidde: "Tot strafvordering zijn alleen gerechtigd de ambtenaren, welke bij de wet daartoe bevoegd zijn verklaard".

²¹⁹ Zie De Bosch Kemper 1838-1840, p. 42.

het belang der maatschappij' toe te passen.²²⁰ Negen jaar later huldigde hij een meer positieve opvatting van het opportuniteitsbeginsel.²²¹

De discussie over de vraag naar een wettelijk vervolgingsrecht of – plicht speelde zich voornamelijk af rond de artikelen 2, 22²²² en 27 Sv 1838 en artikel 4 RO.²²³ Tegenover de genoemde mening van De Bosch Kemper (zij het dat hij deze houding niet consistent lijkt te hebben verdedigd²²⁴) stonden de opvattingen van (Abraham) De Pinto en Van der Linden, die wettelijke gelding van het opportuniteitsbeginsel (mede) op grond van de letter van de wet (artikelen 2, 22, 27 Sv en 4 RO) betwisten.²²⁵

Bij de voorbereiding van het Wetboek van Strafvordering 1886 in 1880 toonde minister van Justitie Modderman zich medestander van de bepleiters van het wettelijke karakter van het opportuniteitsbeginsel.²²⁶ Omdat het Wetboek van Strafvordering 1886 de genoemde artikelen 22 en 27 Sv 1838 overnam in de artikelen 23 en 28 Sv 1886, zette de discussie over de wettelijke status van het opportuniteitsbeginsel zich tegen het einde van de 19^e eeuw voort met dezelfde formele argumenten. Aan de zijde van de verdedigers van wettelijke gelding van het opportuniteitsbeginsel stelde Boot zich, die ook de *wenselijkheid* van het opportuniteitsbeginsel bepleitte.²²⁷

Er kan geen twijfel bestaan over de juistheid van de stelling dat in de praktijk ook na invoering van het Wetboek van Strafvordering 1838 het opportuniteitsbeginsel onverkort werd gehanteerd. Weliswaar onderschreef minister van Justitie Van Hall de gelding van het legaliteitsbeginsel in een circulaire uit 1842,²²⁸ daartegenover staat onder andere een vonnis van de Groningse Rechtbank uit het jaar 1844 waarin werd bepaald: “dat het veeleer een beginsel is met de bestaande wetgeving overeenkomstig, dat het openbaar ministerie verplicht is eene strafvordering in te stellen, zoo dikwerf het algemeen belang der

²²⁰ Zie Corstens 1974, 13.

²²¹ Zie Corstens 1974, 13; Pieterman 1985b, 356. De Bosch Kemper 1838-1840, p. 42.

²²² Artikel 22 lid 1 Sv 1838 luidde: “De officieren van justitie zijn ambtshalve belast met de nasporing en vervolging van alle misdrijven, waarvan de kennisneming behoort aan de gerechtshoven en aan de arrondissementsrechtbanken”.

²²³ Vgl. Corstens 1974, 11-12.

²²⁴ Vgl. Corstens 1974, 12; zie Pieterman 1985b, p. 354-355.

²²⁵ Resp. De Pinto 1882 (herdruk 1e uitgave 1848), p. 72; Van der Linden 1847, p. 544-546.

²²⁶ Zie *Bijl. Handelingen II* 1880/81, p. 296; Smit 1891, p. 210; Corstens 1974, 15.

²²⁷ Resp. Boot 1885, p. 7-8 en 13-17.

²²⁸ Zie Bijvoegsel Staatsblad 1842, 112; zoals vermeld in Corstens 1974, p. 14.

maatschappij zulks gebiedend vordert, maar dat hetzelfde evenzeer gehouden is het na te laten wanneer dat algemeen belang daardoor zou kunnen lijden.”²²⁹ Bovendien zijn in deze periode in de parketarchieven ook veel beleidssepots te vinden. Faber noemt diverse opportuniteitssepots zoals de zaak van ene huisvrouw namens Pietronella Lacusine; “verwonding door het toebrengen van een slag met een stoffer boven het linkeroog van Maria Hakvoort: wegens onbeduidendheid geseponneerd” en de zaak nr. 731 uit 1848 waarbij ene Hendrik de Groot ene J. van der Vegt verwondde: “Geschiktheid – geseponneerd”.²³⁰

Dat het opportuniteitsbeginsel in deze periode gold, volgt ook uit een ‘belangrijke circulaire’²³¹ van 27 juni 1893 van minister van Justitie Smidt, gericht aan de vijf procureurs-generaal bij de Hoven, welke circulaire afsluit met de woorden: “Zonder bepaald te willen aangeven in welke gevallen strafvervolging zou kunnen of moeten achterwege blijven, wensch ik (...) de vertegenwoordigers van het Openbaar Ministerie kennis te doen dragen van mijne verwachting, dat zij, meer dan door sommigen in den laatsten tijd pleegt te geschieden, zullen te rade gaan met de wenschelijkheid om in sommige gevallen, vooral waar het nietigheden, meer eene persoonlijke gevoeligheid dan een algemeen belang, veeleer eene verschoonbare daad dan een strafwaardig feit betreft, niet strafrechtelijk te vervolgen, althans evenzeer als zij zich met ijver en nauwgezetheid op het instellen en voeren van strafvervolgingen toeleghen. In beiderlei opzicht moet het Openbaar Ministerie door beleid en eene tactvolle wijze van handelen zich onderscheiden”.²³² Corstens spreekt in deze context van een “nogal positieve opvatting van het opportuniteitsbeginsel”.²³³

Noemenswaardig is deze circulaire ook omdat de oorzaak van het teveel aan vervolgte strafbare feiten wordt gezien in te weinig politiesepts: “Allereerst ligt wellicht de oorzaak daarvan bij de politie, die hier en daar van alle door haar geconstateerde feiten, hoe onbelangrijk ook en onder welke soms zeer verschoonende omstandigheden ook gepleegd, proces-verbaal schijnt op te maken”.²³⁴ Faber legt een verband tussen de verderop in de circulaire genoemde ‘schadelijken ijver’ en de instelling van de Rijksveldwacht aan het einde van de jaren 50 van de 19^e eeuw. Hij vermoedt dat de nieuwe

²²⁹ Geciteerd in Corstens 1974, p. 14 (Nederlandsche Regtspraak 1844, deel 16, p. 424).

²³⁰ Zie Faber 1983, p. 14.

²³¹ Faber 1983, p. 16.

²³² Geciteerd in Faber 1983, p. 16; zie ook Corstens 1974, p. 14.

²³³ Zie Corstens 1974, p. 15; in dezelfde zin ook Moons 1969, p. 492.

²³⁴ Geciteerd in Faber 1983, p. 16.

Rijksveldwacht met veel grotere regelmaat dan de traditionele plaatselijke politie processen-verbaal opmaakte en deze deed toekomen aan het openbaar ministerie. Er blijkt in de eerste helft van de 19^e eeuw vermoedelijk sprake te zijn geweest van een veel omvangrijkere praktijk van politiesepts dan in de jaren daarna.²³⁵

3.1.4 Ontwikkelingen in de Duitse staten

Zoals hierboven reeds werd opgemerkt, duurde de gelding van de in de Duitse staten in het zogenoemde ‘gemeine Inquisitionsverfahren’ verder ontwikkelde *Constitutio Criminalis Carolina* tot in de loop van de 19^e eeuw.

De laatste codificaties van het inquisitoire procestype, namelijk deze van Oostenrijk (StGB 1803), van Pruisen (Preussische Kriminalordnung 1805) en van Beieren (Bayrisches StGB 1813), gaven dan ook uitdrukking aan de vervolgingsverplichting, welke als onderdeel van het procestype gold.²³⁶

Tijdens de 19^e eeuw werd dit procestype echter steeds meer voorwerp van kritiek in het juridische discours, en wel wegens de integrale toedeling van bevoegdheden aan één hand; deze van de rechter, welke vervolging initieerde én oordeelde. Door de vrede van Lunéville (1801) kwamen gebieden van Pruisen, Beieren en Hessen ten Westen van de Rijn onder Napoleons beheer, waardoor daar Napoleons openbaar ministerie intrede deed en het opportuniteitsbeginsel geldend recht werd.²³⁷ In de jaren na Napoleon bleef in deze gebieden het aparte orgaan van de openbare aanklager, niet zijnde een rechter, bestaan en vanaf de tweede helft van de 19^e eeuw profileerde zich dit stelsel ook in de andere Duitse staten.

De *Partikularrechte* van de Duitse staten gaven in de eerste helft van de 19^e eeuw doorgaans niet uitdrukkelijk uitsluitel over gelding van het opportuniteits- dan wel legaliteitsbeginsel.²³⁸ Er heersten dienaangaande divergerende praktijken en in de literatuur wordt er van uitgegaan dat al naar gelang van de invloed van het, als vooruitstrevend geldende, Franse recht op de Duitse staten aldaar eerder het opportuniteitsbeginsel gegolden zal hebben. Marquardt neemt aan dat het opportuniteitsbeginsel in Oostenrijk heerste vanaf de invoering aldaar van de StPO 1850 en ook in Pruisen vanaf 1849. In Oostenrijk werd echter met de invoering van de StPO 1873 het

²³⁵ Zie Faber 1983, p. 18.

²³⁶ Zie Marquardt 1982, p. 18 en verwijzingen aldaar.

²³⁷ Zie Marquardt 1982, p. 21.

²³⁸ Zie Marquardt 1982, p. 22, 23.

legaliteitsbeginsel in de wet vastgelegd en dit beginsel gold volgens Marquardt vanaf 1867 ook in Baden op grond van de daar ingevoerde StPO en in Hannover vanaf inwerkingtreding van de StPO 1852. De situatie in de andere staten is onduidelijk. Over de keper beschouwd blijken de heersende vervolgingsmaximen rond 1850 in de Duitse staten sterk uiteen te lopen en opportuniteits- en legaliteitsbeginsel als regelende entiteiten tegenover elkaar te staan.²³⁹

Het begrip ‘Opportunität’ werd in de Duitse strafrechtsdogmatiek in het jaar 1860 geïntroduceerd door Glaser.²⁴⁰ De discussie omtrent de vraag of bij vervolging in individuele gevallen doelmatigheidsvraagstukken een rol mochten spelen, werd in de Duitse rechtswetenschap echter al eerder geïntroduceerd door de liberale jurist en politicus Mittermaier. Hij wees anno 1842 op het nadeel van het inquisitoire proces, dat zelfs vervolging eiste bij ‘den albernsten Anzeigen’ met betrekking tot strafbare feiten.²⁴¹ De openbare aanklager, die volgens hem wel volstrekt onafhankelijk moest zijn, diende volgens hem bevoegd te zijn van vervolging af te zien indien de vervolging in geen verhouding stond tot het daarbij gediende algemene belang.²⁴² In navolging van Mittermaier als meest stellige aanhanger, sprak zich ook Von Savigny uit voor het opportuniteitsbeginsel.²⁴³

Een sterke impuls kreeg het debat over de vervolgingsbeginselen eind augustus 1860 in Berlijn, toen de eerste bijeenkomst van de juristenvereniging *Deutscher Juristentag* werd gehouden. Tijdens deze en de hierop volgende bijeenkomsten – in het bijzonder de tweede bijeenkomst van 1861 in Dresden - werd intensief over de vraag naar opportuniteits- dan wel legaliteitsbeginsel gedebatteerd.²⁴⁴ De stemming op de tweede bijeenkomst resulteerde in een duidelijk votum voor gelding van het legaliteitsbeginsel en was een wellicht beslissende stap op de weg die uiteindelijk tot ondubbelzinnige aanvaarding van de vervolgingsplicht in de *Reichsstrafprozessordnung* (RStGB) van 1 februari 1877 door het plenum van de *Reichstag* leidde. De probleemloze erkenning wordt toegeschreven aan de liberale meerderheid die in de *Reichstag* zetelde. Zij wantrouwde de overheid

²³⁹ Marquardt 1982, p. 24-34.

²⁴⁰ Zie Marquardt 1982, p. 13.

²⁴¹ Zie Mittermaier 1842, p. 449.

²⁴² Zie Mittermaier 1842, p. 319.

²⁴³ Zie Marquardt 1982, p. 32, 37, met verwijzing naar de later afgedrukte tekst van Von Savigny 1859.

²⁴⁴ Zie uitvoerig Marquardt 1982, p. 45.

en zag in het legaliteitsbeginsel een middel om de overheid aan het recht te binden en indifferente strafvervolging te waarborgen.²⁴⁵

Recapitulatie II

Met de invoering in het jaar 1811 op thans Nederlands grondgebied van de Code d'Instruction Criminelle lijkt de ontwikkeling van het opportuniteitsbeginsel een eerste stap te hebben gemaakt. Al maakten schouten en baljuws reeds daarvoor gebruik van een discretionaire bevoegdheid bij de vervolgingsbeslissing, het beginsel vestigde zich in de praktijk onder deze Napoleontische wetgeving nadrukkelijk als regentesk instrument tot controle van het nieuw ingevoerde openbaar ministerie. De discretionaire bevoegdheid van de openbare aanklagers had echter nog geen wettelijke grondslag, zij vestigde zich in weerwil van de letter van de Franse wet, die het legaliteitsbeginsel leek aan te wijzen. Het openbaar ministerie was gedurende de hele 19^e eeuw sterk afhankelijk van de regering. De sociologische oorzaak hiervan wordt in de literatuur gevonden in een vervlechting van bestuurlijke en rechterlijke macht, die samenhang met een oligarchische en aristocratische organisatie van de heersende klasse van handelskapitalisten. Deze macht was weinig gelegen aan de constitutionele beweging. De hiërarchische gezagsstructuren van het openbaar ministerie, met aan de top de regering, in samenhang met toepassing van het opportuniteitsbeginsel, maakten reeds in de eerste helft van de 19^e eeuw strafrechtelijk beleid mogelijk. Dit beleid blijkt dan ook uit diverse circulaire met betrekking tot vervolgingsbeleid en ook gedocumenteerde sepotpraktijken.

Ook het wetboek van strafvordering van 1838 leek niet het opportuniteitsbeginsel aan te wijzen maar het legaliteitsbeginsel. Het publieke debat over de vraag naar het vervolgingsbeginsel nam zijn aanvang in het jaar 1838 met het pleidooi van De Bosch Kemper inhoudende dat strafvervolging slechts ingesteld dient te worden indien zij het algemeen belang niet schaadt. Ondanks de redactie van de wet anders deed vermoeden, was de overheersende opinie dat de wet het opportuniteitsbeginsel aanwees. In de praktijk werd het opportuniteitsbeginsel onverkort gehanteerd gedurende de hele 19^e eeuw.

Het opportuniteitsbeginsel lijkt in de Duitse staten aan het begin van de 19^e eeuw in die gebieden te hebben geheerst, welke met de

²⁴⁵ Zie Marquardt 1982, p. 51.

vrede van Lunéville onder controle van Napoleon kwamen. Ook na de Franse aftocht, bleef het beginsel in deze gebieden eerst nog van kracht. In de andere Duitse staten heerste volgens de literatuur het legaliteitsbeginsel. De discussie over de vervolgingsbeginselen blijkt in het jaar 1842 te zijn ingezet met een pleidooi van Mittermaier voor het opportunititeitsbeginsel gegrond op de onwenselijkheid van vervolging van bagateldelicten. Veel prominente Duitse schrijvers vielen hem daarna bij. Niettemin werd in het jaar 1877 door de Duitse volksvertegenwoordiging het legaliteitsbeginsel tot wet verheven. De keuze voor de wettelijke vervolgingsplicht wordt toegeschreven aan de liberale meerderheid in de *Reichstag*, die de overheid wantrouwde en indifferente strafvervolging wilde waarborgen.

3.2 20^e eeuw

Hierboven bleek dat het opportunititeitsbeginsel in Nederland ook aan het einde van de 19^e eeuw werd toegepast (zie 3.1.3). Rond de eeuwwisseling profileerde zich met name onder invloed van Von Liszt, in Nederland in het bijzonder Van Hamel, de ‘moderne richting’, die aandacht vroeg voor de persoon van de verdachte en toepassing van het opportunititeitsbeginsel begunstigde.²⁴⁶ Zo schreef Blok in 1908 in zijn oratie: ”Dit opportunititeitsbeginsel heeft gaandeweg groter betekenis gekregen naar gelang de beoefenaren van het materieel strafrecht meer de aandacht zijn gaan vestigen op de individuen.”²⁴⁷ Twee jaar later plaatste Van Ketwich Verschuur wel vraagtekens bij de beweerdelijk wettelijke status van het opportunititeitsbeginsel en ook Van Heijnsbergen deelde zijn mening dat de wens de vader was van de opvatting inhoudende de wettelijkheid van het beginsel. Overigens werd één en ander met dezelfde argumenten onderbouwd als in de voorgaande eeuw werd gedaan.²⁴⁸

3.2.1 Wetboek van Strafvordering 1926

Op 18 april 1910 werd bij koninklijk besluit de staatscommissie Ort ingesteld, met de opdracht het Wetboek van Strafvordering te herzien. Om aan de twist over de wettelijkheid van het opportunititeitsbeginsel

²⁴⁶ Kelk stelt omgekeerd dat het opportunititeitsbeginsel de door de moderne richting geëiste humaniteit bevorderde, zie Kelk 2001, p. 7.

²⁴⁷ Zie Blok 1908, p. 14-15.

²⁴⁸ Zie resp. Van Ketwich Verschuur 1910, p. 39; Van Heijnsbergen 1929, p. 34-50.

een einde te maken,²⁴⁹ formuleerde de commissie Ort in artikel 170 van het oorspronkelijk ontwerp Wetboek van Strafvordering (ORO): “[lid 1] Indien naar aanleiding van het ingestelde opsporingsonderzoek vervolging *moet* plaats hebben, gaat het openbaar ministerie ten spoedigste daartoe over. [lid 2] Van vervolging kan worden afgezien op gronden aan het algemeen belang ontleend” en in artikel 245 ORO: “Indien naar aanleiding van het ingestelde voorbereidende onderzoek verdere vervolging moet plaats hebben, gaat het openbaar ministerie ten spoedigste daartoe over. Zoolang het onderzoek ter terechtzitting nog niet is aangevangen, kan van verdere vervolging worden afgezien op gronden aan het algemeen belang ontleend.”²⁵⁰ Achtergrond en ratio was mede de opinie van de commissie dat van behoefte aan afschaffing of beperking van het beginsel niet was gebleken en dat trouw daaraan wenselijk was.²⁵¹ Ook was de commissie van oordeel: “het opportuniteitsbeginsel heeft geen ander doel dan om het legaliteitsbeginsel zijn scherpte te ontnemen”.²⁵² De voorgestelde redactie van de artikelen behelsde een negatieve opvatting van het opportuniteitsbeginsel: vervolging was regel, sepot de uitzondering.

De parlementaire voorbereidingscommissie kon zich niet goed vinden in de nadruk op vervolging als regel en opperde een positievere redactie, in aansluiting op de hierboven genoemde circulaire van minister van Justitie Smidt uit het jaar 1893 en de late opvatting van De Bosch Kemper.²⁵³ Zij stelde artikel 170 ORO voor met maar één lid en de redactie: “Indien naar aanleiding van het ingestelde opsporingsonderzoek het openbaar ministerie *van oordeel is* dat strafvervolging moet plaats hebben, gaat het daartoe onverwijld over.”²⁵⁴ Deze redactie werd overgenomen door Ort, die inmiddels (1913) benoemd was tot minister van Justitie. Niettemin voegde hij toch weer het boven genoemde tweede lid toe. Corstens schrijft in dit verband: “Daarmee voerde hij het opportuniteitsbeginsel in zijn negatieve formulering weer binnen”.²⁵⁵ Overigens voegde minister van Justitie Ort in artikel 245 ORO nog wel het woord ‘ook’ toe, aangezien

²⁴⁹ Zie Reijntjes 2002a.

²⁵⁰ Staatscommissie voor de herziening van het Wetboek van Strafvordering, Ontwerp tot vaststelling van een Wetboek van Strafvordering, Deel I/II, Den Haag 1913, Deel II, p. 12-14.

²⁵¹ Zie Corstens 1974, p. 16.

²⁵² Zie Staatscommissie voor de herziening van het Wetboek van Strafvordering, Ontwerp tot vaststelling van een Wetboek van Strafvordering, Deel I/II, Den Haag 1913, Deel II, p. 178.

²⁵³ Vgl. *Bijl. Handelingen II* 1917/18, 77, nr. 1, p. 42. Zie Corstens 1974, p. 16-17.

²⁵⁴ Zie Corstens 1974, p. 16; *Bijl. Handelingen II* 1917/18, 77, nr. 1, p. 42-43.

²⁵⁵ Zie Corstens 1974, p. 17.

de mogelijkheid van sepot niet slechts op gronden aan het algemeen belang ontleend kon worden maar bijvoorbeeld ook op nieuw bewijsmateriaal ten gunste van de verdachte.²⁵⁶ Waarom het woord niet eveneens ingang vond in lid 1 van artikel 170 ORO bleef onduidelijk. Noyon sprak in dit verband van ‘verzuim’.²⁵⁷

In de memorie van toelichting werd overwogen: “Menige vervolging is voorkomen, waaraan voor het individu en indirect ook voor de geheele maatschappij grooter nadeel zou kunnen zijn verbonden geweest dan het voordeel, dat van algemeen maatschappelijk standpunt gezien, uit die vervolging zou kunnen zijn voortgevloeid, eene te automatische, te veelvuldige toepassing over welke in Duitschland onder de werking van het legaliteitsbeginsel algemeen werd geklaagd, is daardoor verhinderd”.²⁵⁸

Niet alle parlementsleden waren tijdens de beraadslagingen in de Tweede Kamer ingenomen over het beroep op het algemeen belang in de genoemde artikelen. Met name Kleerekoper (Sociaal Democratische Arbeiders Partij) gaf blijk van de opvatting dat het begrip ‘algemeen belang’ geen enkele vaste maatstaf behelsde en derhalve tot bedenkelijke consequenties kon leiden: “Wanneer men in zoo’n algemeenen vorm spreekt van ‘het algemeen belang’, welke macht geeft men dan aan dien ambtenaar om al of niet te zeggen wat hij tot het algemeen belang rekent, en daarnaar willekeurig te bepalen, dat hij een verdachte vrij laat uitgaan?”.²⁵⁹ Hij herinnerde in het bijzonder aan eerdere politieke debatten naar aanleiding van beschuldigingen dat de parketten onwillig waren om politieagenten te vervolgen.²⁶⁰

Dat de wetgever een negatieve opvatting van het opportuniteitsbeginsel op het oog had, blijkt ondubbelzinnig uit de memorie van toelichting, waar te lezen valt: “Niet zonder groote zorg werd de redactie van het besproken beginsel [opportunitieitsbeginsel] opgesteld. Door de gekozen formulering komt duidelijk uit, dat op den voorgrond blijft staan de gedachte dat als algemeene regel vervolging van strafbare feiten noodzakelijk is, maar op gronden aan het algemeen belang ontleend van dien regel mag worden afgeweken.”²⁶¹ De zin met de inhoud dat het opportuniteitsbeginsel

²⁵⁶ Vgl. *Bijl. Handelingen II* 1917/18, 77, nr. 1, p. 51; Corstens 1974, p. 17.

²⁵⁷ Zie Noyon 1926, p. 276.

²⁵⁸ Zie *Bijl. Handelingen II* 1913/14, 286, nr. 3 (MvT), p. 54.

²⁵⁹ Zie *Bijl. Handelingen II* 1919/20, p. 56; geciteerd ook in Corstens 1974, p. 18.

²⁶⁰ Zie *Bijl. Handelingen II* 1919/20, p. 56; Corstens 1974, p. 18.

²⁶¹ Zie *Bijl. Handelingen II* 1913/14, 286, nr. 3 (MvT), p. 103; m.b.t. het oogmerk van de wetgever op het negatieve opportuniteitsbeginsel zie bijv. Lensing & Mulder 1994, p. 156.

slechts het doel had om het legaliteitsbeginsel zijn scherpte te ontnemen, werd letterlijk uit het voorstel van de commissie-Ort overgenomen en in de memorie van toelichting gevoegd.

De redactie van de artikelen bleef ongewijzigd in het tweede ontwerp, maar zij kregen de nieuwe nummers 167 en 242. Op 14 januari 1921 werd het ontwerp aanvaard door de Eerste Kamer. De volgende dag kreeg het koninklijke goedkeuring. In het Staatsblad nr. 14 uit hetzelfde jaar werd het ontwerp als wet afgekondigd en op 29 juli 1925 ingevoerd. Het opportuniteitsbeginsel, de ‘sinds lang geldende praktijk’, kreeg daarmee kracht van wet.²⁶²

De eerste twee leden van artikel 167 Sv zijn sindsdien overigens ongewijzigd gebleven. In 1992 werd wel het derde lid toegevoegd, waarna het in 1999 werd ingekort.²⁶³ Het inmiddels trouwens overbodige artikel 242 Sv werd in de loop der jaren nooit veranderd.²⁶⁴

3.2.1.1 Vervolgingsmonopolie

Het vervolgingsmonopolie zoals het in Nederland heerste na invoering van het Wetboek van Strafvordering 1838, stond in de 19^e eeuw nauwelijks ter discussie. Bij de vaststelling van het wetboek van 1926 kwam het wel aan de orde. De regering overwoog in de memorie van toelichting, aansluitend op de verantwoording van de legalisering van het opportuniteitsbeginsel, dat de mogelijkheid van een initiatief voor strafvervolging voor particulieren niet wenselijk is. Zij was van mening: “De vervolging tot straf is eene daad van publiek recht; over het al dan niet vervolgen moet beslist worden naar de eischen van het algemeen belang, het oordeel daaromtrent moet niet aan bijzondere personen worden overgelaten, die zich uit den aard der zaak door geheel andere overwegingen zullen laten leiden, meer beheerscht zullen worden door een persoonlijk wraakgevoel, dan door gronden aan het algemeen belang ontleend. Vermeerdering van het aantal strafvervolgingen is ongetwijfeld weinig gewenscht; de toekenning van een vervolgingsrecht aan den benadeelde zou tot vervolgingen kunnen leiden in weinig beteekenende zaken, onbeduidende mishandelingen of beledigingen, en bovendien eene bron kunnen openen voor chantage, die beter gesloten blijft.”²⁶⁵

²⁶² Zie *Bijl. Handelingen II* 1913/14, 286, nr. 3 (MvT), p. 54.

²⁶³ Resp. Wet van 23 december 1992, *Stb.* 1993, 29, i.w.tr. 1 april 1995 en Wet van 28 januari 1999, *Stb.* 1990, 30.

²⁶⁴ Zie Reijntjes 2001b.

²⁶⁵ Zie *Bijl. Handelingen II* 1913/14, 286, nr. 3 (MvT), p. 55; overigens letterlijk overgenomen uit Staatscommissie voor de herziening van het Wetboek van

De regering argumenteerde destijds daarnaast ook dat een particulier recht tot initiatie van vervolging niet zou passen bij de open strafnormen die het Nederlandse materiële strafrecht bezigde. Sterker nog: “Bij zulke strafbepalingen is een in handen van particulieren gelegd vervolgingsrecht in hoge mate gevaarlijk”.²⁶⁶

Stoelend op een groot wantrouwen jegens slachtoffers die geacht werden vooral gedreven te zijn door persoonlijke wraakzucht, een ongewenste vermeerdering van vervolgingen welke verondersteld werd uit de *citation directe* voort te vloeien en niet bij een *Privatklage* passende open materiële strafnormen, bleef het vervolgingsmonopolie in het wetboek van 1926 gehandhaafd. Ook het ‘onmisbare correctief’ op het monopolie van het OM, de beklagprocedure (thans artikel 12 Sv), bleef bestaan ‘ondanks de meermalen daartegen aangevoerde bezwaren’.²⁶⁷

Argumenten, waarvan Corstens overigens zo’n 90 jaar later meende dat er geen signalen zijn dat zij aan kracht zouden hebben verloren.²⁶⁸ Ik meen dat het desbetreffende standpunt uit hetzelfde jaar van Groenhuijsen en Kwakman veel treffender is: “Het beeld van het wraakzuchtige slachtoffer heeft in onze ogen deze kwestie (ook nadien) te zeer beheerst. In de eerste plaats omdat uit victimologisch onderzoek weinig blijkt van wraakzucht bij slachtoffers.”²⁶⁹

3.2.2 Ontwikkelingen in de 20^e eeuw

De ontwikkeling van het opportuniteitsbeginsel in de loop van de 20^e eeuw werd in 1984 door Patijn ingedeeld in drie fasen. Tien jaar later sprak 't Hart – veel uitvoeriger - van acht fasen.²⁷⁰ Deze acht fasen zullen hieronder worden toegelicht. Wat betreft Patijns indeling wordt hier volstaan met een korte omschrijving. Zijn eerste fase omschreef Patijn als periode van casusgerichte aanwending van het strafrecht op grond van een negatief opportuniteitsbeginsel: vervolging als regel, sepot als uitzondering. De tweede fase kenmerkte hij als de periode die inzet met de wijziging van artikel 99 RO, waardoor niet meer de wet maar het recht grondslag van rechterlijke activiteit was. In deze periode werd het positieve opportuniteitsbeginsel geldend recht.

Strafvordering, Ontwerp tot vaststelling van een Wetboek van Strafvordering, Deel I/II, Den Haag 1913, Deel II, p. 1.

²⁶⁶ Zie *Bijl. Handelingen II* 1913/14, 286, nr. 3 (MvT), p. 55.

²⁶⁷ Zie *Bijl. Handelingen II* 1913/14, 286, nr. 3 (MvT), p. 55.

²⁶⁸ Zie Corstens 2002, p. 72. Vgl. in verband met de notie van het slachtoffer als vooral wraakzuchtig individu hieronder 4.2.

²⁶⁹ Zie Groenhuijsen & Kwakman 2002, p. 930. Zie ook Groenhuijsen 1995.

²⁷⁰ Resp. Patijn 1984 en 't Hart 1994.

Ook de totstandkoming van richtlijnen en het driehoeksoverleg typeren deze tweede fase. Patijns derde fase doelt op beleidsmatige prioriteitsstellingen ingegeven door de beperkte capaciteit.²⁷¹

't Hart bakent zijn eerste fase temporeel af tot aan de wettelijke legalisering van het opportuniteitsbeginsel in 1926. Deze eerste fase is volgens 't Hart: “[...] min of meer gekenmerkt door de wettelijke gelding van het legaliteitsbeginsel en de feitelijke hantering van een voornamelijk negatieve vorm van het opportuniteitsbeginsel [...]”²⁷² De tweede fase neemt volgens 't Hart haar aanvang met de legalisering in 1926 van de feitelijke praktijk van hantering van het negatieve opportuniteitsbeginsel.²⁷³

Op grond van de beschrijvingen hierboven met betrekking op het begin van de 19^e eeuw, zou gezegd kunnen worden dat aan de eerste fasen die deze schrijvers noemen in feite nog een stadium vooraf ging, namelijk één aan het begin van de 19^e eeuw toen het beginsel als vorstelijk controle-instrument voor het eerst status van geldend recht kreeg. Ook zij bedacht dat, zoals hierboven is gebleken, de hele 19^e eeuw in Nederland veel eerder minder dan meer werd gekenmerkt door de wettelijke gelding van het legaliteitsbeginsel.

3.2.2.1 Crisis en positieve opvatting

De derde fase van 't Hart behelst de omkeer van het negatieve opportuniteitsbeginsel in de positieve vorm in het jaar 1970. 't Hart spreekt van een ‘radicale verandering’.²⁷⁴ Ook andere schrijvers zien in deze verandering een belangrijk omslagpunt. Zo noemde De Jong de omslag van de negatieve naar de positieve opvatting “de ingrijpendste ontwikkeling sinds de totstandkoming van het Wetboek van Strafvordering van 1926”.²⁷⁵ De omslag geschiedde tegen de achtergrond van de ingezette snelle economische groei in de *roaring sixties*, de ontzuiling en een opkomende jongerencultuur, die zich keerde tegen ‘regentenmentaliteit’ en gezag *an sich*. Men denke aan de vele demonstraties tegen de nucleaire wapenwedloop, de apartheid en Vietnam-oorlog en meer specifiek ook aan de provo- en bouwvakrellen in Amsterdam (1966) of de provocaties van de provo's bij de verloving van prinses Beatrix en prins Claus in hetzelfde jaar,

²⁷¹ Zie Patijn 1984, p. 147-164.

²⁷² Zie 't Hart 1994, p. 126.

²⁷³ Zie 't Hart 1994, p. 126.

²⁷⁴ Zie 't Hart 1994, p. 126.

²⁷⁵ Zie De Jong 1985, p. 7.

althans het disproportionele geweld waarmee de politie reageerde. Ook de snelle berechting van de studenten die het Maagdenhuis hadden bezet, het brede protest tegen deze vonnissen en de daarop volgende rellen (1969) dienen in dit verband te worden genoemd. Het strafrecht stond onder zware kritiek. Veronderstelde ‘klassenjustitie’ hield de gemoederen bezig; er was sprake van een crisis.²⁷⁶ Terughoudendheid bij het strafrechtelijke optreden werd geëist. Exemplarisch voor het maatschappelijke klimaat is wellicht Hulsmans abolitionistische pleidooi voor afschaffing van het strafrecht, dat aanknoopte aan Vrij’s leer van de subsocialiteit, waarin strafrechtelijk optreden slechts gerechtvaardigd is, indien het maatschappelijk ongewenste gevolg van het delict dit optreden vereist.

Expliciet naar Vrij’s subsocialiteit en daarnaast impliciet ook naar de Utrechtse school (van Kempe, Baan en Pompe) met haar humanistische focus op (solidariteit met) het individu van de delinquent, verwees ook Moons in zijn invloedrijke artikel uit 1969 in het Nederlandse Juristenblad, waarin hij de toepassing van de positieve opvatting bepleitte.²⁷⁷ Allereerst stelde deze schrijver daarin dat ‘het beginsel der doelmatigheid van de strafvervolgning’ (het opportuniteitsbeginsel) zich op goede gronden, namelijk de omstandigheid dat vanwege schaarste op het gebied van de administratieve capaciteit onmogelijk alle delicten kunnen worden berecht, ook uitstrekt tot de opsporingsfase. De auteur constateerde dat de wettelijke basis hiervan weliswaar ontbreekt, het politieseptot immers niet strookt met artikel 152 Sv, maar wuifde het mogelijke juridische tegenargument van een stilzwijgend fiat door het openbaar ministerie in geval van een politieseptot weg met de opmerking: “dat de wet nu eenmaal een ondeugdelijk instrument is om de werkelijkheid in al zijn nuancerings te ordenen”.²⁷⁸ Wel zinnig leek Moons, omwille van doelmatigheid en gelijkheid, de vaststelling van richtlijnen door het openbaar ministerie met betrekking tot het sepotbeleid van de opsporingsorganen. De wenselijkheid van de ontwikkeling van vervolgingsbeleid ondersteunde Moons ook met een uiteenzetting van de historische betekenis van het opportuniteitsbeginsel, met een verwijzing naar de door hem gestelde sinds lang heersende praktijk van de positieve opvatting en zijn stelling dat deze opvatting ook het eigenlijke oogmerk van de

²⁷⁶ Uitvoerig 't Hart 1994, p. 18-31.

²⁷⁷ Moons 1969.

²⁷⁸ Zie Moons 1969, p. 486.

wetgever was ten tijde van de voorbereiding en invoering van de wet van 1926.²⁷⁹ Een gewaagde stelling in het licht van de memorie van toelichting.²⁸⁰ Opmerking verdient voorts dat Moons de grens van de positieve opvatting daar legde, waar zij tot algemene septs van bepaalde delicten zou leiden. Een dergelijke algemene uitsluiting van delicten door het openbaar ministerie, zou volgens de schrijver niet stroken met artikel 11 Wet algemene bepalingen, dat de rechter verbiedt in de beoordeling van de innerlijke waarde of billijkheid van de wet te treden.

Ook Van Veen verdedigde destijds de toepassing van de positieve opvatting. Het verschil tussen Moons visie en deze van Van Veen lag daarin dat laatstgenoemde het positieve opportuniteitsbeginsel slechts van toepassing wilde laten zijn bij delicten tegen de openbare orde, het openbaar gezag en de staatsveiligheid. Alleen bij deze delicten ging het volgens deze schrijver “minder om het afzien van een vervolging op gronden aan het algemeen belang ontleend, dan om het instellen van een vervolging op deze gronden.”²⁸¹

Het positieve opportuniteitsbeginsel werd mede door Moons artikel *salonfähig*.²⁸² Een en ander leidde tot de aanvaarding van het positieve opportuniteitsbeginsel in het eerste jaarverslag van het openbaar ministerie (het had betrekking op het jaar 1970), waarin ook Moons' genoemde grens van het positieve opportuniteitsbeginsel werd overgenomen.²⁸³ Terwijl Moons met betrekking tot het verschil tussen negatieve en positieve opvatting sprak van ‘een kwestie van accent’, heerst er in de literatuur consensus daarover dat deze houding geen recht deed aan de daadwerkelijke, zeer verstrekkende gevolgen van de culturomslag.²⁸⁴

3.2.2.2 Opportuniteitsbeginsel in de opsporingsfase

Volgens de wet wordt het oordeel over de opportuniteit uitsluitend geveld door de officier van justitie en heeft dit oordeel ook uitsluitend betrekking op de vraag naar de opportuniteit van de *vervolging*. Opsporingsambtenaren maken volgens de wet ‘ten spoedigste’ proces-

²⁷⁹ Over dit laatste zie Moons 1969, p. 494; zie ook 't Hart 1994, p. 123.

²⁸⁰ Zie 3.2.1. Zie ook Reijntjes 2006.

²⁸¹ Zie Van Veen 1969, p. 94.

²⁸² Zie ook 't Hart 1994, p. 124.

²⁸³ Zie Jaarverslag Openbaar Ministerie 1970 (*Justitiebegroting 1972, Bijl. Handelingen II 1971/72*, 11 500, hfd. IV, nr. 3, bijl. IV), p. 8.

²⁸⁴ Zie bijv. 't Hart 1994, p. 93.

verbaal op van door hen opgespoorde strafbare feiten, waarna zij de processen-verbaal 'onverwijld' doen toekomen aan de hulpofficieren van justitie, welke op hun beurt de stukken 'onverwijld' doen toekomen aan de officier van justitie, die weer 'zo spoedig mogelijk' tot vervolging overgaat - tenzij de vervolging op gronden aan het algemeen belang ontleend niet wenselijk is.²⁸⁵ 't Hart concludeerde dat volgens het Wetboek van Strafvordering van 1926 het automatisme van het legaliteitsbeginsel het optreden van de politie bij haar justitiële taken zou beheersen. Hij meende echter ook, zoals Moons al had opgemerkt in het hierboven besproken artikel, dat dit automatisme "reeds lang niet meer onverkort in acht genomen [werd], niet alleen door geen opsporingsonderzoek in te stellen maar ook door geen proces-verbaal op te maken van reeds opgespoorde strafbare feiten".²⁸⁶ De 'daadwerkelijke interpretatieve uitbreiding' van het positieve opportuniteitsbeginsel op de opsporingsfase belichaamt 't Hart's vierde fase.

De situatie dat een opsporingsambtenaar van een geconstateerd strafbaar feit geen proces-verbaal optekent, is in strikte zin theoretisch te onderscheiden van een sepotbeslissing omdat er zonder proces-verbaal nog geen sepotbeslissing kan worden genomen. Feitelijk komt het niet optekenen van een proces-verbaal echter neer op een sepotbeslissing aangezien vervolging daarmee onmogelijk gemaakt wordt. Dit is de reden waarom uitblijvende verbalisering en (politie)sepot in de literatuur vaak als synoniemen gebruikt worden en ook in de volgende alinea's sprake is van politiesepts, terwijl men kan betogen dat het in wezen gaat om de aan sepotbeslissingen voorafgaande uitblijvende verbalisering.

In de doctrine worden drie rechterlijke uitspraken genoemd, waarin het politiesept aan de orde was. Het gaat in chronologische volgorde op de eerste plaats om een uitspraak van het Hof Arnhem uit 1932, waarin het hof overwoog: "dat kan worden toegegeven dat niet van elk strafbaar feit, hoe gering ook, proces-verbaal behoeft te worden opgemaakt, bijzonder niet wanneer, zoals hier het geval is, van meet

²⁸⁵ Zie 't Hart 1994, p. 126. De wettelijke grondslag van de verplichting tot het 'ten spoedigste' opmaken van een proces-verbaal is art. 152 Sv. De wettelijke grondslag van de verplichting betreffende het 'onverwijld' doen toekomen aan het parket van de processen-verbaal is te vinden in art. 155, 156 en 157 Sv.

²⁸⁶ Zie 't Hart 1994, p. 127.

af aan twijfelachtig is of een strafbaar feit is gepleegd, en hij die zich benadeeld acht verzoekt proces-verbaal niet op te maken.”²⁸⁷

Op de tweede plaats wijdde de Rechtbank Amsterdam zo’n dertien jaar later enkele zinnen aan het politiesept door te overwegen: “dat toch verdachten als opsporingsambtenaren krachtens art. 152 Sv. eene onvoorwaardelijke verplichting hebben om van door hen opgespoorde strafbare feiten proces-verbaal op te maken, in ieder geval zoodanige verplichting voortvloeit uit hun positie van opsporingsambtenaar tegenover die van den vervolgenden ambtenaar; dat anders de opsporingsambtenaar zich zou gaan stellen op de plaats van de vervolgenden ambtenaar en in plaats van dezen de keus zou doen van al of niet vervolging; dat aan die uniforme plicht van den opsporingsambtenaar niet afdoet, dat om redenen van utiliteit - al of niet in overleg met een meerdere - wel van het opmaken van proces-verbaal wordt afgezien; dat dit echter wel nimmer zal voorkomen - in ieder geval niet zou mogen voorkomen - bij overtredingen van ernstige aard als waaraan getuige K. zich schuldig maakte”.²⁸⁸

In de discussie over toepassing van het opportuniteitsbeginsel in de opsporingsfase staat het zogenoemde Broodjeswinkel arrest²⁸⁹ uit 1950 centraal. In de literatuur wordt tegenwoordig doorgaans aangenomen dat in dit arrest het politiesept, onder voorwaarden, door de Hoge Raad werd aanvaard.²⁹⁰ De zaak betrof een opsporingsambtenaar die van een exploitant van een broodjeswinkel, die verdacht werd van overtreding van de Beschikking Broodjeswinkels 1946, 200 gulden had aangenomen en toen afzag van het opmaken van een proces-verbaal. De opsporingsambtenaar werd daarop wegens corruptie vervolgd. In cassatie voerde hij het middel aan: “dat het hof ten onrechte van oordeel is, dat het nalaten door een opsporingsambtenaar van het maken van proces-verbaal van een door hem opgespoord strafbaar feit ook in gevallen van betrekkelijk geringe betekenis als het onderhavige een handelen vervat in strijd met de plicht van die ambtenaar.”

De Hoge Raad overwoog hierop: “dat de rechter [...] heeft kunnen afleiden dat verdachten in voormeld gesprek als opsporingsambtenaren als hun inzicht te kennen gaven, dat de door hen geconstateerde

²⁸⁷ Hof Arnhem 8 september 1931, NJ 1932, p. 309 (W. 12 391).

²⁸⁸ Rb Amsterdam 4 april 1944, NJ 1944/1945, 673.

²⁸⁹ HR 31 januari 1950, NJ 1950, 668, m.nt. WP (Broodjeswinkel arrest).

²⁹⁰ Zo bijv. Valkenburg 2006; Van Hoorn 2006; Franken 2006b; Simmelink & Baaijens-van Geloven 2001, p. 467.

vermoedelijk gepleegde overtreding naar den normalen loop van zaken ingevolge de door hen krachtens opdracht gevolgde gedragslijn aanleiding gaf tot het opmaken van proces-verbaal en/of treffen van andere wettelijke maatregelen.” Advocaat-generaal Langemeijer stelde in zijn conclusie dat het opportuniteitsbeginsel in de praktijk reeds lang ook door opsporingsambtenaren werd toegepast. Zij dienden zich volgens hem te richten naar het door hen redelijkerwijs veronderstelde oordeel omtrent vervolging van het openbaar ministerie.

Pompe betoogde in zijn noot onder het arrest dat de Hoge Raad de regel had geformuleerd dat er niet zonder meer een plicht was om proces-verbaal op te maken en de advocaat-generaal juist wel van een dergelijke beginselplicht uitging. Volgens Pompe was de eerste opvatting te prevaleren boven de tweede, omdat de nodige mate van zelfstandigheid van opsporingsambtenaren dit zou vereisen.²⁹¹

Terwijl er zonder meer over getwist kan worden wat precies uit het Broodjeswinkelarrest kan worden afgeleid,²⁹² ging het discours nadien voornamelijk over de vraag of de (verondersteld) ‘positieve’ criteria van de Hoge Raad of de ‘negatieve’ van Langemeijer de voorkeur zouden verdienen.

In feite ontkende slechts Van der Burg dat de Hoge Raad het opportuniteitsbeginsel in het arrest ook van toepassing achtte op de opsporingsfase.²⁹³ En dit leek hem ook juist; volgens de schrijver zou het opportuniteitsbeginsel slechts een zeer enge mogelijkheid bieden om strafbare feiten ongemoeid te laten, aangezien vervolging in de wet immers voorop wordt gesteld. Van der Burg was van mening dat het politiesept in wezen een buitenwettelijke praktijk is.²⁹⁴

Peijster ging wat dat betreft nog verder en meende dat de bestaande praktijk van het politiesept *contra legem* is en wettelijke aanvaarding van het gebruik om die reden wenselijk is.²⁹⁵

Van Bemmelen leidde uit een arrest van de Hoge Raad uit het jaar 1951²⁹⁶ af dat voor het politiesept enkel plaats was in geval van een geconstateerde overtreding en niet van misdrijven. Tot deze conclusie

²⁹¹ Zie ook Duisterwinkel & Melai 2006, aant. 3 bij art. 141.

²⁹² Zie Lensing & Mulder 1994, p. 159. Ook De Doelder & 't Hart 1976, p. 207-209, vroegen zich af of Pompe blijkens zijn noot niet teveel las in de overwegingen van de Hoge Raad: de gestelde tegenstelling tussen de opvatting van de Hoge Raad en Langemeijer betwistten zij. Huns inziens kon uit de overwegingen van de Hoge Raad niet afgeleid worden dat hij *niet* van een beginselmatige verbaliseringsplicht zou uitgaan.

²⁹³ Zie Van der Burg 1961, p. 85-86.

²⁹⁴ Zie Van der Burg 1961, p. 97-98.

²⁹⁵ Zie Peijster 1964, p. 97-101.

²⁹⁶ HR 26 juni 1951, NJ 1952, 56, m.nt. WP.

kwam hij omdat artikel 189 eerste lid Sr slechts strafbaar stelde – kort gezegd – het behulpzaam zijn bij het ontkomen aan vervolging van iemand die van een *misdrif* wordt verdacht.²⁹⁷

Duisterwinkel en Melai gaven de voorkeur aan de negatieve criteria. Deze stroken volgens hen met de letter van artikel 167 Sv, omdat daarin toch een negatief beginsel is vastgelegd en het de officieren van justitie zijn en niet de opsporingsambtenaren die de vervolgingsbeslissing nemen. Zij voerden nog een verder argument aan: “Om nu een behoorlijk vervolgingsbeleid te kunnen voeren is het een absolute voorwaarde dat het openbaar ministerie erop kan vertrouwen dat de feiten die het wil vervolgen ook inderdaad consciëntieus worden opgespoord en bij ontdekking daarvan proces-verbaal wordt opgemaakt.”²⁹⁸

Enschedé en Heijder, en zoals eerder opgemerkt ook Moons, wezen op het volgens hen wegens schaarste op het gebied van de capaciteit onvermijdelijke karakter van het politiesept.²⁹⁹

De Doelder en 't Hart waren van opvatting dat het legaliteitsbeginsel en ook de notie van het opportuniteitsbeginsel als verzachting van het legaliteitsbeginsel, gebaseerd waren op een achterhaalde rechtspositivistische opvatting. Net als ook Duisterwinkel-Melai gingen zij uit van de correlatie van taken van het openbaar ministerie en de politie. Zij aanvaardden echter de positieve opvatting van het opportuniteitsbeginsel voor de opsporingsfase (waar Duisterwinkel-Melai zoals gezegd nadruk legden op de negatieve letter van artikel 167 Sv) en betwistten het standpunt van Duisterwinkel-Melai dat het openbaar ministerie niet tot beleid in staat is als het positieve beginsel zich ook uitstrekt tot de opsporing. Op deze gronden en niet in de laatste plaats de verschuiving van ‘handhaving der wetten’ naar ‘handhaving van het recht’, betoogden ‘t Hart en De Doelder dat het positieve opportuniteitsbeginsel ook toepassing dient te vinden bij de opsporing.³⁰⁰

Ook Van der Molen-Maesen bepleitte deze opvatting.³⁰¹ Zij was van mening dat de Hoge Raad in het Broodjeswinkelarrest als uitgangspunt neemt “dat het opmaken van een proces-verbaal geen plicht is, behalve wanneer genoemde criteria gelden”.³⁰² Naast haar interpretatie van het Broodjeswinkelarrest en de taak van de politie in

²⁹⁷ Zie Van Bemmelen 1971, p. 62.

²⁹⁸ Zie Duisterwinkel & Melai 2006, aant. 3 bij art. 141 Sv.

²⁹⁹ Zie Enschedé & Heijder 1974, p. 18-19, 109-110.

³⁰⁰ Zie De Doelder & 't Hart 1976, p. 206-211; 't Hart 1994, p. 127-128; 't Hart 1976, p. 17-19; De Doelder & 't Hart 1985, p. 1-9.

³⁰¹ Zie Van der Molen-Maesen 1984, p. 1.

³⁰² Zie Van der Molen-Maesen 1984, p. 2.

handhaving van de rechtsorde, baseerde zij haar opvatting ook op de memorie van toelichting op het toen geldige artikel 28 Politiewet 1957: "Uit de bewoording en taakomschrijving volgt reeds dat de politie bij de keuze van de middelen, wanneer zij haar taak vervult, gebonden is aan het geldend recht, hetwelk krachtens een algemeen erkende ongeschreven regel, meebrengt, dat zij geen gebruik maakt van onnodige harde middelen, die niet in de juiste verhouding staan tot de ernst van de onrechtmatige daad, die moet worden voorkomen of ongedaan gemaakt".³⁰³ Afsluitend merkte zij op: "Aan degenen onder u die de kreet zouden willen uiten: 'Wij raken de greep op de politie kwijt' zou ik willen zeggen: 1. die greep heeft u toch al niet en 2. als dit wantrouwen nog steeds bestaat kunnen we het hele politie-sepot wel vergeten."³⁰⁴

Schalken was van mening dat de Hoge Raad 'waarschijnlijk' de positieve opvatting was toegedaan. Hij schreef: "De Hoge Raad gaat kennelijk niet uit van een algemene verplichting".³⁰⁵ Na een bespreking van de heersende opvattingen, met name deze van De Doelder en 't Hart over de grondslag van het politiesept in het opportuniteitsbeginsel, vatte hij deze opvattingen (toch) samen met: "De hier weergegeven opvattingen geven feitelijk aan het politie-sepot een door de wenselijkheid van de praktijk gedicteerde buitenwettelijke rechtsgrond".³⁰⁶ In de ogen van Schalken diende men echter wel degelijk uit te gaan van een "algemene rechtsverplichting het openbaar ministerie omtrent strafbare feiten te informeren".³⁰⁷ Hij leidde dit af uit de wettelijke systematiek (onder andere artikel 152 Sv, de verantwoordelijkheid van het openbaar ministerie over de opsporing en de noodzaak van controle) en de door hem vermoedde bewuste keuze van de wetgever (ten tijde van Schalken's tekst) om het politiesept niet wettelijk te regelen.³⁰⁸ Aanknopend bij het bestuursrecht onderzocht Schalken voorts de mogelijkheid van delegatie en mandaat van de sepotbevoegdheid aan de politie. Delegatie keurde de schrijver vooral af vanwege strijdigheid van de bevoegdheidsoverdracht met artikel 1 Sv. Mandaat daarentegen achtte hij mogelijk en ook wenselijk. Hij maakte een onderscheid tussen enerzijds het afzien van verbalisering én opsporingshandelingen en

³⁰³ Zie Van der Molen-Maesen 1984, p. 2.

³⁰⁴ Zie Van der Molen-Maesen 1984, p. 4.

³⁰⁵ Zie Schalken 1984, p. 6, 5.

³⁰⁶ Zie Schalken 1984, p. 6.

³⁰⁷ Zie Schalken 1984, p. 6.

³⁰⁸ Zie Schalken 1984, p. 6.

anderzijds het afzien van mededeling van een opgemaakt proces-verbaal aan de OvJ. De eerste categorie noemde hij de ‘eigenlijke politiesepots’ en de andere de ‘oneigenlijke politiesepots’.³⁰⁹ In geval van de eerste categorie kon de opsporingsambtenaar volgens Schalken optreden krachtens stilzwijgend mandaat. Bij de tweede categorie - zoals gezegd kon volgens de schrijver dan niet meer worden gesproken van politiesepots - heerste naar opvatting van Schalken zoals gezegd de boven genoemde informatieplicht. Daarvan kon volgens Schalken slechts worden afgeweken op basis van een uitdrukkelijk mandaat. Zo’n mandaat kon wel in zeer ruime bewoordingen opgesteld zijn en behoefte geen uitdrukkelijke wettelijke grondslag.³¹⁰ Op het mandaat zal ik hieronder terugkomen.³¹¹

De aldus door de meeste schrijvers bepleitte toepassing van het opportuniteitsbeginsel bij de opsporing, werd uitdrukkelijk aanvaard in het jaarverslag 1981 van het openbaar ministerie met de woorden: “Tot nu toe heeft prioriteitstelling vooral plaatsgevonden door hantering van het opportuniteitsbeginsel bij de vervolging. Thans wordt formeel één stap verder gegaan en gaat bij het bepalen van de prioriteiten door het openbaar ministerie ook het opsporings- en verbaliseringsbeleid van de politie een meer bepalende rol spelen.”³¹² ‘t Hart las in deze woorden de ‘heel expliciete’ aanvaarding van het positieve opportuniteitsbeginsel bij de opsporing.³¹³

Zoals aan het begin van deze paragraaf bleek, schreef reeds Moons dat de wettelijke verplichtingen tot verbaliseren en inzenden van aangiften bij het openbaar ministerie sinds lange tijd niet onverkort werden nageleefd. Het hierboven onder 3.1.3 beschreven vermoeden van Faber met betrekking tot het frequente voorkomen van politiesepots in de eerste helft van de 19^e eeuw en de op dezelfde plaats genoemde circulaire uit 1893 van minister van Justitie Smidt maken inderdaad aannemelijk dat het politiesepot (bij bagateldelicten) al veel langer bestond en bovendien een gewent verschijnsel was.³¹⁴

³⁰⁹ Zie Schalken 1984, p. 9.

³¹⁰ Zie Schalken 1984, p. 10, 9.

³¹¹ Zie 4.1.5.

³¹² Zie Jaarverslag Openbaar Ministerie 1981 (*Justitiebegroting 1983, Bijl. Handelingen II 1982/83*, 17 600, hfd. VI, nr. 3, bijl. VIII), p. 83.

³¹³ Zie ‘t Hart 1994, p. 128.

³¹⁴ Het – later ingetrokken - voorstel van minister van Justitie Cort van der Lindern om het politiesepot van misdrijven strafbaar te stellen in een nieuw in te voeren art. 461 bis Sr (*Kamerstukken II 1900/01*, 100, nr. 6) zal dan ook moeten gelden als van de algemene tendens afwijkend.

Niettemin wordt in de literatuur door velen betoogd dat de Richtlijnen inzake het verbaliseringsbeleid bij aanrijdingen (de zogeheten ‘blikshaderegeling’) uit 1967 van de minister van Justitie de eerste officiële erkenning van het politiesept behelsde.³¹⁵ In deze richtlijn werd bepaald dat bij aanrijdingen met schade beneden 1.000 gulden geen proces-verbaal opgemaakt diende te worden.³¹⁶ Eveneens in het jaar 1967 bleek de commissie Enschedé van mening dat uit artikel 152 Sv “naar algemene overtuiging niet kan worden afgeleid dat de politie ‘onder alle omstandigheden’ van geconstateerde strafbare feiten proces-verbaal moet opmaken.”³¹⁷

Aan de ontwikkeling van het politiesept heeft ook het rapport Gonsalves uit 1971 bijgedragen. De werkgroep onder leiding van de latere procureur-generaal Gonsalves legde de grondslag voor het *bepaalde* proces-verbaal (of sepotverbaal), waarmee bij een aantal lichte misdrijven (genoemd werden eenvoudige belediging, mishandeling, huisvredebreuk, vernieling en eenvoudige winkeldiefstal) kon worden volstaan. Het rapport had niet het doel de politiesepts in te voeren, maar werd het later toch de grondslag voor afspraken tussen verschillende parketten en de politie aangaande de politiesepts.³¹⁸

Het politiesept is sindsdien onder meer in kamerstukken erkend, in aanwijzingen en richtlijnen geregeld en ook als term ingeburgerd.³¹⁹

3.2.2.3 Capaciteitsproblematiek en prioriteitstelling

Met het genoemde jaarverslag van het openbaar ministerie over 1981 zijn we aanbeland bij de vijfde fase van ’t Hart (en Patijn’s derde en laatste fase). Tussen de jaren zestig en tachtig van de 20^e eeuw had een enorme stijging van criminaliteit plaatsgevonden, die niet gepaard ging met uitbreiding van het strafrechtelijke systeem. Ook was er een sterkere bemoeienis van de verzorgingsstaat met de maatschappij. Steeds meer regels werden ingevoerd en de overtredingen daarvan strafbaar gesteld. De uitgaven voor justitie en politie en personele

³¹⁵ Zie Reijntjes 2005a; Richtlijnen inzake het verbaliseringsbeleid bij aanrijdingen, i.w.tr. 1 januari 1967. Vgl. ook Corstens 1974, p. 37, 99-100.

³¹⁶ Zie ook Sollie-van der Weerd & Stoel 2006.

³¹⁷ Zie Enschedé 1967, p. 43; Reijntjes 2005a.

³¹⁸ Zie Van der Molen-Maesens 1984, p. 3.

³¹⁹ Zie bijv. Jaarverslag Openbaar Ministerie 1983 (*Kamerstukken II* 1984/85, 18 6000 VI, nr. 3), p. 49; *Kamerstukken II* 1999/00, 27 213, nr. 1, p. 5; Richtlijn voor het opsporings- en strafvorderingsbeleid inzake strafbare feiten van de Opiumwet, 10 september 1996, *Strct.* 1996, 187 (vervallen op 1 januari 2001); Instructie politiesept bij misdrijven, 10 juli 1987 (vervallen); Aanwijzing Opiumwet, *Strct.* 2000, 250 / *Strct.* 2004, 246.

bezetting waren echter ver achter gebleven.³²⁰ Er kon derhalve niet meer altijd worden opgetreden waar dit wel wenselijk werd geacht. In het Jaarverslag Openbaar Ministerie 1981 viel te lezen: “Betekende meer prioriteit tot voor kort tevens uitbreiding van het politie- en justitie-apparaat, thans dient het begrip prioriteitstelling duidelijk gerelateerd te worden aan het feit dat dit apparaat niet meer naar behoefte kan worden uitgebreid”.³²¹ Het strafrecht kreeg een nog marginalere functie dan *ultimum remedium*, het jaarverslag sprak zowaar van de “vuilnisvat’-functie van het strafrecht”.³²²

De nieuwe rol kwam neer op drie voorwaarden voor inzet van het strafrecht: het litigieuze feit diende strafbaar te zijn, het moest daarenboven opportuun zijn om de pleger te vervolgen en bovendien moest het feit expliciete beleidsmatige vervolgingsprioriteit toekomen. De opvatting vestigde zich dat het strafrecht wel een ondersteunende rol kon vervullen bij bestuurlijk beleid maar ten aanzien van kleine criminaliteit werd voorop gesteld dat normhandhaving primair een taak is van burgerij en administratie en dat het strafrecht geen aangewezen middel was.³²³ Sterker nog, als burgerij noch bestuur hun verantwoordelijkheden namen, konden opsporing en vervolging achterwege blijven.³²⁴ In feite was hier sprake van een vierde voorwaarde. Strafrecht diende zich te richten op georganiseerde criminaliteit, met name handel in harddrugs.³²⁵

Uit het beleidsplan Samenleving en criminaliteit uit 1985 blijkt dat de regering zich bewust was van het gevaar op de ondermijning van normbevestiging indien op een aangifte met betrekking tot een geval van gepleegde kleine criminaliteit geen strafrechtelijke reactie volgde. Het beleidsplan merkte op: “Door het slachtoffer duidelijk te maken dat de overtreding van een strafrechtelijke norm nog steeds als een misse daad wordt gezien (...) kan verdere erosie van het normbesef

³²⁰ Zie ook *Kamerstukken II 1984/85*, 18 995, nr. 1-2 (Samenleving en criminaliteit. Een beleidsplan voor de komende jaren).

³²¹ Zie Jaarverslag Openbaar Ministerie 1981 (*Justitiebegroting 1983, Bijl. Handelingen II 1982/83*, 17 600, hfd. VI, nr. 3, bijl. VIII), p. 40; geciteerd in 't Hart 1994, p. 129.

³²² Zie Jaarverslag Openbaar Ministerie 1981 (*Justitiebegroting 1983, Bijl. Handelingen II 1982/83*, 17 600, hfd. VI, nr. 3, bijl. VIII), p. 43; 't Hart 1994, p. 130.

³²³ Zie *Kamerstukken II 1984/85*, 18 995, nr. 1-2 (Samenleving en criminaliteit. Een beleidsplan voor de komende jaren), p. 83.

³²⁴ *Samenleving en criminaliteit. Voortgangsrapportage 1986*, deel III, 's Gravenhage 1986, p. 75.

³²⁵ Zie *Kamerstukken II 1984/85*, 18 995, nr. 1-2 (Samenleving en criminaliteit. Een beleidsplan voor de komende jaren), p. 8-11.

van de bevolking worden tegengegaan.”³²⁶ Twee decennia later bleek dat deze strategie haar doel niet kon realiseren.

3.2.2.4 Opportuniteitsbeginsel bij de tenuitvoerlegging

De capaciteitsproblemen betroffen niet slechts de vervolging en opsporing, maar ook de executie. Ook daar dienden daarom prioriteiten gesteld. Het Jaarverslag Openbaar Ministerie 1981 stelde: “dat het gehele optreden van het openbaar ministerie van de opsporing tot en met de tenuitvoerlegging van strafvonnissen aan de orde is.”³²⁷ De consequentie was dat ‘heenzenden’ heersende praktijk werd: rechterlijke bevelen van voorlopige hechtenis werden slechts in de meest urgente gevallen ten uitvoer gelegd. Deze praktijk werd in de literatuur verdedigd door Stolwijk en Enschedé. Zij betoogden – kort gezegd - dat door een rechter opgelegde voorlopige hechtenis of vrijheidsstraf niets meer behelsde dan een machtiging voor het openbaar ministerie en dat het hierbij niet ging om een bevelsmatige instructie die tot executie verplichtte.³²⁸ De taak van de rechter was immers primair bescherming van de burger tegen onrechtmatige vrijheidsbeneming.³²⁹

De uitbreiding van de bevoegdheden van het openbaar ministerie tot de tenuitvoerlegging, op de grondslag van het opportuniteitsbeginsel, belichaamt de zesde fase die 't Hart onderscheidde.³³⁰ Hij plaatste hierbij wel de kanttekening, in navolging van Stolwijk, dat het opportuniteitsbeginsel bij de executie niet in de positieve vorm kan worden toegepast.³³¹ Ondanks dat vele schrijvers prioriteitsstelling bij de executie, ingegeven door capaciteitsgebreken, als onwettig beschouwden of tenminste bezwaren daartegen uitten³³² en het beroep van het openbaar ministerie

³²⁶ Zie *Kamerstukken II* 1984/85, 18 995, nr. 1-2 (Samenleving en criminaliteit. Een beleidsplan voor de komende jaren), par. 3.2.1., slot.

³²⁷ Zie Jaarverslag Openbaar Ministerie 1981 (*Justitiebegroting 1983, Bijl. Handelingen II* 1982/83, 17 600, hfd. VI, nr. 3, bijl. VIII), p. 41.

³²⁸ Zie Stolwijk 1985, p. 16-19; vgl. Enschedé 1974. Inmiddels staat overigens vast dat het OM niet vrij daarover mag beschikken of een rechterlijke beslissing tot vrijheidsstraf of voorlopige hechtenis ten uitvoer gelegd wordt, zie HR 24 mei 1991, NJ 1991, 646, m.nt. ThWvV; HR 1 februari 1991, NJ 1991, 413, m.nt. ThWvV; HR 6 april 1999, NJ 1999, 565, m.nt. Sch.

³²⁹ Zie Stolwijk 1985, p. 16-19.

³³⁰ Zie 't Hart 1994, p. 134.

³³¹ Zie 't Hart 1994, p. 134; Stolwijk 1985, p. 18.

³³² Bijv. Kok & Wedzinga 1986, p. 401-404; Machielse 1987, p. 155-167; Van Deutekom 1995; Reijntjes 1997.

op overmacht in de jurisprudentie niet werd aanvaard,³³³ is het heenzenden door de zogeheten ‘wegzendofficieren’ (arrondissementsofficieren van justitie eerste klasse) gangbare praktijk geworden.³³⁴

3.2.2.5 Redelijk niveau van rechtshandhaving

Waar eerder nog de bovengrens van strafrechtelijke interventie centraal stond, werd nu de benedengrens maatgevend. Vanaf de jaren tachtig kwam in de beleidsstukken steeds het thema terug van de spanning tussen zeer sterk toegenomen criminaliteit en uitblijvend meegroeien van de capaciteit van de strafrechtelijke ketenpartners.³³⁵ Er werd gesproken van een zorgwekkend tekort aan rechtshandhaving dat de normbevestigende functie van het strafrecht ondermijnde. Om de overbelasting het hoofd te bieden, waren volgens de Justitiebegroting 1984 diverse maatregelen noodzakelijk. De instroom van strafzaken diende door deregulering en versterking van bestuurs- of civielrechtelijke afdoeningsmodaliteiten te worden beperkt. Daarnaast werden investeringen in hogere efficiency nodig geacht.³³⁶ Prioriteitstelling was hierbij een belangrijke factor. De ondergrens was volgens de minister van Justitie echter: “dat het strafrechtelijke stelsel [...] in ieder geval borg zal moeten staan voor een redelijk niveau van rechtshandhaving”.³³⁷ Deze verschuiving naar de focus op de minimale ondergrens behelst ‘t Hart’s zevende fase.³³⁸

3.2.2.6 OM als bedrijf, terugdringen van sepots en instrumentalisme

Het streven naar intensivering van de strafrechtelijke bestrijding van criminaliteit, welke intensivering ook vanwege de steeds lagere ophelderingspercentages onvermijdelijk geacht werd, moest tevens

³³³ Zie Hof Arnhem 15 maart 1988, NJ 1988, 880.

³³⁴ Vgl. Reijntjes 1997. Zie in dit verband bijv. ook de toespraak van de voorzitter van het College voor Procureurs-generaal De Wijkerslooth, De Wijkerslooth 2003, of de parlementaire discussie over het heenzenden van ‘bolletjesslikkers’, waarbij zich minister van Justitie Donner expliciet beriep op het opportuniteitsbeginsel, *Handelingen II* 2004/05, nr. 64, p. 4197.

³³⁵ Zie bijv. *Kamerstukken II* 1984/85, 18 995, nr. 1-2 (Samenleving en criminaliteit. Een beleidsplan voor de komende jaren); *Bijl. Handelingen II* 1983/84, 18 100, VI, nr. 2 (MvT; Justitiebegroting 1984).

³³⁶ Zie *Bijl. Handelingen II* 1983/84, 18 100, VI, nr. 2 (MvT; Justitiebegroting 1984), p. 4-5.

³³⁷ Zie *Bijl. Handelingen II* 1983/84, 18 100, VI, nr. 2 (MvT; Justitiebegroting 1984), p. 3.

³³⁸ Zie ‘t Hart 1994, p. 134.

leiden tot vermindering van het onaanvaardbaar hoog bevonden aantal beleidssepots. Opmerkelijk genoeg werd de methode om dit doel te bereiken niet slechts gevonden in een verhoging van het aantal vervolgingen maar werd uitdrukkelijk ook het politiesept als middel aangewezen.³³⁹ Gelet op de economische denkwijze die in het strafrecht werd geïntroduceerd door Steenhuis welke het bestuurlijke denken vanaf de jaren tachtig beheerste,³⁴⁰ rijst de vraag of het bij de exploitatie van politiesepts (of 'stille sepots', zie nader 3.3.2 en 4.1) niet gaat om een vorm van *window-dressing*, of zelfs balansvervalsing.³⁴¹

Met de voortdurende zorgen over de 'crisisachtige situatie in de rechtsverzorging',³⁴² en 'een samenleving die op sommige terreinen tekenen van normloosheid begon te vertonen', raakte het machtskritische aspect van het strafrecht op de achtergrond.³⁴³ De rechtsstaat werd steeds meer ervaren als een 'verstikkende legalistische organisatie', een obstakel voor dynamisch en vernieuwend beleid. Het ging hierbij om een opvatting die ook zijn weerslag vond in beleidsrapporten.³⁴⁴ Deze ontwikkeling behelst de achtste fase van 't Hart en houdt verband met een overheidsop treden dat 'minder gedetailleerd en omslachtig, maar harder en hartvochtiger' was.³⁴⁵

Volgens Van Doorn hangt deze tendens oorzakelijk samen met een ontvlechting van staat en maatschappij. Schrijvers brengen het vanaf de jaren tachtig heersende omvattende beleid dat gericht is op maximale doelmatigheid en dito 'productie' van het 'strafrechtelijke bedrijf', waarin strafrecht op de eerste plaats de functie heeft van norm- en gezagsbevestiging en bestrijding van criminaliteit, hetgeen ten koste gaat van verticale rechtsbescherming, in verband met 'strafrechtelijk instrumentalisme'.³⁴⁶ Het openbaar ministerie staat

³³⁹ Zie *Beleidsplan Samenleving en criminaliteit*, rapport over zijn uitvoering door het openbaar ministerie, in: *Samenleving en criminaliteit. Voortgangsrapportage 1986*, deel III, 's-Gravenhage 1986, p. 76-78.

³⁴⁰ De opvatting van het 'strafrecht als bedrijf' stamt van Steenhuis, zie Steenhuis 1984. Uitgebreid over de metafoor 'rechtsbedrijf' zie Foqué 1999.

³⁴¹ Zie ook 4.1.

³⁴² Zie *Kamerstukken II 1990/91*, 21 829, nr. 1 (Recht in beweging, een beleidsplan voor Justitie voor de komende jaren).

³⁴³ Zie 't Hart 1994, p. 140.

³⁴⁴ Zie Foqué 1999, p. 22-23. Een voorbeeld van een dergelijk beleidstuk is m.i. het rapport van de commissie Donner uit 1994 waarin recht als techniek voor de uitvoering van beleid werd voorgesteld en beleid impliciet ontkoppeld werd aan recht, zie Donner 1994, p. 55-56 en de noot van 't Hart in HR 14 maart 2000, NJ 2000, 423, nr. 112.260, m.nt. 'tH.

³⁴⁵ Zie Van Doorn 1984, p. 23.

³⁴⁶ Zo bijv. Blad 2007, p. 34-37. Over strafrechtelijk instrumentalisme zie Foqué & 't Hart 1990.

hierbij onder sterke invloed vanuit de politiek, wat leidt tot de situatie waarin “recht wordt gebruikt in plaats van geëerbiedigd”.³⁴⁷

3.3 *Begin 21^{ste} eeuw*

3.3.1 Redelijke opsporingsinspanning

Het totale aantal geregistreerde misdrijven steeg tot in het jaar 2002 in alle categorieën. Het totale ophelderingspercentage van geregistreerde misdrijven schommelde volgens cijfers van het CBS tussen 1996 en 2001 rond 16 á 17%, met een dieptepunt in het jaar 2000 van 15,6%.³⁴⁸ Volgens het WODC daalde het percentage gestaag van 1960 tot 2002.³⁴⁹ Het totale ophelderingspercentage was in vergelijking met andere Europese landen veruit het laagste.³⁵⁰ De onderliggende cijfers bleven in de pers niet onopgemerkt.³⁵¹ Ook viel in mediaberichten steeds vaker te lezen dat de politie weigerde aangiften op te nemen of hen wel optekende maar daarna, ondanks opsporingsmogelijkheden, geen onderzoek verrichtte.³⁵²

In de nota Criminaliteitsbeheersing van 2001 werd geconstateerd dat er in het verleden bij verdachten die van meerdere strafbare feiten werden verdacht, vaak werd afgezien van politieonderzoek en het voorleggen van al deze feiten aan de rechter omdat de tenlastelegging van alle feiten toch weinig invloed zou hebben gehad op de strafmaat en deze methode efficiënter was. Dit benadeelde echter de slachtoffers

³⁴⁷ Zie De Doelder 2002b; De Doelder 2005, p. 110.

³⁴⁸ Zie

<<http://statline.cbs.nl/StatWeb/Table.asp?STB=G3&LA=nl&DM=SLNL&PA=37932&D1=0,2-3&D2=0,2-4&D3=0&D4=a,!0-1&HDR=G2,T,G1>> geraadpleegd 20 september 2007.

³⁴⁹ Wat betreft de cijfers van het WODC zie bijv. WRR 2002, p. 223.

³⁵⁰ Zie Tak & Fiselier 2002; zie ook Smit (e.a.) 2003, p. 83. Vanaf 2002 is een trendbreuk te zien. De onveiligheidsgevoelens stegen tot een piek in het jaar 2002, waarna zij weer licht daalden, zie

<<http://statline.cbs.nl/StatWeb/Table.asp?STB=G1&LA=nl&DM=SLNL&PA=37932&D1=0,2-3&D2=0,2-4&D3=0&D4=a,!0-1&HDR=G2,T,G3>> geraadpleegd 20 september 2007.

³⁵¹ Zie bijv. Schenk 2001; NRC 2002a.

³⁵² Zie Volkskrant 2002a; Volkskrant 2002b; AD 2002; Volkskrant 2003; NRC 2003a. Dergelijke geluiden zijn ook in september 2007 nog te vernemen. Zo stelt vertrekkend politiecommissaris Woelders in de Volkskrant van 22 september 2007 dat ernstige zaken met opsporingsmogelijkheden blijven liggen. Als reden noemt hij naast een verwaarlozing in de jaren negentig die tot verlies van kennis en mankracht leidde ook: “Een oorzaak van het personeelstekort is dat het korps Amsterdam-Amstelland in 2002 geen leerlingen naar de politieopleiding stuurde wegens een discussie met het Rijk over de financiering”, zie Van den Eerenbeemt & Schenk 2007.

van de niet berechte zaken omdat deze slachtoffers zich niet als benadeelde partij konden voegen in het proces. Daarom moest in toekomst minimaal een ‘redelijke opsporingsinspanning’ worden verricht. Wat dat was, hing af van eventuele opsporingsindicaties en de ernst van het gepleegde feit.

De nota stelde: “De minimale inspanning die de politie in elk geval moet verrichten, is het registreren van elk bekend geworden misdrijf in het belang van de opsporing in het algemeen. Langs die weg kunnen bijvoorbeeld patronen of verbanden zichtbaar worden, die een meer gerichte en effectieve inspanning mogelijk maken. Hoe meer bekend is over de aard en het vóórkomen van criminaliteit, hoe meer succes opsporingsmaatregelen kunnen hebben.”³⁵³ Verderop werd het bekende standpunt (zie 3.2.2.3) herhaald, dat van burgers de nodige beveiligingsmaatregelen kon worden verwacht en politie en justitie burgers ondersteunden die in weerwil van deze getroffen maatregelen toch slachtoffer waren geworden. Onder deze voorwaarden diende de politie aan een aangifte een ‘redelijke opsporingsinspanning’ te verbinden,³⁵⁴ maar werd geconstateerd: “Op dit moment blijkt dat echter niet in alle gevallen te kunnen.”³⁵⁵

De markt van de particuliere recherche is sinds begin jaren negentig van de vorige eeuw zeer sterk gegroeid en de samenhang met lacunes bij de strafrechtelijke rechtshandhaving werd door de regering erkend.³⁵⁶ In de Tweede Kamer rees zelfs de vraag of er niet sprake was van een privatisering van de rechtshandhaving.³⁵⁷

³⁵³ Zie *Kamerstukken II* 2001/02, 27 834, nr. 2 (Criminaliteitsbeheersing. Investeren in een zichtbare overheid), p. 21.

³⁵⁴ Deze voorwaarde voor strafrechtelijke rechtshandhaving stuitte eind 2002 in de Tweede Kamer wel op protest. Dittrich (D66) vroeg de minister van Justitie: “Het is toch onvoorstelbaar dat wanneer je als burger geen alarminstallatie voor je huis kan betalen, via een prioriteitsstelling wordt gezegd dat je dan onderaan de lijst komt te staan? Dat kan deze minister toch niet volhouden?”. De minister antwoordde: “Een burger kan aan zijn voorkeur natuurlijk wel eenvoudige voorzieningen aanbrenge om inbraak tegen te gaan. Dat zou je dus wel van hem of haar kunnen verlangen. In die zin kan ik een zeker minimumbeveiligingsniveau verlangen.”, zie *Kamerstukken II* 2002/03, 28 684, enz., nr. 6, p. 45.

³⁵⁵ Zie *Kamerstukken II* 2001/02, 27 834, nr. 2 (Criminaliteitsbeheersing. Investeren in een zichtbare overheid), p. 49.

³⁵⁶ Zie Batelaan & Bos 2003, p. 3-4; *Kamerstukken II* 2000/01, Niet-dossierstuk, just000365, (Brief van de min van Just t.g.v. het rapport “particuliere recherche in Nederland”), p. 2.

³⁵⁷ Zie V II 2002/03, Integraal Veiligheidsbeleid, 2 december 2002, p. 18.

3.3.2 Stille sepots

In het voortraject van de nota werd een onderzoek uitgevoerd met het doel te achterhalen hoeveel zaken met opsporingsindicaties bij de politie bleven liggen en hoe ernstig deze zaken waren. Bij de bespreking van de resultaten van dit onderzoek in de nota werd opgemerkt dat de genoemde cijfers met enige voorzichtigheid moesten worden gelezen omdat niet altijd harde cijfers waren verstrekt. “Vaker gaf men [bedoeld worden politie of justitie] een taxatie op basis van ervaringsdeskundigheid”.³⁵⁸ Uit de inventarisatie bleek dat op 70% van alle aangiften met betrekking tot misdrijven ondanks redelijke opsporingsinspanning verondersteld geen opheldering kon volgen (daar volgde dan ook geen opsporing op) en van de overige 30%, de gemelde misdrijfzaken mét opsporingsindicatie, structureel gemiddeld een kwart, namelijk 7,5% van het totaal, zonder enig onderzoek bij de politie bleef liggen. In absolute getallen ging het bij deze 7,5% om een orde van grootte van 80.000 zaken per jaar. Van deze zaken kon volgens de nota niet gezegd worden dat het om futiliteiten ging. Als voorbeelden werden onder meer genoemd een mishandeling door personeel van een disco resulterend in een hersenschudding en neusfractuur van een klant, mishandeling van een vrouw op straat door haar ex met vier hechtingen als gevolg of een inbraak bij een juwelier.³⁵⁹ De regering had de ambitie om deze zaken wel te vervolgen.

Negen maanden na de publicatie van de nota verscheen een artikel in het Tijdschrift voor de Politie van Van Tulder met de titel ‘Stille sepots van het OM’. De schrijver bekeek daar de statistische gevolgen van hetgeen het Jaarverslag Openbaar Ministerie 1998 beschreef met de woorden: “Zaken die anders zonder meer geseponneerd zouden worden wegens gebrek aan bewijs, worden nu veel minder ingezonden. [...] deze kwaliteitsverbetering wordt gerealiseerd door decentrale inzet van OM-medewerkers op politiebureaus en Justitie-in-de-Buurt kantoren”. Van Tulder toonde aan dat er in het jaar 1999 ca. 23.000 zaken waren ‘verdwenen’ uit de statistieken over de OM-sepots. Het ging om *stille* sepots omdat zij niet geregistreerd werden en ook verder elk direct zicht op hun aard en omvang ontbrak. Zij vielen tussen ‘wal’ van politie en ‘schip’ van justitie; politie noch

³⁵⁸ Zie *Kamerstukken II 2001/02*, 27 834, nr. 2 (Criminaliteitsbeheersing. Investeren in een zichtbare overheid), p. 49.

³⁵⁹ Zie *Kamerstukken II 2001/02*, 27 834, nr. 2 (Criminaliteitsbeheersing. Investeren in een zichtbare overheid), p. 50.

openbaar ministerie nam er verantwoordelijkheid voor. Het buiten beeld houden van deze septs uit de registraties leverde volgens de Van Tulder een ‘vervuiling’ (namelijk een te klein aantal septs) van centrale kengetallen op. Zij moesten naar mening van de schrijver dan ook wél worden geregistreerd.³⁶⁰

Het gebruik van deze septs was ontstaan met de komst van de parketsecretarissen of hulpofficieren (de ‘hoppers’³⁶¹) bij de politie in de jaren negentig. Naar aanleiding van de in de Parlementaire Enquêtecommissie Opsporingsmethoden geconstateerde (drievoudige) ‘crisis in de opsporing’³⁶² diende met deze functionarissen van het parket meer toezicht worden verkregen en leiding gegeven door het openbaar ministerie op de opsporing. Sinds artikel 126 RO op 1 juli 1999 gelding kreeg, konden vervolgingsbeslissingen onder specifieke omstandigheden door de officieren van justitie worden gemandateerd aan bij het parket werkzame ambtenaren.³⁶³ Volgens de memorie van toelichting ging het overigens bij de invoering van deze wettelijke grondslag voor mandaat om legalisering van een reeds bestaande praktijk.

Geconfronteerd met vragen in de Tweede Kamer over deze stille septs, stelde minister van Justitie Korthals in een brief dat deze groep septs viel in de categorie van aangiften zonder opsporingsindicaties met betrekking tot een feit dat niet strafbaar was. Sinds een aantal jaren werd volgens de minister steeds beter ‘gefilterd’ bij de politie. Zaken die niet door het openbaar ministerie konden worden afgehandeld wegens gebrek aan bewijs en wegens het niet gaan om strafbare feiten, dienden ook niet in te stromen bij de parketten. “Aan een aparte registratie zoals door dr. Van Tulder gevraagd, bestaat derhalve geen behoefte omdat het het zicht op de heldere tweedeling OM-politie ontnemt”, zo stelde de minister.³⁶⁴

³⁶⁰ Zie Van Tulder 2002, p. 4.

³⁶¹ 't Hart omschrijft hoppers met: “Hulp-OvJ’s die gedeconcentreerd op de politiebureaus taken van parketsecretarissen waarnemen door dagvaardingen uit te schrijven en uit te reiken, waarbij zij dus als (waarnemend) parketsecretaris de vervolgingsbeslissing nemen namens de OvJ. Een soort politie-parketsecretarissen dus die optreden namens de OvJ.”, zie de noot onder HR 14 maart 2000, NJ 2000, 423, nr. 112.260, m.nt. 'tH, 2. A-G Jörg beschrijft hoppers met: “politieambtenaren in de functie van onbezoldigd parketambtenaar”, zie HR 12 oktober 2004, NJ 2004, 661.

³⁶² Zie Van Traa 1996, p. 420-421. Deze crisis is naast de hierboven reeds genoemde twee (zie 3.2.2.1 en 3.2.2.6) de derde crisis die een rol speelt in ons verband.

³⁶³ Zie ook HR 1 juli 1997, NJ 1998, 49, m.nt. Sch; 4.1.5.

³⁶⁴ Zie *Kamerstukken II* 2001/02, 27 834, nr. 15, p. 1-2.

Volgens Van Tulder en de minister van Justitie werden de stille septs genomen door de hoppers. Volgens Van Tulder echter (anders dan de minister) waren zij daarom toe te rekenen aan het openbaar ministerie en moesten ze dus ook als zodanig in de statistieken terug te vinden zijn.³⁶⁵ Feitelijk was echter niet bekend wat de precieze juridische status was van deze septs. De minister van Justitie stelde dat de onderliggende aangiften onder omstandigheden op een later tijdstip verder onderzocht werden door de politie en dan alsnog bij de parketten instroomden. In het Algemeen Dagblad legde Van Tulder uit: “Bij de politie bepaalt ‘een medewerker van het Openbaar Ministerie’ welke zaken worden gesept. Formeel is dit een hulpofficier van justitie, maar in de praktijk gebeurt dit ook door agenten die daarvoor ‘tijdelijk de status van OM-medewerker krijgen’. Dit is bij alle korpsen heel verschillend geregeld”.³⁶⁶

Het betoog van minister van Justitie Korthals dat registratie een helder zicht zou ontnemen is opmerkelijk in het licht van het belang dat de minister eerder nog hechtte aan goede registratie³⁶⁷ en in het licht van de omstandigheid dat hij in het voortraject van de nota Criminaliteitsbeheersing poogde te achterhalen hoeveel aangiften zonder opsporingshandelingen bij de politie bleven liggen maar hierbij stuitte op de omstandigheid dat hieromtrent geen, of in elk geval zeer weinig, harde cijfers voorhanden waren. Ook lijkt de vraag van Scheltema-de Nie (D66) in de Tweede Kamer naar aanleiding van de genoemde brief van de minister van Justitie terecht: “In stuk nr. 14 wordt gesteld dat het belangrijk is dat aangiften worden geregistreerd en septs ook, maar volgens de heer Van Tulder gebeurt dat niet. In de brief van heden wordt gesteld dat de door de heer Van Tulder genoemde 23 000 stille septs vallen onder de al genoemde 770 000 septs. Hoe kan het kabinet dat weten als die zaken niet geregistreerd zijn?”.³⁶⁸

3.3.3 Rechtsstatelijke problematiek en eigenrichting

De Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid ging in zijn overwegingen met betrekking tot het strafrecht in het rapport uit 2002

³⁶⁵ Ook de No rekent sepotbeslissingen van hoppers toe aan het OM, zie No 2003/015.

³⁶⁶ Zie Huisjes 2002.

³⁶⁷ Zie supra; *Kamerstukken II* 2001/02, 27 834, nr. 2 (Criminaliteitsbeheersing. Investeren in een zichtbare overheid), p. 21.

³⁶⁸ Zie *Kamerstukken II* 2001/02, 27 834, nr. 17, p. 5.

‘De toekomst van de Rechtsstaat’ in op de bijzonder lage ophelderingspercentages en de in de nota Criminaliteitsbeheersing vastgestelde omstandigheid dat een aanzienlijk aantal aangiften met betrekking tot ernstige strafbare delicten bij de politie bleven liggen. De WRR vroeg zich af: “of de daling van de ophelderingspercentages wel in hoofdzaak het gevolg is van een langjarige uitholling van de recherchefunctie. Het is opmerkelijk hoe weinig toegankelijk de informatie hierover is. Aan de indruk kan niet worden ontkomen dat ook de prioriteitstelling binnen het politieapparaat hapert. Een indicatie hiervoor is dat er van de als vervolgbaar aangemerkte aangiften van burgers die wegens capaciteitstekort niet worden opgepakt (in totaal circa 80.000 zaken) enkele duizenden betrekking hebben op geweldsmisdrijven [...] De vraag dringt zich hierbij op hoe de slachtofferschade in de organisatorische prioriteitstelling van het politiewerk wordt meegewogen.”³⁶⁹ Het sepotbeleid en het direct hiermee verbonden beleid van niet-inzending door de politie van aangiften werd door de WRR gekenmerkt als *rechtsstatelijke* problematiek, aangezien enkele duizenden sepots en het niet in behandeling nemen van aangiften door de politie betrekking hadden op misdrijven tegen de lichamelijke integriteit. De raad adviseerde om “bij specifieke delictsoorten, met name delicten die voor de lichamelijke integriteit van burgers van groot belang zijn, zoals ernstige gewelddelicten, een ander gebruik te maken van het zogenoemde opportuniteitsbeginsel in het strafrecht. [...] Het opportuniteitsbeginsel is, naar de mening van de raad, niet geschapen om capaciteitsproblemen op te lossen.”³⁷⁰

In navolging van dit advies van de WRR werden twee moties ingediend, waarvan één in het jaar 2002 en één in 2004. Zij hadden de strekking het beleid ten aanzien van ‘geweldsmisdrijven’ zodanig te

³⁶⁹ Zie WRR 2002, p. 224. Opmerkelijk is mijns inziens het door de WRR gestelde (speculatieve) verband tussen het opportuniteitsbeginsel en het lage ophelderingspercentage. Een dergelijk verband wordt ook aangenomen in Smit (e.a.) 2003, p. 71: “Voor het ophelderingspercentage is van belang dat een grotere discretionaire bevoegdheid kan betekenen dat, uit efficiencyoverwegingen, er geen opsporingsinspanning verricht wordt op bepaalde zaken, of dat zelfs sommige misdrijven, die in principe al opgehelderd zijn, niet geregistreerd worden. Dit heeft een drukkend effect op het ophelderingspercentage”. Een samenhang tussen politiesepten en onveiligheid werd gemaakt door minister van Justitie Hirsch Ballin tijdens een bijeenkomst over samenleving en veiligheid in het jaar 1992, zie *Kamerstukken I*, Justitie, 27 april 1993 EK26 26, p. 1201-1262, p. 1204.

³⁷⁰ Zie WRR 2002, p. 255.

veranderen dat vervolging regel werd en sepot de uitzondering.³⁷¹ Het ging om een voorgestelde omdraaiing van het opportuniteitsbeginsel bij deze misdrijven – met het verschil dat de moties, anders dan het voorstel van de WRR, niet slechts op *ernstige* geweldsmisdrijven doelden. De minister van Justitie merkte bij het wetgevingsoverleg in de Tweede Kamer op: “Op dit moment wordt onderzocht op welke wijze de achterstand in die zaken waarbij nog wel sprake is van een opsporingsindicatie – de bekende 80.000 zaken – teruggebracht kan worden. Met betrekking tot de vraag of we het opportuniteitsbeginsel met betrekking tot geweldsmisdrijven moeten omdraaien, moet ik het volgende vaststellen. Terwijl in de jaren zeventig de beleidsregel gold dat er niet moest worden vervolgd tenzij... is die regel op dit moment omgekeerd. Van alle zaken in die categorie eindigt 87% in een sanctie, doordat een transactie is aangegaan of doordat de rechter tot veroordeling komt. Ik vraag me dan af of het omdraaien van het opportuniteitsbeginsel voor deze sector nog wezenlijke meerwaarde heeft.”³⁷² De geplande stemming met betrekking tot de motie uit 2002 verviel op 10 december van dat jaar en de motie uit 2004 kreeg in hetzelfde jaar met de steun van de SP, D66, VVD en LPF geen meerderheid.³⁷³

Enige jaren daarvoor, in de nacht op vrijdag 13 september 1997, raakte Meindert Tjoelker dodelijk gewond bij een vechtpartij in Leeuwarden naar aanleiding van zijn protest tegen vandalisme. In een open brief aan de Leeuwarder Courant riep de districtchef van het politiekorps Midden-Friesland, Cees Bangma, de maandag daarop op tot een minuut stilte ter nagedachtenis van het slachtoffer. Bangma

³⁷¹ Zie *Kamerstukken II 2002/03*, 28 600 VI/VII, nr. 96 en *Kamerstukken II 2003/04*, 29 279, nr. 6. Eerstgenoemde motie werd ingediend door D66 en de VVD en de tweede door D66, PvdA en LPF. De eerste luidde: “overwegende, dat de aard van sommige misdrijven, zoals geweldsmisdrijven, het rechtvaardigt dat het openbaar ministerie in principe altijd tot vervolging overgaat, tenzij het algemeen belang zich daartegen verzet; verzoekt de regering de Kamer een notitie te sturen waarin het opportuniteitsbeginsel [sic] van het openbaar ministerie nader wordt beschouwd en waarin bovenstaande beleidslijn wordt verankerd, ” en de tweede: “overwegende, dat het Openbaar Ministerie in het kader van het opportuniteitsbeginsel met een zekere regelmaat geweldsmisdrijven niet vervolgt maar seponeert; overwegende, dat de overheid de norm dat agressie in de samenleving niet mag, helder moet uitdragen; verzoekt de regering het beleid ten aanzien van geweldsmisdrijven zodanig te veranderen dat het Openbaar Ministerie vervolging van dit soort misdrijven als uitgangspunt neemt en alleen wegens klemmende redenen van vervolging afziet”.

³⁷² Zie *Kamerstukken II 2002/03*, 28 684, enz., nr. 6, p. 47.

³⁷³ Zie resp. Tweede Kamer der Staten Generaal, Stemningsuitslagen 10 december 2002 en *Handelingen II 2004/05*, nr. 66, p. 4397.

introduceerde in deze brief de term ‘zinloos geweld’, die zich mede door een herhaling van soortgelijke incidenten in de jaren daarop vestigde.³⁷⁴ Het fenomeen ‘zinloos geweld’ hield de gemoederen in de komende jaren in de greep.

Toen René Steegman in 2002 doodgeslagen werd omdat hij een afkeurende opmerking had gemaakt over onbeschoft rijgedrag, liet minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) Remkes in het Algemeen Dagblad weten dat hij de daders een ‘gigantische rotschop’ had gegeven. Enkele dagen daarna werd bekend dat het openbaar ministerie in een andere zaak twee werknemers (met strafblad wegens mishandeling) van de Albert Heijn vervolgde die de neus van een overvaller hadden gebroken door hem te schoppen en te slaan. De commotie over de vervolgingsbeslissing was groot. Verontwaardigd nam Prins Bernhard het op voor de daders, beloofde betaling van hun rechtsbijstand en betaalde later de boete van 300 euro.³⁷⁵ In de media heerste eensgezindheid dat de daders niet vervolgd moesten worden.³⁷⁶ Kaptein verkondigde in de Volkskrant: “Persofficieren van justitie die het opportuniteitsbeginsel niet ernstig lijken te nemen en over de AH-zaak simpelweg zeggen ‘dat is eigenrichting en dat tolereren wij niet’ laten zien dat het OM de weg kwijt is.”³⁷⁷ Ook Buruma toonde zich voorstander van ‘groter terughoudendheid’.³⁷⁸ Op de dag van de begrafenis van René Steegman vroeg Van Heemst (PvdA) in de Tweede Kamer aan minister Remkes hoe zich die vervolging verhield met de ‘gigantische rotschop’ van de minister van een paar dagen eerder.³⁷⁹

Bij deze verdedigingen van toepassing van eigenrichting onder burgers bleef het niet.³⁸⁰ Hoefnagels beschreef in de Volkskrant dat het oude rechtsstatelijke paradigma van het geweldsmonopolie van de overheid en de ‘oercontract’ tussen staat en burger (door hem

³⁷⁴ Te denken valt aan Marianne Roza en Froukje Schuitmaker (1999), Daniel van Cotthem (2000), René Steegman (2002) of Anja Joos (2003).

³⁷⁵ Zie NRC 2003b.

³⁷⁶ Zie bijv. NRC 2002c; Volkskrant 2002c.

³⁷⁷ Zie Kaptein 2002.

³⁷⁸ Zie Buruma 2003, p. 344; zie ook mijn inleiding.

³⁷⁹ Zie *Aanhangsel Handelingen II* 2002/03, nr. 13, p. 677-680, p. 679.

³⁸⁰ Een later geval betreft de minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie die begin 2005 voordat enig onderzoek over de toedracht gepleegd was, liet weten dat de bestolene vrouw die een tasje had doodgereden niets te verwijten viel: als de jongen de tas niet had gestolen, reed hij nog gewoon op zijn scooter rond, zie Beusekamp 2007. Minister-president Balkenende verdedigde: “Mevrouw Verdonk heeft natuurlijk helemaal gelijk als ze zegt: wanneer je je handen thuishoudt, wanneer je andere mensen niet bedreigt, dan komen dit soort zaken ook niet voor. Er is dus alles aan gelegen, ook voor het kabinet, om te werken aan een klimaat waarin men zijn handen thuishoudt, waarin je anderen niet bedreigt”, zie NOS 2005.

omschreven met: belasting in ruil voor veiligheid) in de jaren zeventig van de vorige eeuw was losgelaten, door met name de introductie van hetgeen de politiek ‘kleine criminaliteit’ was gaan noemen en het niet meer strafrechtelijk optreden daartegen. Hij schreef: “Dit proces van de steeds zwakker wordende ‘sterke arm’ leidt met mathematische zekerheid tot toepassing van eigenrichting door de burger.”³⁸¹ Hoefnagels kondigde aan dat een heldere rechter van de Hoge Raad op een dag de structurele afwezigheid van de sterke arm zal gebruiken als rechtvaardigingsgrond in een geval van excessieve eigenrichting. Hij wenste de vervolgde AH-recidivisten veel geluk bij hun proces en hoopte dat de burger “zijn nieuwe verantwoordelijkheid met verstand en rede zal waar maken”.³⁸²

De druk op het openbaar ministerie en de rechter in dergelijke gevallen van eigenrichting heeft wel eens zijn neerslag gevonden in de rechtspraak. Een voorbeeld hiervan lijkt de zaak van de Tilburgse juwelier welke breed uitgemeten werd in de media. De zaak had betrekking op een juwelier die bij een overval op zijn zaak, als geoefende schutter, een van de twee overvallers in zijn borst had geschoten. Toen de politie was gearriveerd, gaf de juwelier de overvaller ook nog een zogenaamde ‘doodschop’. De juwelier zei niets over de schotwond van de overvaller en verduisterde de kogelhulzen. De overvaller overleed kort daarop in een cel aan de (ondanks zijn noodkreten door de politie onopgemerkte) schotwond. In weerwil van het bij Tilburgse burgers ontbrekende begrip hiervoor³⁸³ werd de juwelier vervolgd. Het openbaar ministerie schreef een uitzonderlijk uitgebreid requisitoir dat ook op de site van het OM gepubliceerd werd.³⁸⁴ Eveneens bijzonder uitvoerig gemotiveerd, kwam de Rechtbank Dordrecht tot een werkstraf van 200 uur.³⁸⁵

Eigenrichting en de door de WRR gestelde rechtsstatelijke problematiek samenhangend met het opportuniteitsbeginsel kwamen ook aan de orde in een artikel van Buruma in *Delikt en Delinkwent*. Hij stelde dat het debat om de rechtsstatelijke aspecten van het strafrecht een nieuwe koers ingeslagen was doordat “het begrip

³⁸¹ Zie in deze zin ook Went 2004.

³⁸² Zie Hoefnagels 2002.

³⁸³ Zie Van den Dungen & Jansen 2002.

³⁸⁴ Zie

<http://www.om.nl/parket/arrondissementsparket_amsterdam/eigenhandig_optreden/_eigenhandig_optreden_documenten/20728>, geraadpleegd 19 september 2007.

³⁸⁵ Zie Rb Breda 8 mei 2003, LJN: AF8365.

rechtsstaat als het over strafrecht gaat nu niet meer primair in termen van negatieve vrijheid van de burger ten overstaan van de overheid, maar vooral in termen van positieve verplichtingen van de overheid jegens de burger” wordt gedefinieerd.³⁸⁶ Buruma erkende wel dat de opvatting dat de rechtsstaat een minimum aan veiligheid moet garanderen niet nieuw was. Zij was volgens de schrijver immers terug te voeren op Hobbes’ gedachtegoed, waar staatsmacht het doel heeft de *bellum omnium contra omnes* te voorkomen en anderzijds Kant’s en Rousseau’s focus op de rechtsgemeenschap in het sociaal contract, dat gelijke en eerlijke rechtshandhaving eist. Buruma beschreef evenwel dat het denken over strafrecht in de laatste kwart van de 20^e eeuw meer in het teken stond van het liberalisme, teruggaand op Montesquieu, met volgens Buruma een zwaartepunt op procedurele juistheid bij opsporing en vervolging. Wat Berlin in zijn ‘Two Concepts of Liberty’ negatieve vrijheden noemde, stond in het liberale rechtsstatelijke denken aangaande het strafrecht aan het einde van de 20^e eeuw centraal. Bij het aan de kaak stellen van de rechtsstatelijke problematiek, greep de WRR volgens Buruma impliciet terug op Hobbes, Rousseau en Kant en nam hij enige afstand van dit liberale denken.

Het kan echter niet terecht worden gezegd dat het rechtsstatelijke denken van Montesquieu geen of weinig oog had voor de positieve verplichting tot rechtshandhaving die de ‘geest der wetten’ met zich meebrengt. Centraal in Montesquieu’s denken staat immers juist de gedachte dat de *esprit des lois* voor een ieder de noodzakelijke verhoudingen die een fatsoenlijke samenleving eigen zijn, beschermt en garandeert.³⁸⁷ Dit is een opvatting die in de tweede helft van de 20^e eeuw in Duitsland in navolging van de (liberale) denkers Von Jhering en Von Liszt verder werd ontwikkeld door Radbruch met zijn stelling van de dialectische verhouding tussen rechtsvorming en rechtshandhaving. Radbruch schreef: “Wer Recht durchzusetzen vermag, beweist damit, dass er Recht zu setzen berufen ist. Umgekehrt: wer nicht Macht genug hat, einen jeden im Volke gegen den andern zu schützen, hat auch nicht das Recht, ihm zu befehlen”.³⁸⁸ Een reductie van het liberale denken tot een focus op negatieve vrijheden zou geen recht doen aan het liberale gedachtegoed, dat onder andere juist ook op positieve verplichtingen van de overheid ziet.

³⁸⁶ Zie Buruma 2003, p. 434.

³⁸⁷ Zie Montesquieu 1973 (1748), p. 232. Zie ook Foqué 1999, p. 18.

³⁸⁸ Zie Radbruch 1963, p. 179. Zie ook Foqué 1999, p. 16.

Er kan dan ook bezwaarlijk worden ontkend, dat op de staat een dergelijke verplichting kan rusten, en wel in de situatie dat mensenrechten (dreigen te) worden geschonden.³⁸⁹ In deze situatie kan de uitoefening van strafvorderlijke bevoegdheden direct en dwingend uit de notie van de rechtsstaat voortvloeien. Voor beleidssepots baserend op het opportuniteitsbeginsel is dan geen plaats. Daarom derogeert de rechtsstaatgedachte met zijn notie van mensenrechten principieel aan het opportuniteitsbeginsel. Voor zover uitoefening van strafvorderlijke bevoegdheden mensenrechten beschermt, moet worden uitgegaan van gelding van het strafprocessuele legaliteitsbeginsel.

3.3.4 Prestatieafspraken

Uitdrukkelijk naar aanleiding van de constatering (en ter vermindering) van de hierboven genoemde ‘stille’ sepots van ernstige geweldsmisdrijven,³⁹⁰ zijn zogenoemde prestatieafspraken (of –convenanten; -overeenkomsten; -contracten) tussen de korpsbeheerders en de ministers van BZK en Justitie tot stand gekomen. De eerste van deze afspraken werd vastgelegd in het Landelijk Kader Nederlandse Politie 2003-2006. Hierin werd overeengekomen dat de korpsen er gezamenlijk zorg voor zouden dragen dat het aantal verdachten waarvan een proces verbaal wordt aangeboden aan het OM in het jaar 2006 gestegen is met 40.000 ten opzichte van 2002.³⁹¹ Het ging aldus om een kwantitatieve doelstelling. De enig kwalitatieve dimensie betrof een zin in de toelichting op de kwantitatieve doelstelling: “Hierbij ligt het zwaartepunt bij delicten waarvan de burger veelvuldig en direct slachtoffer wordt, zoals (huiselijk) geweld, inbraken, berovingen, diefstal etc.”³⁹² De ernstige geweldsmisdrijven die de aanleiding waren voor de convenant waren kennelijk niet meer in de belangstelling.

De prestatieafspraken werden in de media met grote scepsis ontvangen.³⁹³ Gevreesd werd met name strategisch gedrag bij de korpsen, bestaand in het aanleveren van vooral ‘flutzaken’.³⁹⁴ Dat dit

³⁸⁹ Zie in dit verband ook 4.3.

³⁹⁰ Zie bijv. *Kamerstukken II* 2004/05, 28 684 en 24 077, nr. 48, p. 9.

³⁹¹ Zie Landelijk Kader Nederlandse Politie 2003-2006, Landelijk convenant 13 februari 2003, art. 3. Latere convenanten zullen hier buiten beschouwing worden gelaten.

³⁹² Zie Landelijk Kader Nederlandse Politie 2003-2006, Landelijk convenant 13 februari 2003, toelichting op art. 3.

³⁹³ Zie bijv. Plasterk 2003; Van der Vijver 2002; NRC 2002b.

³⁹⁴ Zie bijv. CPB 2003, p. 101.

in elk geval met betrekking tot het jaar 2003 geen onterechte vrees was, werd in onderzoek aangetoond. Zo daalde in het jaar 2003 het gemiddelde celdagenequivalent per door het regiokorps Rotterdam-Rijnmond aangeleverde strafzaak met heuse 16,8%.³⁹⁵

De conclusie dat de kwantitatieve prestatiecontracten het oorspronkelijke doel van een adequatere reactie bij ernstige geweldsmisdrijven zou hebben gerealiseerd, lijkt ver gezocht. Het geconstateerde uitblijven van vervolging bij ernstige geweldsmisdrijven heeft in de praktijk wel geleid tot een beleid van 'zero tolerance' terzake van bagatelzaken³⁹⁶ en een golf van 'flutzaken'.³⁹⁷

Deze voortdurende trend waarin op alle overtredingen - hoe licht ook - met bestraffing wordt gereageerd,³⁹⁸ kan als een verder hoofdstuk van de ontwikkeling opportuniteitsbeginsel in de boeken gaan. De erfenis van de *roaring sixties* dat vervolging uitzondering en afzien van vervolging regel is (de positieve toepassing van het opportuniteitsbeginsel), geldt thans in elk geval niet meer bij bagateldelicten. Zoals reeds in de inleiding ter sprake kwam, lijkt dit station ook gepasseerd ter zake van misdrijven. Opsporings- en vervolgingsprioriteiten lijken thans niet meer te berusten op opportuniteit maar op overwegingen die ingegeven worden door de begrenste capaciteit. Waar deze beperking opsporing en vervolging niet in de weg staat, lijken zij een dwingend gevolg.³⁹⁹ Met De Doelder, Franken en Reijntjes kan worden geconstateerd dat thans eerder het negatieve opportuniteitsbeginsel of het legaliteitsbeginsel gelding heeft dan het positieve opportuniteitsbeginsel.⁴⁰⁰ Toepassing van het positieve opportuniteitsbeginsel lijkt zijn langste dagen te hebben gehad.

³⁹⁵ Zie Wiebrens, Mak & Slotboom 2004, p. 11. Al kan mijn eigen ervaring uiteraard niet als een representatieve indicatie doorgaan, zij toch gezegd dat zich deze onderzoeksbevinding met mijn ervaring dekt. Ik ben in het jaar 2004 in Rotterdam wel vier keer in de avondspits in een grootschalig opgezette fietslichtcontrole verzeild geraakt. Ook in de jaren daarna overkwam mij dit - terwijl ik in de tien jaar daarvoor nooit een dergelijke controle had meegemaakt.

³⁹⁶ Zie De Doelder 2004; Went 2004.

³⁹⁷ Zie Buruma 2006. De auteur pleit aldaar om die reden voor een marginale toets door de rechter van de opportuniteit van vervolging bij individuele strafzaken.

³⁹⁸ De Doelder 2005, p. 110, merkt in dit verband op: "Praktisch alles wat is opgespoord wordt ook vervolgd".

³⁹⁹ Zie ook De Doelder 2005, p. 110.

⁴⁰⁰ Zie De Doelder 2005, p. 110; Franken (e.a.) 2001, p. 465; Reijntjes 2006.

Recapitulatie III

Aan het begin van de 20^e eeuw werd toepassing van het opportuniteitsbeginsel sterk begunstigd door de invloed van de moderne school op de strafrechtsdogmatiek. Desalniettemin werd de wettelijkheid van het beginsel aan het begin van de 20^e eeuw opnieuw ter discussie gesteld en betwist. Dit lijkt terecht, omdat de letter van de wet nog steeds het legaliteitsbeginsel leek aan te wijzen. Toch was er een brede consensus daarover dat toepassing van het opportuniteitsbeginsel wenselijk was. Om die reden besloot de commissie die 1910 ingesteld werd om het Wetboek van Strafvordering 1838 te herzien, om de sinds lang geldende praktijk te legaliseren. Dit leidde in het jaar 1926 tot de invoering van het opportuniteitsbeginsel in artikel 167 en 242 Sv van het huidige Wetboek van Strafvordering. Het ging - zoals nog steeds het geval is - om een negatieve redactie van het beginsel. De wetgever koos bewust voor een formulering die vervolging als regel beschreef en afzien daarvan op gronden aan het algemeen belang als uitzondering. Hij achtte het opportuniteitsbeginsel onder meer noodzakelijk vanwege zijn groot wantrouwen jegens verondersteld wraakzuchtige slachtoffers.

Het negatieve opportuniteitsbeginsel raakte aan het einde van de jaren zestig onder sterke maatschappelijke druk vanwege disproportioneel en inopportuun bevonden optreden van politie en justitie en maatschappelijk sterk vernaderde opvattingen. Dit leidde tot de aanvaarding van het positieve opportuniteitsbeginsel in het jaarverslag van het openbaar ministerie in het jaar 1970. De positieve toepassing betrof het gehele materiële strafrecht en daarmee niet slechts overtredingen maar ook misdrijven. Het strafrechtelijke beleid, baserend op het positieve opportuniteitsbeginsel, kreeg steeds meer gewicht. Het driehoeksoverleg werd ingevoerd en steeds meer OM-aanwijzingen en richtlijnen kwamen tot stand.

Het positieve opportuniteitsbeginsel en daarmee ook het OM-beleid kreeg een steeds groter geldingsbereik. Zo kwam in het jaar 1981 de opsporingsfase officieel onder invloed van de positieve opvatting te staan, met name door de erkenning van het politiespot en invoering van OM-beleid dat ook zag op de opsporingsfase.

Waar in de jaren zestig nog maatschappelijke opportuniteit de indicatie vormde voor sepot- en vervolgingsbeleid, werden vanaf de jaren tachtig vooral capaciteitsgebreken de grondslag voor prioriteiten. De ontoereikende capaciteit werd een thema dat in nagenoeg elk beleidsstuk ter sprake kwam. Op deze wijze breidde zich het opportuniteitsbeginsel in de praktijk ook uit tot de tenuitvoerlegging. Vanaf de jaren tachtig werd het opportuniteitsbeginsel steeds nadrukkelijker een instrument tot verwezenlijking van politieke doeleinden. Strafrecht werd in economische termen beschreven en het opportuniteitsbeginsel een middel om de productie van het bedrijf volgens politieke wenselijkheid te beheersen - en ook de statistieken beter te doen ogen.

Omdat de strafvorderlijke 'productie' tegelijkertijd echter steeds gebrekiger werd, moesten de ketenpartners zich gaan beschermen tegen verwachtingen van slachtoffers die in veel gevallen niet meer bevredigd konden worden. Zo kwamen OM-aanwijzingen tot stand die het uitdrukkelijke doel hadden de politie 'in te dekken' tegen teleurgestelde verwachtingen van slachtoffers. De ondergrens van strafvorderlijk ingrijpen werd de maatstaf. Het ging voortaan om een 'redelijk niveau van rechtshandhaving' en een 'redelijke opsporingsinspanning'.

Kleine criminaliteit werd niet meer gezien als een domein waar de overheid zich mee moest bemoeien. Dit domein viel onder verantwoordelijkheid van burgers zelf. Zij werden slechts strafrechtelijk bijgestaan indien zij *in weerwil van door hen genomen preventieve maatregelen* slachtoffers waren geworden van strafbare feiten. De markt van de particuliere beveiliging groeide enorm, ophelderingspercentages kelderden tot een nog lager niveau en eigenrichting werd een thema.

De maatschappelijke roep om versterkte strafrechtelijke repressie groeide zeer sterk en dit vond ook zijn neerslag in verhogingen van strafmaxima en een hardvochtiger strafrecht met weinig oog voor de individuele dader. Veiligheid was in het aangebroken nieuwe millennium dé preoccupatie van de politiek. Onderzoeken toonden aan dat een groot aantal ernstige strafzaken ondanks opsporingsindicatie bij de politie bleven liggen en de ophelderingspercentages waren zó laag, dat ingrijpende maatregelen onvermijdelijk leken. Zo werd geïnvesteerd in de personele sterkte van de politie en kwamen

kwantitatieve afspraken met de politie tot stand. Vanwege strategisch gedrag bij de politie leidden deze afspraken in elk geval in eerste instantie tot een significante daling van de gemiddelde strafmaat van zaken die de politie bij de parketten aanleverde. In de regio Rotterdam-Rijnmond daalde het gemiddelde celdagenequivalent van de bij het parket aangeleverde zaken met 16,8% het sterkst, fietsers zonder achterlicht kregen het hier bijzonder hard te verduren.

Het positieve opportuniteitsbeginsel lijkt inmiddels zeker bij overtredingen te zijn verlaten. Opgehelderde strafzaken worden ook in algemenere termen zoveel mogelijk vervolgd. Slechts ontoereikende capaciteit lijkt het gebruik van het strafrecht nog in de weg te staan. Vervolging is regel geworden, de maatstaf is echter niet meer opportuniteit maar capaciteit en efficiency. Lichte zaken met opsporingsindicatie gaan voor zware zaken zonder opsporingsindicatie.

4. Geldend recht: knelpunten

4.1. Politiesepot

Vooropgesteld moet worden dat het niet slechts moeilijk is vat te krijgen op de - wijd verspreide - praktijk van het politiesepot.⁴⁰¹ Ook de theorie is ondoorzichtig. De oorzaak hiervan zal niet in de laatste plaats zijn dat het politiesepot een bijzondere wettelijke grondslag ontbeert.⁴⁰² De tegenstrijdigheid tussen de hierboven (onder 3.2.2.2) beschreven erkenning van het politiesepot in beleidsstukken en de uitlating van minister van Justitie Donner in een wetgevingsoverleg in 2002: “De politie seponeert niet” spreekt boekdelen.⁴⁰³ Al over de vraag of het politiesepot *überhaupt* bestaat, en zo ja, welke juridische en/of feitelijke situatie(s) het politiesepot bestrijkt, blijken verschillende opvattingen mogelijk.⁴⁰⁴

⁴⁰¹ Zo bijv. Boek 1999, p. 111, 112; Simmelink & Baaijens-van Geloven 2001, p. 484; Franken 2006a.

⁴⁰² Zie ook No 2004/021.

⁴⁰³ Zie *Kamerstukken II* 2002/03, 28 684, enz., nr. 6, p. 47.

⁴⁰⁴ Een illustratie hiervan vormt No 2002/091, Beoord. VI, 5: de mededeling van een politieambtenaar dat het politiesepot niet bestaat, betrof volgens politie en No geen onjuiste informatie - al bleken zij van opvatting dat het politiesepot wél bestaat.

In beleidsstukken en literatuur worden de volgende situaties onder de noemer politieseptot geschaard:⁴⁰⁵

- het niet opmaken van een proces-verbaal naar aanleiding van een aangifte of klacht (zie 4.1.1);
- het niet opmaken van een proces-verbaal van een door een opsporingsambtenaar opgespoord of ontdekt strafbaar feit (4.1.2);
- het afzien van een opsporingsonderzoek naar aanleiding van een wél opgemaakte aangifte (4.1.3);
- het niet inzenden van het opgemaakte proces-verbaal aan het openbaar ministerie (4.1.4);
- de sepotbeslissing door een gemandateerde politieambtenaar (4.1.5).^{406, 407}

Hieronder volgt een uiteenzetting waarbij ook rapporten van de Nationale ombudsman aan de orde zullen komen.⁴⁰⁸ Veel klachten over uitblijvende of inadequate strafrechtelijke rechtshandhaving betreffen (uitblijvende) gedragingen van politieambtenaren en resulteren in rapporten van de Nationale ombudsman.⁴⁰⁹

⁴⁰⁵ Het (summier) 'sepot-procesverbaal' dat in de literatuur in samenhang met het politieseptot eveneens genoemd wordt, laat ik hier buiten beschouwing.

⁴⁰⁶ De sepotbeslissing van een geldig gemandateerde politieambtenaar is m.i. geen politieseptot.

⁴⁰⁷ Een enigszins lijkende differentiatie als deze hier is te vinden in Van der Molen-Maesen 1984, p. 1 en De Doelder & 't Hart 1985, p. 5. Schalken 1984 onderscheidde, zoals hierboven al ter sprake kwam, twee categorieën, echter betreft slechts één daarvan 'eigenlijke politieseptots', zie nader 3.2.2.2. De Doelder & 't Hart 1985, p. 4, bevinden Schalken's tweedeling 'te arbitrair' en gaan, net zoals Van der Molen-Maesen, uit van een ruimere opvatting: ook Schalken's 'oneigenlijke' politieseptots vallen zo onder de term.

⁴⁰⁸ Niet aan de orde komen hier rapporten van de No betreffende klachten over de tenuitvoerlegging. Hieronder worden ook klachten over uitblijvende aanhouding naar aanleiding van een aangifte geschaard: deze situatie kan niet goed worden ingedeeld in de categorie politieseptots welke hier besproken wordt. Een "serieus en wrang" (Mevis 2006, p. 13) rapport over uitblijvende aanhouding naar aanleiding van een aangifte dat m.i. desalniettemin genoemd moet worden, betreft No 2005/347. Het ging om een klacht van een nabestaande van een aangever van een poging tot doodslag (althans poging tot zware mishandeling). De aangever werd een maand na zijn aangifte vermoord door de pleger van het aangegeven feit. De politie ging in de tijd tussen aangifte en moord niet over tot aanhouding buiten heterdaad, ondanks toestemming van de OvJ en bekendheid van de verblijfplaats van de pleger, als reden werd door de politie gewezen op capaciteitsproblemen. De politie schoot volgens de No op alle klachtonderdelen tekort, al overwoog hij dat de causaliteit tussen het tekortschietende politieoptreden en de moord geen rechtstreekse was; zie ook Mevis 2006, p. 13.

⁴⁰⁹ Vgl. Mevis 2004; Mevis 2005.

4.1.1 Verbalisering van aangiften

In het hierboven eerstgenoemde geval – betreffende de aangiften en klachten van burgers - verplichten respectievelijk artikel 163 lid 5 Sv en artikel 165 lid 1 Sv tot het opmaken van een proces-verbaal.

Indien een politieambtenaar weigert een aangifte op te nemen, kan de aangever daarover een klacht indienen bij het aangewezen regionale politiekorps. Er zijn op grond van artikel 61 Politiewet verplicht klachtenregelingen vastgesteld. Ze zijn niet uniform geregeld, dus zijn in de verschillende regio's verschillende 'bezwaarwegen' mogelijk.⁴¹⁰ De procedures eindigen echter alle bij de Nationale ombudsman.

Deze overweegt in dergelijke gevallen standaard: "Een uitzondering op het voorgaande [de verplichte verbalisering] kan alleen worden aangenomen in het geval dat al op voorhand, zonder enig verder onderzoek, en zonder de minste twijfel, kan worden vastgesteld dat de gedraging of gebeurtenis die ter kennis van de politie wordt gebracht niet is te kwalificeren als een strafbaar feit."⁴¹¹ Men kan hierbij spreken van het relevantie criterium – en wel in een ruime interpretatie; criterium is de strafbaarheid van een feit. In de situatie dat hetgeen een burger wil aangeven geen strafbaar feit betreft, is overigens geen sprake van een uitzondering op de verbaliseringsplicht, die immers uitsluitend ziet op de verbalisering van een aangifte van een *strafbaar feit*. Dat de Nationale ombudsman de verplichting om een aangifte van een burger te verbaliseren erg serieus neemt, bleek uit een rapport waarin hij oordeelde dat ook na de vaststelling in overleg met de

⁴¹⁰ Een voorbeeld is de procedure in de politieregio Hollands Midden: zij begint bij behandeling van de klacht bij het korps zelf, tegen de beslissing kan bezwaar worden aangetekend waarop de klachtencommissie oordeelt, daarna kan nog worden geklaagd bij de No, zie No 2004/021. Bij het politiekorps Rotterdam-Rijnmond is de eerste behandelaar de leidinggevende van de politieambtenaar over diens gedraging geklaagd wordt, in bezwaar is het de korpsbeheerder die oordeelt, hij kan de klachtencommissie inschakelen. Ook hier is de No de laatste instantie. In Rotterdam kan de behandeling van de klacht in eerste aanleg wel 14 weken duren, zie <<http://www.politie-rijnmond.nl/Downloads/watgebeurtermetmijnklacht.pdf>>, geraadpleegd 23 september 2007.

⁴¹¹ Zie bijv. No 1998/362; No 2003/418. In No 2004/021 bevond de No voorts: "In alle andere gevallen dient de politie de aangifte op te nemen, ook in het geval er sprake is van een te lage personeelsbezetting. Het niet meteen opnemen van een aangifte is bij een te lage personeelsbezetting uitsluitend te rechtvaardigen indien de politie een afspraak maakt om op korte termijn de aangifte op te nemen. Daarnaast kan de politie de burger vanuit het oogpunt van actieve informatieverstrekking erop wijzen dat de burger de aangifte desgewenst zelf op schrift kan stellen, en vervolgens kan afgeven bij of toezenden aan de politie".

officier van justitie dat de aangifte van de aangever geen strafbaar feit betrof, deze toch diende te worden opgetekend.⁴¹²

In de kantlijn zij opgemerkt dat de Nationale ombudsman tengevolge van artikel 9:22 onder *f* Algemene wet bestuursrecht (Awb) niet bevoegd is om te oordelen over klachten met betrekking tot gedragingen waarop de rechterlijke macht toeziet. Indien de politie een aangifte niet optekent, kan dit volgens sommigen gelden als een (politie)sepot dat het OM wordt toegerekend waardoor wel de weg van artikel 12 Sv open staat (zie 4.2). Toch verklaart de Nationale ombudsman zich in dergelijke gevallen niet noodzakelijkerwijs onbevoegd.⁴¹³

De door politieambtenaren te volgen procedures bij aangiften van een aantal specifieke strafbare feiten zijn speciaal geregeld in aanwijzingen.⁴¹⁴ In een aantal van deze aanwijzingen wordt – deels onder nadere voorwaarden – op de wettelijke verplichting tot verbalisering gewezen,⁴¹⁵ ook wordt wel eens voorgeschreven dat de politie het slachtoffer zoveel mogelijk beweegt tot het doen van aangifte.⁴¹⁶

⁴¹² Zie No 2001/247. De No lijkt de verbalisering zo'n tien jaar eerder minder streng te hebben opgevat. Het jaarverslag 1991 van de No is te ontnemen: "De aangifte behoeft echter niet in alle gevallen te leiden tot het opmaken van een aangifteformulier of een proces-verbaal van aangifte. De politie heeft namelijk - op basis van door het openbaar ministerie gegeven aanwijzingen voor het sepotbeleid - enige beleidsvrijheid daarvan af te zien.", zie Jaarverslag Nationale ombudsman 1991 (*Kamerstukken II* 1991/92, 22 550, nr. 2), p. 146. Hier kan gesproken worden van het relevantiecriterium in enge opvatting; criterium is of het feit strafbaar is en volgens beleid p-v opgemaakt dient te worden.

⁴¹³ De No neemt desbetreffend het standpunt in: "Indien de zaak niet is overlegd met het openbaar ministerie acht de No zich bevoegd; indien de burger op een juiste wijze wordt verwezen naar de artikel 12 Wetboek van Strafvordering procedure, stelt de No doorgaans geen onderzoek in", zie Jaarverslag Nationale ombudsman 2002 (*Kamerstukken II* 2003/04, 28 825, nr. 2), p. 308.

⁴¹⁴ Zie Aanwijzing huiselijk geweld, *Stcrt.* 2003, 61; Aanwijzing opsporing en vervolging inzake seksueel misbruik, *Stcrt.* 2005, 17; Aanwijzing verbaliseringsbeleid en procesbeschrijving minderjarigen, *Stcrt.* 1999, 82; Aanwijzing aangiften van in het buitenland gepleegde strafbare feiten, *Stcrt.* 2004, 254 / *Stcrt.* 2005, 4; Aanwijzing afdoening van aangiften met betrekking tot de strafbaarstellingen in de wet internationale misdrijven, *Stcrt.* 2003, 247.

⁴¹⁵ Dit is het geval bij de Aanwijzing aangiften van in het buitenland gepleegde strafbare feiten, *Stcrt.* 2004, 254 / *Stcrt.* 2005, 4 en Aanwijzing afdoening van aangiften met betrekking tot de strafbaarstellingen in de wet internationale misdrijven, *Stcrt.* 2003, 247.

⁴¹⁶ Zie Aanwijzing huiselijk geweld, *Stcrt.* 2003, 61, 2. Proces-verbaal van aangifte. Dat dit in de praktijk niet altijd zo werkt, blijkt uit No 2005/324. De aangifte van een man m.b.t. huiselijk geweld door zijn vrouw werd niet opgetekend, hem werd geadviseerd om zelf ook geweld te gebruiken.

Daarnaast is er de Aanwijzing opmaken proces-verbaal tegen onbekende daders. Hierin worden de gevallen geregeld waarin altijd proces-verbaal opgemaakt dient te worden en deze waarin kan worden volstaan met het vastleggen van relevante onderzoeksgegevens. De verbaliseringsplicht betreft de “opzettelijke of culpoze misdrijven waarbij dodelijke⁴¹⁷ slachtoffers vallen en/of zeer ernstige geweldsdelicten, waaronder in ieder geval: delicten genoemd in artt. 242 t/m 250a WvSr, de gevallen van opzettelijke vrijheidsberoving en -beneming, misdrijven die met zwaar lichamelijk letsel i.d.z.v. artikel 82 WvSr gepaard gaan, waarbij de dader onbekend is en het onderzoek is gesloten”.⁴¹⁸ Voorts schrijft de aanwijzing voor: “Bij de overige misdrijven gepleegd door onbekende daders, legt de politie de aangiften, getuigenverklaringen en verdere onderzoeksgegevens zodanig vast – hetzij bij proces-verbaal hetzij op ander wijze – dat deze beschikbaar zijn om bij latere ontdekking van de dader (aanvullend) proces-verbaal te kunnen opmaken.” Deze stukken dienen door de politie geordend en gedocumenteerd te worden bewaard gedurende een tijdvak gelijk aan de termijn van verjaring van het recht tot strafvordering. Dit geldt ook voor inbeslaggenomen sporendragers.

De *bejegening* van slachtoffers van alle soorten misdrijven is thans geregeld in de Aanwijzing slachtofferzorg.⁴¹⁹ Kort gezegd gaat het om een verplichting tot correcte en zoveel mogelijk persoonlijke bejegening van het slachtoffer door opsporingsambtenaren. De bejegening van slachtoffers van zedendelicten is speciaal geregeld in de Aanwijzing bejegening slachtoffers zedendelicten⁴²⁰ en met bijzondere waarborgen omgeven, zoals de verplichting dat aangiften door speciaal opgeleide opsporingsambtenaren aangenomen dienen te worden.

4.1.2 Verbalisering van opgespoorde en ontdekte strafbare feiten

Het tweede hierboven genoemde geval – het optekenen van een proces-verbaal met betrekking tot een strafbaar feit dat de

⁴¹⁷ Dit geval zal normaliter niet onder de hier besproken categorie van verbalisering van een aangifte vallen, maar onder de categorie verbalisering van ontdekte strafbare feiten.

⁴¹⁸ Aanwijzing opmaken proces-verbaal tegen onbekende daders, *Stcrt.* 2004, 247.

⁴¹⁹ Aanwijzing slachtofferzorg, *Stcrt.* 2004, 80.

⁴²⁰ Aanwijzing bejegening slachtoffers zedendelicten, *Stcrt.* 1999, 174.

opsporingsambtenaar zelf heeft ontdekt of opgespoord – is geregeld in artikel 152 Sv. Ook hier verplicht de wet de opsporingsambtenaar tot het opmaken van het proces-verbaal. Zoals hierboven reeds is gebleken bij de bespreking van het Broodjeswinkel arrest (3.2.2.2), geldt de in dit artikel neergelegde plicht tot verbaliseren niet als een absolute plicht.

Een eerste factor die volgens de literatuur deze verplichting mitigeert, betreft de omstandigheid dat opsporingsambtenaren in de praktijk wegens ontoereikende capaciteit niet alle strafbare feiten waarvan zij kennis nemen kunnen optekenen. Dat processen-verbaal om die reden achterwege gelaten worden, wordt in de literatuur beschreven en aanvaard als een praktische noodzaak.⁴²¹

Een tweede beperking van de wettelijke verbaliseringsplicht wordt in de literatuur gevonden in en teruggevoerd op de bevoegdheid van opsporingsambtenaren om bij bagateldelicten, ongeacht of de strafrechtelijke weg mogelijk zou zijn, louter ordenend op te treden middels een waarschuwing.⁴²² Deze bevoegdheid werd reeds lang geleden in de jurisprudentie aanvaard.⁴²³ In 2005 speelde zich voor de Rechtbank Maastricht overigens een zaak af, die leek op de feitenconstellatie in het Broodjeswinkel arrest. Een brigadier van politie nam een gift aan van een automobilist, die een snelheidsovertreding had begaan, terwijl hem de rijbevoegdheid was ontzegd. In ruil daarvoor zag de politiefunctionaris af van het opmaken van een proces-verbaal. Hij werd vervolgd maar beriep zich op de praktijk van het bij bagateldelicten afzien van opmaken van proces-verbaal en volstaan met een waarschuwing. De rechtbank overwoog: “Deze praktijk berust niet op een wettelijke basis, en kan alleen al daarom niet tot gevolg hebben dat verdachte wordt vrijgesproken van het bestanddeel ‘in strijd met zijn plicht’.”⁴²⁴

De derde beperking van de verbaliseringsplicht betreft de grond die volgens de meerderheid van de huidige schrijvers voortvloeit uit het Broodjeswinkel arrest. Zoals gezegd, gaat het om het afzien van het opmaken van een proces-verbaal mits een dergelijke beslissing aansluit bij beleid van het openbaar ministerie.⁴²⁵ Deze beperking werd later door de Hoge Raad ook explicieter dan in het Broodjeswinkel erkend, bijvoorbeeld met de overweging dat het

⁴²¹ Zo bijv. Reijntjes 2005a; Enschedé 2000, p. 117; Lensing & Mulder 1994, p. 159; Van Hoorn 2006.

⁴²² Zie Reijntjes 2005a; Van Hoorn 2006.

⁴²³ Zie HR 24 december 1900, W. 7543.

⁴²⁴ Zie Rb Maastricht 16 november 2005, LJN: AU7672.

⁴²⁵ Zie naast de hierboven onder 3.2.2.2 genoemde literatuur ook 't Hart 1983; Franken 2006a.

”opsporingsambtenaren slechts dan vrij [staat] het opmaken van een proces-verbaal achterwege te laten ingeval hetgeen door hen is verricht of bevonden naar hun, aan toetsing door de officier van justitie onderworpen, oordeel redelijkerwijs niet van belang kan zijn voor enige door de rechter in het eindonderzoek te nemen beslissing”.⁴²⁶ Het gaat hierbij om het hierboven reeds genoemde relevantie criterium.⁴²⁷ Vanwege de zinsnede “aan toetsing door de officier van justitie onderworpen” gaat het om het relevantie criterium in een enge opvatting.

De (bijzondere) verbaliseringsplicht voor openbare colleges en ambtenaren die in uitoefening van hun ambt kennis krijgen van een misdrijf waarvan zij niet met de opsporing zijn belast, is apart geregeld in artikel 162 Sv. In het geval van ambtelijke corruptiedelicten is de verbaliseringsplicht nader geregeld in de Aanwijzing opsporing en vervolging bij ambtelijke corruptie.⁴²⁸

4.1.3 Opsporing

Op de vaststelling in het jaar 2001 dat 80.000 zaken met opsporingsindicatie bij de politie bleven liggen zonder dat opsporingshandelingen werden verricht,⁴²⁹ anticipeerde het openbaar ministerie in ‘Perspectief op 2006 (Meerjarenplan Openbaar Ministerie)’ in het jaar 2002 met de eenvoudige doelstelling: “meer opsporen dus meer zaken verwerken en straffen ten uitvoer leggen”.

Naast de prestatieafspraken tussen openbaar ministerie en politie (zie 3.3.4), werd deze doelstelling nader uitgewerkt in de Aanwijzing voor de opsporing.⁴³⁰ In deze aanwijzing werd onder woorden gebracht in welke individuele gevallen - afgezien van gevoerd beleid - de politie opsporingsactiviteiten dient te verrichten. Het gaat er met andere woorden om “wat in redelijkheid van de politie mag worden verwacht” en wanneer de politie ‘gedekt’ is indien zij geen opsporing verricht.⁴³¹

⁴²⁶ HR 19 december 1995, NJ 1996, 249, m.nt. Sch. De grondslag voor het politiesept in de diverse aanwijzingen m.b.t. het verbaliseringsbeleid vallen in deze categorie, een voorbeeld hiervan is HR 18 november 2003, LJN: AL8454.

⁴²⁷ Zie Simmelink & Baaijens-van Geloven 2001, p. 467.

⁴²⁸ Zie Aanwijzing opsporing en vervolging ambtelijke corruptie, *Stcrt.* 2002, 206 / *Stcrt.* 2006, 204.

⁴²⁹ Zie hierboven 3.3.2; *Kamerstukken II* 2001/02, 27 834, nr. 2 (Criminaliteitsbeheersing. Investeren in een zichtbare overheid), p. 50.

⁴³⁰ Aanwijzing voor de opsporing, *Stcrt.* 2003, 41.

⁴³¹ Zie Aanwijzing voor de opsporing, *Stcrt.* 2003, 41, p. 1-2.

Zonder een uitdrukkelijke uitputtende lijst van misdrijven op te noemen, worden in de aanwijzing twee criteria genoemd. Ten eerste dient altijd opsporing te volgen indien de dader bekend is, tenzij het gaat om een bagatel delict of als uitdrukkelijk beleid het afzien van opsporing eist. Als niet onmiddellijk duidelijk is wie de dader van een strafbaar feit is en beleid niet aan opsporing in de weg staat, is de vraag of het gaat om een ‘schokkend feit’ doorslaggevend bij de afweging om opsporingsactiviteiten te ondernemen. Schokkend zijn volgens de aanwijzing feiten die de lichamelijke integriteit aanzienlijk aantasten. Genoemd worden overlijdensgevallen en letsel waarbij specialistische medische hulp noodzakelijk is, een te hechten wond valt uitdrukkelijk niet in deze categorie. Schokkende feiten zijn ook zaken waarbij sprake is van een aanzienlijke inbreuk op de eigendom en de schade betreft dan minimaal “tien- of honderdduizenden Euro’s” betreft.⁴³² Daarnaast moet volgens de aanwijzing worden gedacht aan strafbare feiten die de algemene veiligheid bedreigen zoals aantasting van de leefbaarheid van wijken door bijvoorbeeld “bijwerking van omvangrijke hennep teelt”.⁴³³ Ook worden genoemd feiten die een algemeen risico vormen voor de integriteit van maatschappelijke functies zoals corruptie bij het openbare bestuur en de rechterlijke macht. Bij *zeer* schokkende feiten - genoemd worden moord, terrorisme en kinderverkrachting - heerst een apart regime. Er wordt dan “vanzelfsprekend al gerichte actie ondernomen”.⁴³⁴

Naar aanleiding van talrijke klachten van slachtoffers van delicten die na hun aangifte (veelal met opsporingsindicatie) in het ongewisse gelaten werden over de verdere afhandeling daarvan door politie en justitie, heeft de Nationale ombudsman herhaaldelijk voorgesteld te regelen dat slachtoffers op de mogelijkheid van de procedure ex artikel 12 Sv moesten worden gewezen.⁴³⁵ De ratio hiervan was “dat bestuursorganen burgers de mogelijkheid moeten geven hun procedurele kansen te benutten”.⁴³⁶ Het advies leidde uiteindelijk tot de regeling in de hier besproken Aanwijzing voor de opsporing van de procedure die gevolgd wordt indien de politie na een aangifte besluit om geen opsporingsverzoek te ondernemen maar de aangever zich daarmee niet kan verenigen. Opgemerkt moet worden dat de procedure

⁴³² Zie Aanwijzing voor de opsporing, *Stcrt.* 2003, 41, p. 2.

⁴³³ Zie Aanwijzing voor de opsporing, *Stcrt.* 2003, 41, p. 2.

⁴³⁴ Zie Aanwijzing voor de opsporing, *Stcrt.* 2003, 41, p. 2.

⁴³⁵ Zie Jaarverslag Nationale ombudsman 2002 (*Kamerstukken II* 2003/04, 28 825, nr. 2), p. 308.

⁴³⁶ Zie bijv. No 2007/028.

uitdrukkelijk van toepassing is bij een beslissing van de *politie* om geen opsporingsonderzoek uit te voeren. De regeling geeft volgens de Nationale ombudsman uitdrukking aan het “behoorlijkheidsvereiste van fair play”.⁴³⁷

De procedure verloopt als volgt. Op verzoek van de aangever informeert de politie hem erover dat geen onderzoek heeft plaatsgevonden of het onderzoek niet wordt voortgezet. Tevens wordt de aangever er over geïnformeerd dat hij zich kan wenden tot het openbaar ministerie. Indien de aangever vervolgens duidelijk maakt dat hij dit van plan is om te doen, bevestigt de politie schriftelijk wat omtrent het opsporingsonderzoek werd besloten. Als de aangever zich daarna inderdaad tot het openbaar ministerie wendt, beoordeelt de officier van justitie de beslissing van de politie op basis van de (hierboven beschreven) criteria van de aanwijzing. Als de officier van justitie van oordeel is dat de beslissing van de politie niet strookt met deze criteria en een opsporingsonderzoek nog zin heeft, geeft hij de politie opdracht om alsnog een opsporingsonderzoek door te voeren (of het aangehouden onderzoek voort te zetten). Van deze opdracht wordt de aangever ook op de hoogte gesteld. Als de officier van justitie van opvatting is dat de politie op goede gronden tot haar beslissing is gekomen, wordt de aangever hierover geïnformeerd en wordt hij gewezen op de mogelijkheid om tegen de beslissing beklag te doen ex artikel 12 Sv.⁴³⁸

Geconfronteerd met uitblijvend opsporingsonderzoek na een aangifte stelt de Nationale ombudsman voorop: “Het staat de politie in beginsel vrij te bepalen welke opsporingshandelingen zij naar een haar bekend strafbaar feit verricht. Slechts wanneer de politie in redelijkheid niet heeft kunnen besluiten om af te zien van een bepaalde opsporingshandeling, is het nalaten van die opsporingshandeling als onjuist te kwalificeren.”⁴³⁹ In dit laatstgenoemde geval is er volgens de terminologie van de Nationale ombudsman gewoonlijk sprake van strijd met het redelijkheidvereiste.⁴⁴⁰ Volgens de Nationale ombudsman mag de politie wel tijd nemen voor bemiddeling of voor een afkoelingsperiode als ernstige verstoringen van de openbare orde

⁴³⁷ Zie bijv. No 2007/028. Sinds invoering van art. 9:36 lid 2 Awb op 1 april 2005 differentieert de No expliciet de vereisten van behoorlijkheid. Het ‘behoorlijkheidsvereiste van fair play’ valt in een van de vier categorieën van ‘hoofdvereisten’ van behoorlijkheid welke de No onderscheidt: het gaat hier om de categorie ‘formele behoorlijkheid’, zie nader Mevis 2006, p. 132.

⁴³⁸ Zie Aanwijzing voor de opsporing, *Stcrt.* 2003, 41, p. 2.

⁴³⁹ Zie bijv. No 2003/456; Mevis 2004, p. 129.

⁴⁴⁰ Zie bijv. No 2005/347.

dreigen door strafrechtelijk optreden. Dit geldt zelfs indien daardoor de toegankelijkheid van bewijsmateriaal verminderd wordt.⁴⁴¹

Ook komt het voor dat het niet of met onvoldoende voortvarendheid verrichten van gebruikelijke en voor de hand liggende onderzoekshandelingen door de Nationale ombudsman wordt gekenmerkt als strijdig met het vereiste van professionaliteit⁴⁴² of (merkwaardigerwijs) in strijd met het vereiste van actieve en adequate informatieverwerking.⁴⁴³ Bij een klacht waarbij de politie zich beriep op onvoldoende capaciteit, sprak hij ook wel eens van een schending van het vereiste van adequate organisatorische voorzieningen.⁴⁴⁴

Waar het slachtoffer bij het niet verrichten van opsporingsonderzoek niet op de mogelijkheid van de procedure ex artikel 12 Sv wordt gewezen, merkt de Nationale ombudsman op: “Door het niet wijzen op deze (niet algemeen bekend zijnde) beklagmogelijkheid, wordt het slachtoffers bij stilzitten van het Openbaar Ministerie - om welke reden dan ook - in feite onmogelijk gemaakt gebruik te maken van hun processuele bevoegdheden”.⁴⁴⁵

Het doen van aangifte schept geen wettelijk recht op vervolging.⁴⁴⁶ Niettemin kunnen opsporingsambtenaren bij bijzonder ernstige misdrijven mede tengevolge van de Aanwijzing voor de opsporing wel verplicht zijn tot een opsporingsinspanning.⁴⁴⁷ Op een dergelijke verplichting wijst overigens ook de formulering ‘belast’ zijn met opsporing in artikel 141 Sv.⁴⁴⁸

De vraag of bij de opsporing in theorie het legaliteitsbeginsel of het opportuniteitsbeginsel zou heersen, is in de literatuur nog steeds omstreden.⁴⁴⁹

Met betrekking tot geweldsmisdrijven moet met de minister van Justitie worden gezegd: “dat niet altijd alle geweldsmisdrijven

⁴⁴¹ Zie No 2003/002; Mevis 2004, p. 130.

⁴⁴² Zie bijv. No 2007/028.

⁴⁴³ Zie No 2006/269.

⁴⁴⁴ Zie bijv. No 2006/105.

⁴⁴⁵ Zie bijv. No 2006/203.

⁴⁴⁶ Zie Duijst 2004.

⁴⁴⁷ Ook de Aanwijzing voor de opsporing en vervolging van overheden, *Stcrt.*

1998, 82 legt nadruk op actief opsporen in geval van verdenking van een lagere overheden.

⁴⁴⁸ Zie Reijntjes 2005a; Van Hoorn 2006.

⁴⁴⁹ Naast de hierboven onder 3.2.2.3 genoemde standpunten, kan worden gedacht aan Reijntjes die van opvatting is dat in theorie bij de opsporing het legaliteitsbeginsel zou heersen en Simmelink & Baaijens-van Geloven die betogen dat het opportuniteitsbeginsel zich uitstrekt tot de bevoegdheden van opsporingsambtenaren, zie resp. Reijntjes 2001a en Simmelink & Baaijens-van Geloven 2001, p. 402.

vervolgd zullen worden; ook voor deze geldt immers de genoemde prioritering.”⁴⁵⁰ Bij eenvoudige geweldsmisdrijven behoeft aldus geen opsporingsonderzoek plaats te vinden.

4.1.4 Inzenden

Zoals hierboven al ter sprake kwam (3.2.2.2), verplicht de wet de in artikel 141 Sv genoemde politieambtenaren de door hen opgemaakte processen-verbaal ‘onverwijld’ in te dienen bij een hulpofficier van justitie. De hulpofficieren van justitie (ex artikel 154 sub a en b Sv) doen de processen-verbaal tengevolge van artikel 155 Sv op hun beurt ‘onverwijld’ toekomen aan de officier van justitie.

In tegenstelling tot de betekenis die de wetgever 1926 aan de onverwijldde inzending in artikel 155 Sv gaf, is deze onverwijldde inzending in de praktijk ver te zoeken.⁴⁵¹ Al onder gelding van het wetboek van 1838 stuurden hulpofficieren de processen-verbaal regelmatig pas op zodra het opsporingsonderzoek afgesloten was,⁴⁵² vooral een sterke toename van het aantal opgemaakte processen-verbaal en de niet meegegroeide capaciteit leidden in het laatste kwart van de 20^e eeuw tot een steeds gebrekkigere naleving.⁴⁵³

Het gaat hierbij om een praktijk waarvan de toelaatbaarheid omstreden is. Zo is Reijntjes van mening dat de argumenten die voor het opmaken van proces-verbaal gelden, in het geval van artikel 155 Sv (en artikel 156 Sv) niet opgaan. De verplichting tot inzenden van artikel 155 Sv dient volgens hem strikt te worden opgevat.⁴⁵⁴ Ook Schalken keurde deze vorm van het politiesept af.⁴⁵⁵ Andere schrijvers, zoals Boek, aanvaarden de praktijk van het niet inzenden van een opgemaakt proces-verbaal.⁴⁵⁶ Franken schrijft: “Hoewel die praktijk strikt genomen in strijd is met de artikelen 155-157 Sv, bestaat daartegen vanuit verdedigingsperspectief vanzelfsprekend geen bezwaar”.⁴⁵⁷

In een aantal aanwijzingen zijn verplichtingen voor de politie opgenomen om processen-verbaal van aangiften te doen toekomen aan de hulpofficier van justitie of voor deze om processen-verbaal door te

⁴⁵⁰ Zie *Kamerstukken II* 2002/03, 28 880, nr. 70, p. 11.

⁴⁵¹ Zie Reijntjes 2001a.

⁴⁵² Zie Reijntjes 2001a; Simons 1925, p. 73.

⁴⁵³ Vgl. Reijntjes 2001a.

⁴⁵⁴ Zie Reijntjes 2001a.

⁴⁵⁵ Zie Schalken 1984.

⁴⁵⁶ Zie Boek 1999, p. 101.

⁴⁵⁷ Zie Franken 2006a.

sturen naar de officier van justitie.⁴⁵⁸ *A contrario* kan bezwaarlijk anders worden geconcludeerd dan dat hieruit voortvloeit dat de andere processen-verbaal niet behoeven te worden ingezonden.

4.1.5 Grondslag: mandaat?

Zoals vermeld, werd door velen, met name De Doelder en 't Hart, uitbreiding van het opportuniteitsbeginsel tot de opsporingsfase bepleit. In het bijzonder het politieseptot vond volgens deze schrijvers "zijn fundering in het strafprocesrechtelijk thema van het opportuniteitsbeginsel".⁴⁵⁹ Mandaat keurden zij - anders dan Schalken, die mandaat in aanleuning aan het bestuursrecht aanwees als grondslag voor sepotbeslissingen van opsporingsambtenaren⁴⁶⁰ - af als grondslag.⁴⁶¹

Vooropgesteld moet worden dat beslissingen krachtens mandaat – in het bestuursrecht – worden genomen in naam en onder verantwoordelijkheid van de mandans en aan deze worden toegerekend. Voor zover een politieambtenaar geldig door een officier van justitie daartoe gemandateerd een sepotbeslissing neemt, lijkt dit derhalve veel meer een OM-sepot dan een politieseptot,⁴⁶² al gaat het bij de gemandateerde bevoegdheid niet om een bestuursrechtelijke. Dergelijke beslissingen in mandaat kunnen dan ook niet terecht gelden als politieseptots.⁴⁶³ Anders dan nu het geval is, moeten zij om die reden, zoals door Van Tulder en Reijntjes bepleit, zichtbaar zijn in de statistieken aangaande de 'productie' van het openbaar ministerie.⁴⁶⁴

⁴⁵⁸ Zie resp. Aanwijzing huiselijk geweld, *Stcrt.* 2003, 61, 2. Proces-verbaal van aangifte; Aanwijzing voor de opsporing en vervolging van overheden, *Stcrt.* 1998, 82, 4.

⁴⁵⁹ Zie De Doelder & 't Hart 1985, p. 3.

⁴⁶⁰ Ook Kremer bepleitte enige tijd geleden al de mogelijkheid van het uitbrengen van een dagvaarding door een daartoe gemandateerde parketfunctionaris volgens de 'gewone regels' bij snelrecht, zie Kremer 1994.

⁴⁶¹ Zie De Doelder & 't Hart 1985, p. 5.

⁴⁶² Het OM-sepot hoort daarom categorisch ook niet onder een paragraaf te worden behandeld die de titel 'politieseptot' draagt. Ik behandel het OM- (of mandaat)sepot hier toch omdat het in de praktijk toch vaak als politieseptot doorgaat.

⁴⁶³ Zo ook Reijntjes 2005a. Uit een rapport van de No blijkt dat hij een tegenovergestelde opvatting huldigt. Juist de septs krachtens mandaat betreffen volgens hem politieseptots, zo blijkt uit de overweging: "Politieseptot is een beslissing van de politie namens en onder verantwoordelijkheid van het openbaar ministerie om onder vooraf duidelijk omschreven omstandigheden af te zien van het inzenden van een proces-verbaal naar het openbaar ministerie en af te zien van verdere vervolging", zie No 2002/091, Beoord. V, 5.

⁴⁶⁴ Zie betreffende Van Tulder hierboven onder 3.3.2 en m.b.t. de tweede auteur: Reijntjes 2002b.

De huidige regeling van het bestuursrechtelijke mandaat in titel 10.1 Awb is tengevolge van artikel 1:6 aanhef en onder a Awb niet van toepassing op opsporing of vervolging van strafbare feiten en evenmin op de tenuitvoerlegging van strafrechtelijke beslissingen.⁴⁶⁵ Vanwege in de praktijk vaak voorkomende mandateringen van vervolgingsbevoegdheden,⁴⁶⁶ met name mandatering aan parketsecretarissen van de bevoegdheid tot uitreiken van dagvaardingen,⁴⁶⁷ rees in de literatuur en jurisprudentie de vraag of de bestuursrechtelijke regeling van het mandaat reflexwerking heeft bij opsporing en vervolging.⁴⁶⁸ Bij een bevestigend antwoord zou mandaat ook bij strafvorderlijke bevoegdheden mogelijk zijn, aangezien het bestuursrechtelijke mandaat immers geen specifieke wettelijke basis eist. Bij een ontkennend antwoord dreigde bij uitoefening van de gemandateerde bevoegdheid strijd met artikel 1 Sv.⁴⁶⁹

De Hoge Raad oordeelde in 1997 over deze kwestie. Hij overwoog dat “het stelsel van strafvordering zich niet zonder meer verzet tegen het onder bepaalde voorwaarden krachtens schriftelijk mandaat uitoefenen van de bevoegdheid tot vervolging door het uitbrengen van

⁴⁶⁵ Zie in dit verband ook Reijntjes 2002b. In tegenstelling tot delegatie, geschiedt de uitoefening van een (bestuursrechtelijke) bevoegdheid door de *mandataris* in het geval van mandaat zoals gezegd in naam en onder verantwoordelijkheid van de *mandans*. Laatstgenoemde blijft bevoegd en kan zijn *mandataris(sen)* alle algemene en bijzondere instructies geven die hij nodig acht. Er vindt geen juridische bevoegdheidsverschuiving plaats. De *mandans* blijft geheel verantwoordelijk voor de krachtens mandaat genomen beslissing, mandaat is een vorm van vertegenwoordiging, zie Van Wijk, Konijnenbelt & Van Male 2002, p. 121. Voor mandaat is ingevolge van artikel 10:3 lid 1 Awb in beginsel geen specifieke wettelijke basis nodig. Mandatering van bevoegdheden kan ook aan niet-ondergeschikten geschieden. Het criterium of mandaat toelaatbaar is, is (naast de expliciete verboden van artikel 10:3 lid 2 en 3 Awb) de ingrijpendheid van de aard van de bevoegdheid: zij kan zich verzetten tegen mandaatverlening (artikel 10:3 lid 1 Awb). Een algemeen mandaat wordt schriftelijk verleend, mandaat voor een bepaald geval moet schriftelijk zijn indien de *mandataris* niet werkzaam is onder verantwoordelijkheid van de mandans (artikel 10:5 lid 2 Awb).

⁴⁶⁶ Zie Mevis 2002, p. 117.

⁴⁶⁷ Maar ook aan politieambtenaren, politiesecretarissen, administratief juridische medewerkers van het parket, hulpofficieren van justitie of politieparketsecretarissen, zie ook Mevis 2002, p. 117.

⁴⁶⁸ Vgl. resp. Jansen & Sackers 1999, p. 500; HR 1 juli 1997, NJ 1998, 49, m.nt. Sch.

⁴⁶⁹ Dit standpunt nam het hof in bij de zaak die leidde tot het genoemde arrest HR 1 juli 1997, NJ 1998, 49, m.nt. Sch, r.o. 5 hof. Volgens P-G Fokkens in dezelfde uitspraak behoefde art. 1 Sv mandatering ‘zeker’ niet in de weg te staan.

een dagvaarding door ambtenaren niet zijnde officieren van justitie die aan het parket van de officier van justitie zijn verbonden.”⁴⁷⁰

Om buiten twijfel te stellen dat de door de Hoge Raad onder voorwaarden goedgekeurde praktijk van mandatering niet onwettig was en omdat deze praktijk voor een doelmatig functioneren van het openbaar ministerie van groot belang geacht werd, werd zij bij de reorganisatie van het openbaar ministerie in het jaar 1999 in artikel 126 RO gecodificeerd.⁴⁷¹ De regeling werd ook noodzakelijk bevonden omdat “de niet-rechterlijke ambtenaren van het OM niet ondergeschikt zijn aan de officieren van justitie”.⁴⁷² Sindsdien is mandatering van een of meer bevoegdheden van een officier van justitie (of A-G) aan een niet-rechterlijk ambtenaar bij het openbaar ministerie mogelijk bij wet.

De mandatering is volgens artikel 126 derde lid RO mogelijk tenzij de regeling waarop de bevoegdheid steunt of de aard van de bevoegdheid zich daartegen verzet. Dit is volgens dit artikellid zeker het geval “voor zover het gaat om het optreden ter terechtzitting in strafzaken en de toepassing van de dwangmiddelen”. In de Algemene Maatregel van Bestuur (AMvB) die het vierde lid van artikel 126 RO realiseert, namelijk het Besluit reorganisatie openbaar ministerie en instelling landelijk parket, worden nog enige andere bevoegdheden aangewezen die niet gemandateerd kunnen worden.⁴⁷³ Vervolgingsbeslissingen en daarmee ook sepotbeslissingen zijn in dit besluit niet van mogelijke mandatering uitgesloten en evenmin in artikel 126 RO of elders.

De basis voor de criteria voor geldige mandatering van de uitoefening van bevoegdheden tot het nemen van vervolgingbeslissingen die door Hoge Raad in 1997 gelegd werd, is daarna nog nader ingevuld.⁴⁷⁴ De stand van zaken houdt in dat, zoals reeds is aangestipt, het mandaat afkomstig moet zijn van de officier van justitie. Daarnaast dient deze vooraf toestemming te hebben

⁴⁷⁰ Zie HR 1 juli 1997, NJ 1998, 49, m.nt. Sch, r.o. 5.3.

⁴⁷¹ Wet van 19 april 1999, *Stb.* 1999, 197, i.w.tr. 1 juni 1999. Zie ook *Kamerstukken II* 1996/97, 25 392, nr. 3 (MvT), p. 40; De Doelder 2000, p. 280-281.

⁴⁷² Zie *Kamerstukken II* 1996/97, 25 392, nr. 3 (MvT), p. 40; De Doelder 2000, p. 281.

⁴⁷³ Zie Besluit van 11 mei 1999, houdende regels in verband met de reorganisatie van het openbaar ministerie en de instelling van het landelijk parket, *Stb.* 1999, 197.

⁴⁷⁴ HR 1 juli 1997, NJ 1998, 49, m.nt. Sch.

verkregen van het hoofd van het parket voor de mandatering.⁴⁷⁵ Het mandaat dient schriftelijk te zijn en mag geen algemeen mandaat zijn zonder nadere instructies of een – bij voorbaat verstrekte - algemene categorale opdracht bevatten.⁴⁷⁶ Voorts staat vast dat de bevoegdheid slechts kan geschieden “aan ambtenaren die voldoen aan bepaalde opleidingseisen en die mede met het oog op die bevoegdheidsuitoefening zijn geselecteerd”.⁴⁷⁷ Mandatering is slechts mogelijk aan ambtenaren van het parket waaraan de betreffende officier van justitie verbonden is.⁴⁷⁸ Een en ander brengt met zich mee “dat de beslissing tot vervolging door de officier van justitie niet aan politieambtenaren kan worden gemandateerd.”⁴⁷⁹

Of hoppers⁴⁸⁰ en consorten gezien kunnen worden als een ‘bij het parket werkzame ambtenaar’ was eerst nog onzeker. Schalken concludeerde in zijn noot onder het genoemde arrest uit 1997: “Door dit laatste criterium valt de zgn. ‘hopper’ af, voor zover het een politiefunctionaris [betreft] die op het politiebureau als parketsecretaris optreedt”.⁴⁸¹ ’t Hart was daarentegen van mening dat er: “bij een voldoende dichtgetimmerde detacheringsconstructie [...] van een ontoelaatbare mandatering geen sprake [hoeft] te zijn”.⁴⁸²

De Hoge Raad oordeelde over deze kwestie in zijn arrest van 3 juni 2003.⁴⁸³ Het aangevoerde cassatiemiddel bevatte de klacht dat het hof op ontoereikende gronden het verweer had verworpen dat de dagvaarding nietig was. Volgens de appellant was de vervolgingsbeslissing niet genomen door een ex artikel 126 RO bevoegde gemandateerde parketfunctionaris. In cassatie stond vast dat de ambtenaar die de vervolgingsbeslissing had genomen rechtspositioneel politieambtenaar was, maar feitelijk volledig werkzaam voor het parket was. Hij beschikte over een schriftelijk mandaat ter uitoefening van de bevoegdheid tot uitbrengen van een dagvaarding (de zogeheten “Mandaatregeling Politiesecretaris”).

⁴⁷⁵ Zie *Kamerstukken II* 1996/97, 25 392, nr. 3 (MvT), p. 41.

⁴⁷⁶ Zie HR 1 juli 1997, NJ 1998, 49, m.nt. Sch, r.o. 5.8.

⁴⁷⁷ Zie HR 1 juli 1997, NJ 1998, 49, m.nt. Sch, r.o. 5.2.

⁴⁷⁸ Zie Hof Leeuwarden 21 maart 2003, NJ 2003, 298.

⁴⁷⁹ Zie HR 14 maart 2000, NJ 2000, 423, nr. 112.260, m.nt. 'tH; zie ook *Kamerstukken II* 1996/97, 25 392, nr. 3 (MvT), p. 41; HR 30 oktober 2001, NJ 2002, 272, m.nt. Sch, r.o. 3.4.

⁴⁸⁰ Voor een omschrijving van ‘hopper’ zie voetnoot 361.

⁴⁸¹ Zie Schalkens noot onder HR 1 juli 1997, NJ 1998, 49, m.nt. Sch.

⁴⁸² Zie punt 5 in de noot onder HR 14 maart 2000, NJ 2000, 423, nr. 112.260, m.nt. 'tH.

⁴⁸³ Zie HR 3 juni 2003, LJN: AF3366.

Voorts stond vast dat hij als onbezoldigd parketsecretaris beëdigd was en dat hij voor zijn werkzaamheden voor het parket een opleiding aan de universiteit had gevolgd. Bovendien verrichtte de ambtenaar geen operationeel politiewerk meer.

De Hoge Raad oordeelde “dat bij de beantwoording van de vraag of sprake is van een ‘bij het parket werkzame ambtenaar’ als bedoeld in art. 126 RO de rechtspositionele status van die ambtenaar niet doorslaggevend is en evenmin of de ambtenaar zijn werkzaamheden feitelijk ten parkette uitoefent, maar dat beslissend is of die ambtenaar voor wat betreft zijn opleiding, zijn feitelijke werkzaamheden en de wijze waarop deze werkzaamheden in het verband van het parket ten aanzien van het toezicht en de supervisie zijn ingekaderd, met een parketambtenaar kan worden gelijkgesteld.”⁴⁸⁴ Dit een en ander in samenhang met de omstandigheden van het geval, waaronder de vastgestelde detacheringsovereenkomst, betekende volgens de Hoge Raad dat “het oordeel van het Hof dat bedoelde ambtenaar heeft te gelden als ‘een andere bij het parket werkzame ambtenaar’ in de zin van art. 126 RO, geen blijk [gaf] van een onjuiste rechtsopvatting”.⁴⁸⁵

Het komt er dus op neer dat onder (zeer) specifieke omstandigheden rechtspositionele politieambtenaren gelijk gesteld kunnen worden met parketambtenaren. In dit geval kunnen vervolgingsbeslissingen wel aan hen gemandateerd worden. Met Corstens kan ook worden gezegd: “Politieambtenaren mogen dus niet seponeren, tenzij zij eerst zijn ‘binnengehaald’”.⁴⁸⁶ Buiten de regeling van artikel 126 RO is er overigens geen plaats voor rechtmatige mandatering van strafvorderlijke bevoegdheden. Richtlijnen of aanwijzingen, welke niet afkomstig zijn van een officier van justitie maar van het college voor procureurs-generaal, kunnen op zich geen geldig mandaat opleveren.⁴⁸⁷

Met De Doelder kunnen wel vraagtekens worden geplaatst bij de dogmatische juistheid van mandatering van vervolgingsbevoegdheden.⁴⁸⁸ Hij betoogt dat het openbaar ministerie door gebruik te maken van de mogelijkheden tot mandatering in

⁴⁸⁴ Zie HR 3 juni 2003, LJN: AF3366, r.o. 3.7.

⁴⁸⁵ Zie HR 3 juni 2003, LJN: AF3366, r.o. 3.8.

⁴⁸⁶ Corstens 2002, p. 485.

⁴⁸⁷ Zie HR 14 maart 2000, NJ 2000, 423, nr. 112.260, m.nt. 'tH, r.o. 3.8; HR 2 oktober 2001, NJ 2002, 271, r.o. 3.6, 3.7.

⁴⁸⁸ Een praktijkgerichte kritiek op de mogelijkheid van mandatering van vervolgingsbevoegdheden aan ‘bij het parket werkzame ambtenaren’ en diens uitoefening van deze bevoegdheden kan men lezen in Buruma 2006, p. 62-63.

combinatie met de aanwijzingsbevoegdheid van de minister van Justitie (ex artikel 127 RO) een steeds sterker gemarginaliseerde positie inneemt.⁴⁸⁹ Zo staat het politieoptreden door mandatering aan bij het parket werkzame ambtenaren van ook de beslissing tot seponeren (die in de praktijk meer dan de helft van de geverbaliseerde gevallen betreft, allerlei vergaande gevolgen kan hebben en niet aan de rechter wordt voorgelegd) feitelijk niet geheel onder controle van het openbaar ministerie, wat artikel 2 Politiewet wel eist.⁴⁹⁰ Resumerend komt De Doelder tot de slotsom dat mandatering van de vervolgingsbevoegdheid niet mogelijk is, al wordt die mogelijkheid in de (hierboven genoemde) AMvB niet met zoveel woorden uitgesloten. De aard van de bevoegdheid - met andere woorden artikel 126 derde lid RO - verzet zich volgens De Doelder tegen mandatering. De ratio hiervan is ook dat leden van het openbaar ministerie speciaal zijn opgeleid en hen een speciale en centrale *magistratelijke* rol in de strafvordering is toebedacht.⁴⁹¹

Voor zover dit standpunt in de praktijk niet (meer) haalbaar zou zijn, is De Doelder subsidiair van mening dat een mandaat aan parketsecretarissen “zo nauwkeurig mogelijk moet worden begeleid met algemene en specifieke voorschriften, zodat de gemandateerde ambtenaar zo min mogelijk feitelijke beleidsvrijheid heeft”.⁴⁹² De criteria waaronder (ex)politieambtenaren kunnen functioneren als bij het parket werkzame ambtenaren vat hij samen met: “daadwerkelijke controle en opleiding door of vanwege het OM”.⁴⁹³

De praktijk waarin politieambtenaren niet zijnde bij het parket werkzame ambtenaren, tot sepot of het uitreiken van een dagvaarding gemandateerd waren, moest met invoering van artikel 126 RO worden beëindigd.⁴⁹⁴ De achterliggende redenen kwamen in de vorige alinea's aan de orde. Het politiesepot heeft daarmee echter geen einde gevonden. Ook ontbeert het nog steeds een expliciete wettelijke grondslag.

Het zal er op moeten worden gehouden dat de grondslag van het politiesepot, zoals De Doelder en 't Hart al geruime tijd geleden stelden, voortvloeit uit het “strafprocesrechtelijk thema van het

⁴⁸⁹ Zie De Doelder 2000, p. 282.

⁴⁹⁰ Zie De Doelder 2000, p. 282.

⁴⁹¹ Zie De Doelder 2000, p. 283.

⁴⁹² Zie De Doelder 2000, p. 283.

⁴⁹³ Zie De Doelder 2000, p. 283.

⁴⁹⁴ Dit is uitdrukkelijk de bedoeling geweest van de wetgever, zie *Kamerstukken II* 1996/97, 25 392, nr. 3 (MvT), p. 41; De Doelder 2000, p. 283.

opportuniteitsbeginsel”.⁴⁹⁵ Meer specifiek kan deze grondslag worden gevonden in de omstandigheid dat “het OM [...] op grond van 148 Sv belast is met de leiding over de opsporing en dus over de politie, aan wie door de wet ook eigen bevoegdheden zijn verleend. In combinatie met het vervolgingsmonopolie, waarover het OM beschikt, moet worden aangenomen dat de politie in ondergeschiktheid aan het OM het opsporingsbeleid gestalte geeft en in concrete gevallen onderworpen is aan de aanwijzingen van het OM, waar een mandaatsconstructie niet aan de orde is”.

Toch wringt deze grondslag met de argumenten die mandaat aan politieambtenaren verbieden. Kan het werkelijk zo zijn, dat deze argumenten wél een rol spelen bij mandaat, maar níet in het geval waarin geen sprake is van een mandaat? Hebben deze argumenten - als gezegd: opleiding, selectie en controle door het openbaar ministerie - niet juist eerder een nog sterkere kracht bij het ontbreken van directe toezicht van het openbaar ministerie en afwezigheid van concrete individuele aanwijzingen aan politieambtenaren?

4.1.6 Wettelijke erkenning?

Met betrekking tot de discrepantie tussen de wettelijke verbaliseringsplicht bij ontdekking of opsporing van strafbare feiten en de in de jurisprudentie geaccepteerde mogelijkheden voor opsporingsambtenaren om in deze situatie van verbalisering af te zien, merken Simmelink en Baaijens-van Geloven op dat de wenselijkheid van invoering van een wettelijke grondslag voor deze bevoegdheid in zijn algemeenheid bevestigend beantwoord wordt.⁴⁹⁶ De auteurs schrijven: “Een wettelijke regeling die enkel een verplichting poneert, met de stilzwijgende aanname dat in de praktijk de soep niet zo heet zal worden gegeten dan als zij wordt opgediend, werpt structureel een verkeerd licht op de gehoudenheid om van de ter opsporing ondernomen activiteiten proces-verbaal op te maken.”⁴⁹⁷ Zij zijn dan ook van mening dat “de erkenning van de bevoegdheid om onder omstandigheden af te zien van het opmaken van een proces-verbaal recht doet aan de praktijk van het politieoptreden”.⁴⁹⁸ Wettelijke erkenning is volgens deze schrijvers wenselijk omdat vast staat dat de politie in veel gevallen geen aangifte opneemt daar vast staat dat door

⁴⁹⁵ Zie voetnoot 459.

⁴⁹⁶ Zie Simmelink & Baaijens-van Geloven 2001, p. 484.

⁴⁹⁷ Zie Simmelink & Baaijens-van Geloven 2001, p. 484.

⁴⁹⁸ Zie Simmelink & Baaijens-van Geloven 2001, p. 484.

het openbaar ministerie geen vervolging zal worden ingesteld en “wettelijke verplichtingen niet tot gevolg dienen te hebben dat instanties en functionarissen worden opgezadeld met werkzaamheden waarvan de zin ernstig kan worden betwijfeld.” Omdat de auteurs echter menen dat een gedetailleerde wettelijke regeling van de uitzondering op de verbaliseringsplicht onvoldoende recht zou doen aan de “subtiliteiten van het strafrecht”,⁴⁹⁹ opteren zij voor wettelijke invoering van “een algemeen luidende bevoegdheid voor de politie om af te zien van het opmaken van een proces-verbaal”.⁵⁰⁰

Deze gedachtegangen komen om uiteenlopende redenen onjuist voor. Ten eerste blijkt uit de praktijk dat een substantieel deel van deze categorie politiesepots primair ingegeven wordt door capaciteitsgebreken, waarmee niet het capaciteitsprobleem dat een opsporingsambtenaar ervaart, die met zwaailicht onderweg is naar een schietpartij en daarbij een overtreding van een fietser niet verbaliseert, wordt bedoeld. Ook de OM-aanwijzingen met betrekking tot verbalisering en opsporing anticiperen op capaciteitsgebreken van structurele aard. Een wettelijke grondslag voor het politiesepot zou derhalve mede neerkomen op legalisering van een feitelijk ongewenste situatie van personele onderbezetting en capaciteitsgebreken. Op zijn minst genomen zou het gevaar groot zijn dat de wettelijke bevoegdheid hiertoe zou worden misbruikt. Dit terwijl eerder de wet de capaciteit dient te dicteren dan omgekeerd.

Ten tweede lijkt het in hoge mate gevaarlijk om opsporingsambtenaren een *algemene* bevoegdheid te verlenen om af te zien van het opmaken van processen-verbaal. Zoals hierboven reeds ter sprake kwam, zijn opsporingsambtenaren opgeleid noch geselecteerd met het oog op de vaardigheid van het nemen van vervolgingsbeslissingen en kunnen de controlemogelijkheden op de uitoefening van bevoegdheden door opsporingsambtenaren op het gebied van vervolgingsbeslissingen bezwaarlijk bevredigend genoemd worden. Hiermee verdraagt zich - evident - niet een blanco bevoegdheid voor opsporingsambtenaren om van het opmaken van

⁴⁹⁹ Zie Simmelink & Baaijens-van Geloven 2001, p. 485-486. Overigens schrijft Reijntjes 2005a in dit verband dat de wetgever het respect voor zijn eigen product ondermijnt indien hij een bepaalde, met de wet strijdige, praktijk uitbant noch recht doet door invoering van een wettelijke grondslag. Hij voegt hieraan toe: “De moeilijkheid is echter hoe aan die wettelijke regeling een bevredigende vorm kan worden gegeven. Tot nu toe is het niemand gelukt deze vraag te beantwoorden; regeling van het politiesepot lijkt daarom voorshands illusoir, het zal bij erkenning moeten blijven”.

⁵⁰⁰ Zie Simmelink & Baaijens-van Geloven 2001, p. 486.

proces-verbaal af te zien in het geval van een redelijk vermoeden van een gepleegd strafbaar feit.

Ten slotte is er nog een derde grond is om deze door schrijvers bepleitte invoering van een blanco bevoegdheid af te wijzen. De genoemde auteurs zijn, zoals gezegd, van mening dat een wettelijke verplichting die in de praktijk niet wordt nageleefd, een structureel verkeerd licht werpt op de verplichting, dat wil zeggen: de wet. Waar een wettelijke gebod is, dient dit ook te worden nageleefd, zo menen de schrijvers kennelijk. Het gevolg van een wettelijke erkenning van de bevoegdheid om bij een redelijk vermoeden van een gepleegd strafbaar feit geen proces-verbaal op te maken, lost het probleem van het niet-nageleefde wettelijke gebod - dat de schrijvers menen op te lossen met de blanco bevoegdheid - echter niet op. Sterker nog, het probleem van de niet nageleefde wettelijke verplichting verschuift dan eenvoudig naar de wettelijke mogelijkheid om wettelijke verboden te negeren, namelijk die van het materiële strafrecht. Dit kan niet de bedoeling zijn.

De slotsom is dan ook, dat de wettelijke verplichting tot het opmaken van proces-verbaal dient te worden nageleefd, behoudens de gevallen waarin sprake is van overmacht, welke uitzondering naar mijn mening geen wettelijke grondslag behoeft. Voor zover materieel strafrechtelijke normen volgens maatschappelijke inzichten niet (meer) dienen te worden opgespoord en vervolgd, dienen de strafrechtelijke normen te worden geschrapt uit de wet of aangepast en beslist niet middels een onvoorwaardelijke wettelijke bevoegdheid om geen proces-verbaal op te maken, buiten spel gepoogd te worden gezet. In het andere geval zou het strafprocesrecht een structureel verkeerd licht werpen op het materiële strafrecht (waarmee niet gezegd zijn wil dat de wet en niet het recht dient te worden gehandhaafd).

Voor zover aanpassing van het materiële strafrecht aan veranderde maatschappelijke opvattingen in de praktijk onmogelijk en daarom erkenning van de bevoegdheid van opsporingsambtenaren om door hen ontdekte of opgespoorde strafbare feiten niet te verbaliseren onvermijdelijk zou zijn, ligt het veel meer voor de hand om de bevoegdheid *geclausuleerd* te erkennen in de wet. Waarom zou de voorwaarde die in de jurisprudentie ontwikkeld werd aangaande deze vorm van het politiesepot, zich hier niet lenen? Te denken valt aldus aan de toevoeging aan artikel 152 Sv van een tweede zin in de trant van: "Het staat hen slechts vrij het opmaken van een proces-verbaal achterwege te laten ingeval hetgeen door hen is verricht of bevonden

naar hun, aan toetsing door de officier van justitie onderworpen, oordeel redelijkerwijs niet van belang kan zijn voor enige door de rechter in het eindonderzoek te nemen beslissing”.⁵⁰¹

4.1.7 Registratie

De registratie van het politiesepot hangt af van de precieze aard van het sepot. Het nalaten van verbalisering - ongeacht of het gaat om uitblijvende verbalisering van ontdekte, opgespoorde of aangegeven strafbare feiten - zal doorgaans geen sporen achterlaten. Dit zal er mede mee samenhangen dat in het overgrote deel van de politiesepots, volgens Reijntjes, vermoedelijk zelfs nauwelijks kan worden gesproken van een afgewogen beslissing.⁵⁰² Mogelijk is wel registratie in de vorm van een mutatie. Als een proces-verbaal tot stand komt zonder mededeling daarvan aan het parket, blijft het bij registratie in de vorm van het proces-verbaal. In beide situaties volgt geen boeking in de justitiële registers.⁵⁰³ Mandaatsepots – zoals betoogd gaat het hierbij in wezen niet om politiesepots – zouden wel in de justitiële registers terug te vinden moeten zijn. Dat dit vaker niet het geval is, blijkt uit twee onderzoeken (zie 3.3.2).

4.2. Artikel 12 Sv

In het Nederlandse strafrechtsstelsel met zijn absolute vervolgingsmonopolie én de discretionaire bevoegdheid om van vervolging af te zien, heeft de beklagprocedure ex artikel 12 Sv (e.v.⁵⁰⁴) tegen niet (verdere) vervolging als enig controlemechanisme een noodzakelijke en belangrijke functie.⁵⁰⁵ Corstens beschreef de procedure dan ook als “laatste strohalm voor wie meent slachtoffer te

⁵⁰¹ De zin is ontleend aan het boven genoemde arrest HR 19 december 1995, NJ 1996, 249, m.nt. Sch.

⁵⁰² Zie ook Reijntjes 2005b.

⁵⁰³ Zie Reijntjes 2005a.

⁵⁰⁴ Het oude art. 12 Sv van 1926 werd vervangen door de art. 12-12p Sv bij de inwerkingtreding van de Wet van 8 november 1984, *Stb.* 551, i.w.tr. 1 januari 1985. Nadien heeft een herlettering plaatsgevonden bij Wet van 8 november 1993, *Stb.* 591, i.w.tr. 1 januari 1994, waarbij ook de art. 12h, 12j, 12l en 12m Sv vervallen zijn. Bij Wet van 1 november 2001, *Stb.* 531, part. i.w.tr. 1 mei 2002 werd de beklagmogelijkheid verruimd tot de situatie volgend op een kennisgeving van niet verdere vervolging en na aanbieding van een transactie wegens overtreding, zie Valkenburg 2003.

⁵⁰⁵ Zie Corstens 2005, p. 101; Corstens 2002, p. 500; Van Dorst 2003a.

zijn van een strafbaar feit en op grond daarvan van oordeel is dat er moet worden vervolgd”.⁵⁰⁶

Het beklag is gericht tegen “de beslissing tot niet vervolging of niet verdere vervolging” van “een strafbaar feit” (zie artikel 12 Sv eerste zin van het eerste lid). Het gaat daarmee om de beslissing die in het tweede lid van artikel 167 Sv genoemd wordt. Deze beslissing heeft, zoals al gezegd, twee componenten, namelijk de haalbaarheidscomponent en de opportuniteitscomponent. Beide componenten worden door de rechter getoetst. In de literatuur is onweersproken dat de beklagprocedure “in de kern” een bestuursrechtelijke procedure is.⁵⁰⁷

Ondanks deze consensus in de literatuur overtuigt dit niet omdat de uitkomst van de rechtsgang hoe dan ook een volstrekt andere is dan bij een reguliere bestuursrechtelijke procedure. Al staat vast dat een (weigering van een) rechterlijk bevel tot vervolging op zich niet gericht is op bestraffing (of het achterwege laten daarvan), lijkt het rechterlijke oordeel naar aanleiding van een beklagprocedure zo sterk verweven met strafvorderlijke beslissingen, dat de procedure bezwaarlijk “in de kern” bestuurlijk kan worden genoemd. Beslissingen omtrent vervolging zijn juist vanwege hun (andere dan bestuurlijke) aard en inhoud van dit rechtsgebied uitgesloten. Deze argumentatie gaat ook op voor rechterlijke (weigering van) bevelen tot vervolging, dat wil zeggen: de hier besproken beklagprocedure.

Uit het bestuursrechtelijke aspect dat een niet democratisch gecontroleerde rechter oordeelt over de invulling van een discretionaire bevoegdheid door de uitvoerende macht, leiden sommige schrijvers af dat de rechter zich dient op te stellen als bestuursrechter.⁵⁰⁸ Volgens Corstens is dit “niet alleen raadzaam, maar ook op systematische gronden dwingend”.⁵⁰⁹ Het bestuursrechtelijke karakter brengt volgens deze auteurs mee dat de beslissing ‘marginaal’ en niet ‘indringend’ getoetst moet worden.⁵¹⁰ Dit zou nodig zijn omdat het vervolgingsbeleid niet aan een rechterlijke toets blootgesteld zou mogen worden. Anders zou de ‘onverantwoordelijke’ rechter op de

⁵⁰⁶ Zie Corstens 2005, p. 101.

⁵⁰⁷ Zie Corstens 2005, p. 101; Van Dorst 2003a.

⁵⁰⁸ Zie Corstens 2005, p. 102; Van der Leij 2003b.

⁵⁰⁹ Zie Corstens 2005, p. 102.

⁵¹⁰ Zie Corstens 2005, p. 103; Van der Leij 2003b; Michiels & Oost 2006, p. 152.

stoel van het OM gaan zitten, wat “vanuit het gezichtspunt van de democratische rechtsstaat geen goede zaak lijkt”.⁵¹¹

Hoewel Corstens van opvatting is dat een marginale toets gericht is op toetsing van “redelijke en billijke belangenafweging, [...] het evenredigheidsbeginsel, [...] subsidiariteitsbeginsel”,⁵¹² moet evenwel geoordeeld worden dat deze beginselen bij een marginale toets ‘gestript’ zouden zijn tot het verbod op willekeur en kennelijke onredelijkheid.⁵¹³ Ook belangen zouden bij een marginale toets door de rechter juist niet opnieuw tegen elkaar worden afgewogen.⁵¹⁴ Dit lijkt niet zonder gevaar – in het strafrecht staan al snel grote belangen op het spel en die vergen mijns inziens, “de meest zorgvuldige” handelswijze, ook bij een rechterlijke toets.⁵¹⁵ Grote zorgvuldigheid is overigens ook geboden wegens de omstandigheid dat tegen de beslissing van het hof geen cassatieberoep open staat.⁵¹⁶ Ook is niet duidelijk hoe een indringende rechterlijke toets in individuele gevallen OM-beleid zou kunnen schaden.⁵¹⁷

Hoe de rechter een (wettelijk verankerde beperking tot een) marginale toets zou invullen is in werkelijkheid tamelijk irrelevant, nu de wetgever uitdrukkelijk en stellig een ‘volle’ toets heeft aangewezen.⁵¹⁸ Dit komt ook tot uitdrukking in artikel 12i Sv waar de bevoegdheid voor de beklagrechter vastgelegd is, het bevel tot vervolging te weigeren op gronden aan het algemeen belang ontleend. Na de uiteenzetting in de vorige alinea zal het niet verbazen dat hierover in de literatuur veel ongenoegen bestaat.⁵¹⁹ Niettemin wordt

⁵¹¹ Zie Corstens 2005, p. 102-103.

⁵¹² Zie Corstens 2005, p. 102.

⁵¹³ Vgl. Schueler 2000.

⁵¹⁴ Lagere bestuursrechters (het gaat dus niet om beklagzaken) blijken soms overigens van een ‘uiterst marginale toets’ te spreken, zie Rb Middelburg 14 juli 2006, LJN: AY7268, 05/844; Rb Maastricht 25 juli 2003, LJN: AH8862, AWB 03/685 WET VV; Rb Almelo 17 april 2001, LJN: ZF5436, 00/799 HOREC H1 A.

⁵¹⁵ Zie Corstens 2005, p. 101: “Het is daarom zaak dat het in art. 12 e.v. geregelde instrument van rechtsbescherming op de meest zorgvuldige wijze wordt gehanteerd”.

⁵¹⁶ Zie ook HR 25 april 2006, LJN: AV4158.

⁵¹⁷ Overigens wordt hier niet gepleit voor toetsing *vooraf* van vervolgingsbeleid, zie Hof Den Haag 14 februari 1991, NJ 1991, 470 voor een zaak waarin het hof een premature klacht over vervolgingsbeleid van de hand wees.

⁵¹⁸ Zie *Kamerstukken II* 1981/82, 15 831, nr. 6 (MvA), p. 13-14; *Kamerstukken II* 1979/80, 15 831, nr. 3 (MvT), p. 12; *Kamerstukken II* 1979/80, 15 831, nr. 4 (Bijl. IV), p. 139; Van der Leij 2003b; Van der Leij 2003c; Schalken’s noot onder HR 25 juni 1996, NJ 1996, 714, m.nt. Sch; HR 25 juni 1996, NJ 1996, 714, m.nt. Sch.

⁵¹⁹ Zie Van der Leij 2003b. Dat het gaat om een indringende toets lijkt niet te zijn doorgedrongen tot Michiels & Oost 2006, p. 152: De schrijvers menen aldaar: “Toetsing van de opportuniteitscomponent vindt slechts marginaal plaats

de indringende toets door de hoven in de praktijk terughoudend uitgevoerd. Slechts bij hoge uitzondering is er in de literatuur kritiek over een hof dat teveel op de stoel van het OM plaats nam.⁵²⁰

Een andere consequentie van de verondersteld bestuursrechtelijke aard van de artikel 12-procedure is de bestuursrechtelijke invulling van het begrip 'rechtstreeks belanghebbende'.⁵²¹ Een rechtstreeks belanghebbende moet een persoonlijk⁵²² of kenmerkend, eigen, objectief bepaalbaar en redelijk belang hebben. Het komt er op neer dat de klager zelf getroffen moet zijn van de gewraakte beslissing tot niet of niet verder vervolgen. Belangen komen niet tot stand omdat iemand - zonder gevolmachtigd te zijn - voor een ander in de bres wil springen. Zo heeft een getuige die zonder slachtoffer te zijn voor een ander aangifte deed optekenen, geen klachtrecht.⁵²³ Ook moet een naar algemene (en niet louter persoonlijke) maatstaven te beschermen belang aanwezig zijn dat bovendien redelijk is.⁵²⁴

Het beklag moet schriftelijk worden ingediend bij het hof in het ressort waar de sepotbeslissing werd genomen. Het beklagschrift is niet aan een bijzondere vorm gebonden.⁵²⁵

aangezien het vervolgingsmonopolie berust bij het OM." Zij blijken voorts in de onjuiste veronderstelling te verkeren dat de discretionaire bevoegdheid van het OM voortvloeit uit het vervolgingsmonopolie. Dit is onjuist omdat de discretionaire bevoegdheid (nota bene niet van het OM maar van de OvJ's, welke niet gelijk te stellen zijn met het OM, dat op zich geen vervolgingsbevoegdheid heeft, zie in dit verband de noot van 't Hart onder HR 14 maart 2000, NJ 2000, 423, nr. 112.260, m.nt. 'tH) voortvloeit uit het opportuniteitsbeginsel dat op zich niet zoveel van doen heeft met het vervolgingsmonopolie.

⁵²⁰ Een zaak die in dit verband genoemd wordt, betreft Hof Den Bosch 25 september 2002, NJ 2002, 605, LJN: AE8415, zo blijkt uit Buruma 2003, p. 305-306; Corstens 2005, p. 104-105; Corstens 2003, p. 169. Omdat het slechts om flessentrekkerij ging, storen schrijvers zich over de opmerking van het hof:

"Onder 'algemeen belang' als bedoeld in artikel 167 (...) kan niet worden opgevat het niet overgaan tot opsporing in verband met te beperkte recherchecapaciteit in die zaken die niet als gering feit kunnen worden aangemerkt of waarin er geen bijzondere redenen zijn om van strafvervolgning af te zien. In een rechtsstaat dient het rechtssysteem zo te zijn ingericht dat inhoud kan worden gegeven aan de in de wet verankerde normen en aan de verwachtingen die slachtoffers van delicten en de samenleving als geheel aan de wet mogen ontlennen".

⁵²¹ Zie Michiels & Oost 2006, p. 152.

⁵²² Overigens sluit het vereiste van een 'persoonlijk' belang rechtspersonen als klachtgerechtigden niet uit, zie *Kamerstukken II* 2004/05, 30 143, nr. 3 (MvT), p. 7.

⁵²³ Zie *Kamerstukken II* 2004/05, 30 143, nr. 3 (MvT), p. 7.

⁵²⁴ Zie nader Van Dorst 2003a.

⁵²⁵ Zie Corstens 2002, p. 501. In geval van beklag over een sepotbeslissing van het landelijke parket is het hof van Den Haag exclusief bevoegd.

Evenmin is de beslissing van de officier van justitie om af te zien van vervolging waarop de beklagprocedure zich richt aan een bijzondere vorm gebonden. De officier van justitie moet alleen in aansluiting op een gepleegd gerechtelijk vooronderzoek binnen een termijn (van twee maanden) aan de verdachte bekend maken of hij hem al dan niet verder zal vervolgen of dagvaarden.⁵²⁶ Van Dorst is van mening dat “het gros van de gevallen waarin geen vervolging wordt ingesteld, in een vormloos of informeel sepot” eindigt.⁵²⁷

De beklagprocedure ziet, zoals gezegd, wel op een ‘beslissing’. Artikel 12 Sv veronderstelt volgens Van Dorst dan ook dat er een opsporingsonderzoek heeft plaatsgevonden en het parket bovendien van de betreffende resultaten op de hoogte is. Volgens de schrijver kan men “het OM immers niet verwijten dat het geen vervolging heeft ingesteld ter zake van een feit waarvan het niet op de hoogte was. Dit is alleen anders indien de politie bewust geen opsporing heeft gedaan en het OM daarvan op de hoogte is. Het besluit om niet op te sporen preludeert in zo'n geval op de beslissing van het OM tot niet-vervolging”.⁵²⁸ Desalniettemin is Van Dorst van opvatting dat een klager ook zonder uitdrukkelijke beslissing tot niet (verdere) vervolging van een officier van justitie ontvankelijk kan zijn, namelijk in de gevallen dat de beslissing uitblijft wegens nalatigheid van het parket.⁵²⁹

Nalaten van het openbaar ministerie is volgens Van der Leij dé grondslag van het beklag ex artikel 12 Sv.⁵³⁰ Ook hij is van opvatting dat een slachtoffer zich niet middels artikel 12 Sv kan beklagen over uitblijvende opsporingsactiviteiten van de politie.⁵³¹ In deze situatie is er volgens de auteur: “naar huidig recht alleen de mogelijkheid om zich te richten tot de direct betrokken autoriteit, zijnde de politie zelf of het openbaar ministerie”.⁵³² Hij vervolgt echter met de in mijn ogen

⁵²⁶ Zie Van Dorst 2003b. Volgens de schrijver vindt in slechts 3% van alle gevallen van vervolging een gerechtelijk vooronderzoek plaats.

⁵²⁷ Zie Van Dorst 2003b. In voetnoot 38 kwam reeds aan de orde dat over dit onderwerp kan worden getwist: Reijntjes 2002c huldigt een tegenovergestelde opvatting.

⁵²⁸ Zie Van Dorst 2003b, met verwijzing naar Hof Arnhem 29 november 1979, NJ 1980, 152; Hof Leeuwarden 7 april 1976, NJ 1976, 522.

⁵²⁹ Nalatigheid is niet aanwezig indien de vervolgingsbeslissing door het OM nog niet genomen werd omdat gewacht wordt op een “binnen betrekkelijk korte tijd te verwachten gebeurtenis”, zoals de uitkomst van een cassatieberoep in een verwante zaak, zie HR 7 maart 1972, NJ 1973, 35.

⁵³⁰ Zie Van der Leij 2003c.

⁵³¹ Zie Van der Leij 2003c.

⁵³² Zie Van der Leij 2003c.

hiermee niet goed strokende zin: “Art. 12 biedt wel de mogelijkheid om te klagen over het achterwege laten van opsporingsactiviteiten, maar dan heeft de klacht alleen betrekking op het *niet vervolgen* van het delict”.⁵³³

De opvatting dat tegen uitblijvende opsporing niet kan worden geklaagd bij het hof en het openbaar ministerie bekend moet zijn met de (vermeende) strafbare feiten, lijkt een algemeen gehuldigde opvatting: naast de genoemde twee auteurs, zijn ook Van Gend en Visser deze mening toegedaan.⁵³⁴ Zij zijn tegelijkertijd wel van mening dat een aangifte niet vereist is, wat zij onderbouwen met de omstandigheid dat de officier van justitie bij bepaalde strafbare feiten ook zonder aangifte vervolging kan instellen. “Te denken valt aan misdrijven als moord en doodslag, waarbij het slachtoffer vanzelfsprekend niet tot enige aangifte in staat is. Van de nabestaanden wordt dat ook niet verlangd”, zo geven zij te kennen.⁵³⁵ Voorts schrijven deze auteurs dat een weigering van de politie om een aangifte te verbaliseren ‘uiteraard’ niet kan leiden tot niet-ontvankelijkheid van de klager.⁵³⁶

De Doelder en 't Hart gaan er terloops van uit dat het openbaar ministerie ex artikel 12 Sv kan worden aangesproken voor politiesepots,⁵³⁷ waarbij zij, zoals hierboven reeds bleek,⁵³⁸ het begrip ‘politiesepot’ ruim opvatten. Dit betekent dat zij de artikel 12-procedure van toepassing zagen bij alle hierboven besproken gevallen.⁵³⁹ Ook Schalken bleek de mening toegedaan te zijn dat het politiesepot (zowel het ‘eigenlijke’ als ‘oneigenlijke’⁵⁴⁰) vatbaar is voor beklag ex artikel 12 Sv.⁵⁴¹

Buiten kijf staat in de literatuur dat de artikel 12-procedure zich richt tegen de beslissing om af te zien van vervolging en niet tegen de beslissing (het feit) dat een aangifte niet wordt opgenomen, een aangifte niet wordt ingezonden naar het parket of van opsporingshandelingen wordt afgezien. De vraag of nalaten bij de

⁵³³ Zie Van der Leij 2003c.

⁵³⁴ Zie Van Gend & Visser 2004, p. 66-67.

⁵³⁵ Zie Van Gend & Visser 2004, p. 67.

⁵³⁶ Zie Van Gend & Visser 2004, p. 67.

⁵³⁷ Zie De Doelder & 't Hart 1985, p. 3.

⁵³⁸ Zie 3.2.2.2.

⁵³⁹ Zie 4.1.1 t/m 4.1.4.

⁵⁴⁰ Zie 3.2.2.2.

⁵⁴¹ Zie Schalken 1984, p. 9-10.

politie aan het OM kan worden toegerekend, waardoor beklag ex artikel 12 Sv tegen dit nalaten wel zou openstaan, blijkt in de literatuur niet eensluidend te worden beantwoord. Er lijkt geen recente jurisprudentie over dit vraagstuk te zijn, terwijl oudere jurisprudentie de door sommige schrijvers gestelde onmogelijkheid van een beklagprocedure in het geval van (uitblijvende) handelingen van opsporingsambtenaren bevestigt.⁵⁴²

In het geval van een weigering van de politie om een aangifte op te nemen, lijkt in de praktijk, anders dan Van Gend en Visser meenden,⁵⁴³ de artikel 12-procedure geen aangewezen rechtsmiddel. De Nationale ombudsman is van mening dat in die situatie allereerst bij de politie zelf geklaagd dient te worden en deze opvatting lijkt (meer) in overeenstemming met het huidige recht.⁵⁴⁴

Zoals we reeds zagen, acht de Nationale ombudsman zich bevoegd bij klachten over nalaten van de politie naar aanleiding van een (poging tot het doen optekenen van) een aangifte indien de rechtstreeks belanghebbende door de politie niet op de artikel 12-procedure werd gewezen.⁵⁴⁵ In de andere gevallen verklaart hij zich onbevoegd. De hier bedoelde klachtenprocedure bij de Nationale ombudsman kan overigens pas aan de orde komen, nadat de belanghebbende al een klachtenprocedure bij de politie doorlopen heeft.

De in OM-beleid geformuleerde desbetreffende regels van rechtsbescherming zijn vastgelegd in de reeds besproken Aanwijzing voor de opsporing.⁵⁴⁶ Het gaat hierbij om een omslachtige en bureaucratische procedure die veel tijd in beslag neemt. De zin in de

⁵⁴² Het gaat om de boven reeds genoemde uitspraak: Hof Arnhem 29 november 1979, NJ 1980, 152. Het hof overwoog: "[...] dat voormeld art. 12 geen klachten bestrijkt die het functioneren van de politie in zijn algemeenheid betreffen en evenmin klachten die betrekking hebben op de opportuniteit van het politieoptreden; dat dergelijke klachten behoren te worden gericht tot de autoriteiten die met de zorg voor of het toezicht op de politie zijn belast, zoals de korpsleiding, de burgemeester of het OM".

⁵⁴³ Zie Van Gend & Visser 2004, p. 67.

⁵⁴⁴ Zie 4.1.1.

⁵⁴⁵ Zie 4.1. Overigens kan men zich m.i. afvragen waarom de No in de gevallen dat de politie een rechtstreeks belanghebbende niet op de artikel 12 procedure wees, deze belanghebbende niet zelf op de procedure attent maakt en in plaats daarvan zelf de klacht afdoet.

⁵⁴⁶ Aanwijzing voor de opsporing, *Stcrt.* 2003, 41; zie 4.1.3. Buiten beschouwing gelaten wordt hier de Aanwijzing review (tweede beoordeling), *Stcrt.* 2006, 251. Zij scheidt de mogelijkheid voor belanghebbenden (politie en OM) om bij succesloze strafrechtelijke onderzoeken n.a.v. zware misdrijven die grote maatschappelijke beroering teweeg brachten, een diepgaande herbeoordeling van het opsporingsonderzoek door een gespecialiseerd team plaats te laten vinden.

aanwijzing: “Als de officier van justitie van oordeel is dat de beslissing van de politie niet strookt met deze criteria *en een opsporingsonderzoek nog zin heeft*, geeft hij de politie opdracht om alsnog een opsporingsonderzoek door te voeren [cursivering FW]” maakt het zwakke punt van deze procedure alleszins inzichtelijk: aan spoedeisende opsporingsbelangen kan de procedure hoe dan ook geen recht doen.

Het tijdsverloop blijkt ook bij de artikel 12-procedure problematisch te zijn. Schalken schrijft hierover: “Toch springt er één kwestie uit waardoor de procedure van art. 12 vaak haar doel voorbij schiet en dus voor de klager onbevredigend uitpakt, en dat is het veel te lange tijdsverloop. De slakkerigheid van de Nederlandse procescultuur heeft ook de 12 Sv-procedure geïnfecteerd, waardoor een eventueel te verlenen bevel tot vervolging als mosterd na de maaltijd maar achterwege blijft.”⁵⁴⁷

Op de keper beschouwt, worden de waarborgen van de genoemde aanwijzing en de artikel 12-procedure in de literatuur om deze redenen als onbevredigend beschreven. Met Groenhuijsen en Kwakman kan worden gezegd dat er “veel voor te zeggen [valt] om ook de aangiftefase te omringen met extra waarborgen en processuele voorzieningen waarmee een optimale naleving van deze slachtofferrechten (in de zin van aanspraken) wordt bevorderd dan wel kan worden afgedwongen, teneinde te voorkomen dat deze rechten te zeer blijven steken in de sfeer van vrijblijvendheid of symboliek.”⁵⁴⁸ Zij opteren daarom (onder meer) voor een uitbreiding van de artikel 12-procedure tot de het opsporingsonderzoek.⁵⁴⁹ Dit is een uitstekende en ook noodzakelijke oplossing mits men de rechtsbescherming van slachtoffers recht wil doen.

Andere voorstellen om de ineffectieve rechtsbescherming tegen de nadelen die uit het opportuniteitsbeginsel en het absolute vervolgingsmonopolie voortvloeien te matigen, zijn verkorting van de termijnen bij aangaande de artikel 12-procedure⁵⁵⁰ of afhandeling van de beklagprocedure door de rechtbanken in plaats van de hoven waardoor de afstand tot de burger versmald wordt.⁵⁵¹ Gedacht kan ook worden aan invoering van een strafrechtelijk kort geding.⁵⁵² De in de

⁵⁴⁷ Schalken 2004, p. 13.

⁵⁴⁸ Zie Groenhuijsen & Kwakman 2002, p. 903.

⁵⁴⁹ Zie Groenhuijsen & Kwakman 2002, p. 931.

⁵⁵⁰ Zie Schalken 2004, p. 13.

⁵⁵¹ Zie Schalken 2004, p. 13; Veldhuisen 2004

⁵⁵² Zie Groenhuijsen & Kwakman 2002, p. 931.

jurisprudentie vertolkte reden voor de uitsluiting van de gang naar de burgerlijke rechter (ook de kort geding-rechter), namelijk de stelling dat de beklagregeling een met voldoende waarborgen omgeven rechtsgang vormt,⁵⁵³ blijkt immers bij gevallen waarin nalaten in de opsporingsfase aan de orde is weinig doeltreffend.

4.2.1 Procedures ex artikel 12 Sv in kwantitatief opzicht

4.2.1.1 Totaal

Over de aantallen gevoerde beklagzaken ex artikel 12 Sv heersten tot voor kort weinig duidelijkheid en transparantie. Nog steeds lijkt dienaangaande niet veel interesse te bestaan en is op grond van de schaarse bekende cijfers geen nuancering mogelijk. De opmerking van minister van Justitie Korthals in het jaar 1999 in de Tweede Kamer lijkt nog niet aan betekenis te hebben verloren: “Dienaangaande kan voorop worden gesteld dat geen kwantitatieve gegevens beschikbaar zijn, waaruit blijkt hoe dikwijls het geval zich voordoet dat een belanghebbende na een kennisgeving van niet verdere vervolging nog een klacht wil indienen.”⁵⁵⁴ De minister noemde destijds wel de totale aantallen artikel 12 Sv procedures in de jaren 1994-1998. Ook minister van Justitie Sorgdrager noemde twee vergaderjaren eerder al de aantallen met betrekking tot de jaren 1994 tot 1996. Het waren echter andere (absolute) cijfers dan die van Korthals. Intussen heeft de Raad voor de Rechtspraak (RvdR) in zijn jaarverslag 2004 de aantallen in de jaren 1999 tot 2004 afgedane procedures ex artikel 12 Sv bekend gemaakt. Al deze cijfers, samen met de cijfers die Corstens noemt (betreffende de jaren 1960-1972) en de cijfers die de RvdR me op mijn verzoek heeft verstrekt, tonen het beeld in Figuur 4.1. Het is het beeld van een enorme toename, namelijk een verviervoudiging sinds 1995.⁵⁵⁵ Vanwege lacunes in de beschikbare gegevens, valt niet te zeggen wanneer na 1972 de groei inzette, wel is duidelijk dat er vanaf

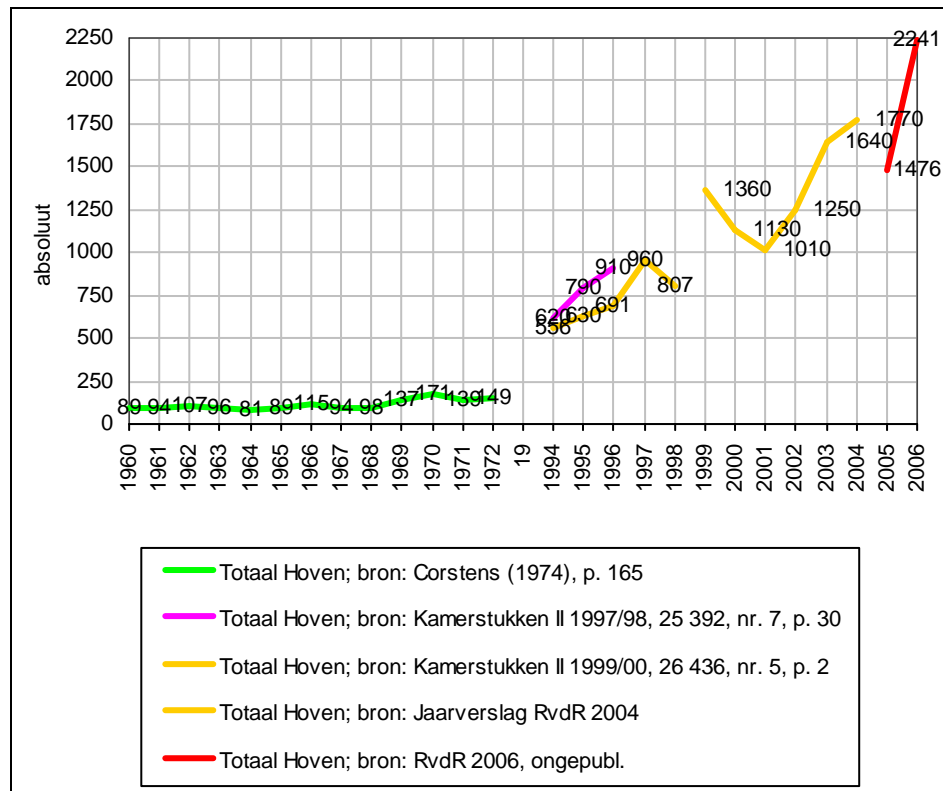
⁵⁵³ Zie HR 10 oktober 1997, NJ 1998, 65; Rb Den Haag 17 september 2004, LJN: AR2398.

⁵⁵⁴ Minister van Justitie Korthals in *Kamerstukken II* 1999/00, 26 436, nr. 5, p. 2.

⁵⁵⁵ Valkenburg 2003 sprak overigens reeds in het jaar 2003 van een ‘enorme’ toename, ook Mevis 2004, p. 129, wees op een ‘sterke’ toename. Als oorzaak vermoedt Valkenburg: “de capaciteitstekorten en daaruit voortvloeiende keuzes die het OM moet maken bij de vraag wel of niet vervolgen, een toegenomen mondigheid van de burger en de belangrijker positie die het slachtoffer in het strafproces heeft verworven.” Andere mogelijke oorzaken betreffen de wettelijke verruiming van het bereik van de art. 12-procedure en de door de No verzochte en tot stand gekomen regeling van het wijzen van belanghebbenden op de art. 12-procedure.

1972 tot 2006 sprake is van een stijging met de factor 15. Overigens eindigen constant rond 12% van de zaken in een bevel tot (verdere) vervolging.

Figuur 4.1: Totaal aantal beklagzaken ex artikel 12 Sv 1960-2006 (bronnen: zie onder)

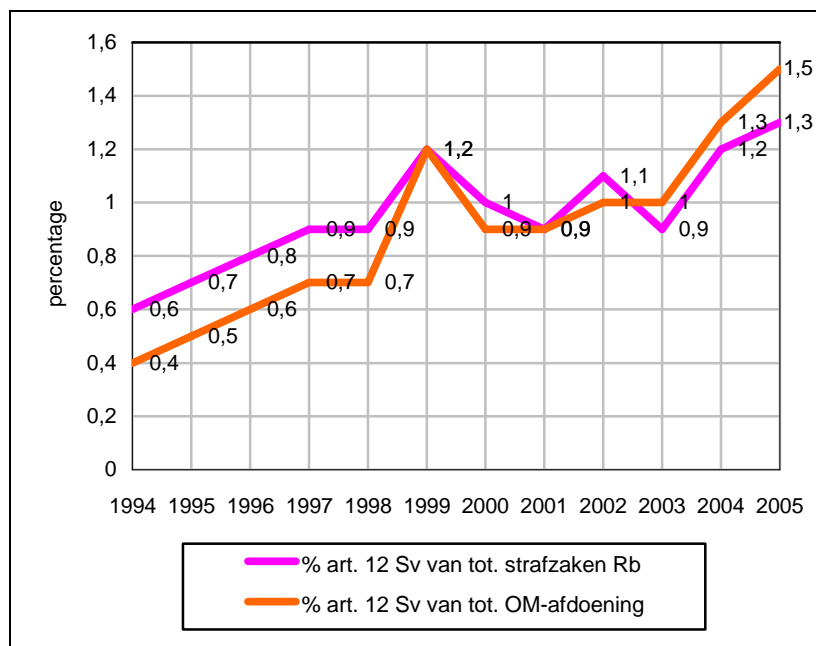


Symptomatisch voor de genoemde onduidelijkheid over het aantal gevoerde beklagzaken ex artikel 12 Sv is ook wat Van Gend en Visser in het jaar 2004 opmerkten: “De artikel-12-procedure is een nuttige rechtsgang waar het gaat om de zaken waarin het openbaar ministerie mogelijk een steek heeft laten vallen. Dan moet worden geconcludeerd dat het aantal artikel 12-zaken, tegenwoordig ongeveer 350 per jaar, betrekkelijk gering is [...]”⁵⁵⁶ Gelet op de in het jaarverslag 2004 van de RvdR gepubliceerde aantallen moet immers eerder worden gesproken van een buitensporig hoog aantal zaken in 2004; met 1.770

⁵⁵⁶ Zie Van Gend & Visser 2004, p. 32; onduidelijk blijft waarop zich de schrijvers m.b.t. dit aantal baseren.

zaken ging het toch om vijf keer meer dan Van Gend en Visser meenden. De enorme stijging in absolute cijfers wordt niet sterk gerelativeerd indien de aantallen afgedane beklagzaken in percentuele verhouding geplaatst worden met de som van de totaal bij de rechtbanken in eerste aanleg gevoerde strafzaken en de som van de door het OM afgedane zaken, zie hierover Figuur 4.2.

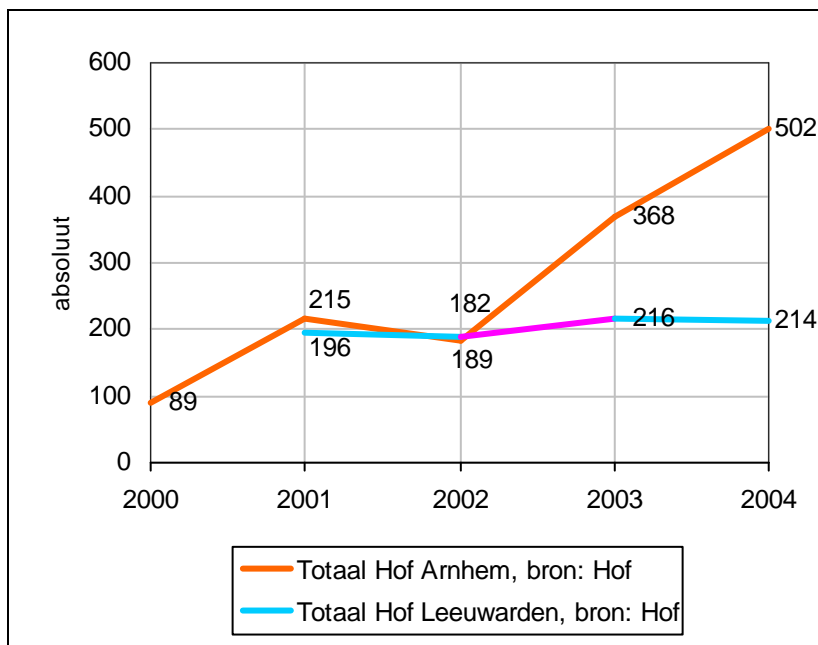
Figuur 4.2: Percentage zaken ex artikel 12 Sv van totaal OM-afdoening en totaal afdoening strafzaken rechtbanken 1994-2005, bron: zie figuur 4.1 / CBS



4.2.1.2 Verdeling gerechtshoven

In het jaar 2005 hebben mij twee van de vijf gerechtshoven, Arnhem en Leeuwarden, desgevraagd inzage verleend in het aantal daar gevoerde beklagzaken, de verstrekte gegevens komen naar voren in Figuur 4.3.

Figuur 4.3: Totaal aantal beklagzaken ex artikel 12 Sv (absoluut), Gerechtshof Leeuwarden en Gerechtshof Arnhem 2000-2004, bron hoven (ongepubl.)



In het oog springt de snelle stijging bij het Hof Arnhem tussen 2002 en 2004 en de omstandigheid dat dit hof anno 2004 bijna een derde van alle zaken die in dit jaar in totaal werden afgedaan, voor zijn rekening nam. Een mogelijke verklaring hiervoor zou ermee kunnen samenhangen dat op 1 juli 2004 het Koninklijk Besluit nevenvestigings- en nevenzittingsplaatsen in werking trad,⁵⁵⁷ waarin werd bepaald dat de RvdR op verzoek van het bestuur van een hof en met het oog op snellere behandeling van zaken, een of meer nevenzittingsplaatsen buiten het rechtsgebied van het verzoekende hof kan aanwijzen. Gebaseerd op dit besluit en capaciteitsproblemen bij het Hof Amsterdam trad op 1 oktober 2004 het Aanwijzingsbesluit Nevenzittingsplaatsen Strafzaken Gerechtshof Amsterdam en Rechtbank Haarlem in werking. Hierin werden Arnhem en Leeuwarden tot nevenzittingsplaats voor strafzaken uit het ressort Amsterdam gemaakt.⁵⁵⁸ Een verslag van de RvdR uit 2006 doet gewag

⁵⁵⁷ KB van 17 juni 2004, *Stb.* 2004, 288.

⁵⁵⁸ Staatscourant van 17 september 2004, nr. 179.

van 161 procedures ex artikel 12 Sv, afkomstig van Amsterdam, die althans in het jaar 2005 door het Hof Arnhem werden afgedaan.⁵⁵⁹

Op verzoek om inzage in de verdeling van de afdoeningen van de betreffende beklagzaken per ressort, heeft de RvdR me gegevens verstrekt waaruit de hoogte blijkt van de *gemiddelde* aantallen afdoeningen per ressort in 2005 en 2006. In zijn commentaar werd het feit dat een *gemiddeld* aantal werd genoemd door de RvdR gemotiveerd met: “Een gemiddeld jaaraantal is weergegeven omdat de afhandelingsaantallen vanwege de kleine aantallen per jaar sterk kunnen fluctueren!”. Deze kennelijk sterke fluctuatie hangt mogelijk samen met de hierboven beschreven mogelijkheid van het doorschuiven van dergelijke procedures naar Hoven zonder capaciteitsproblemen.

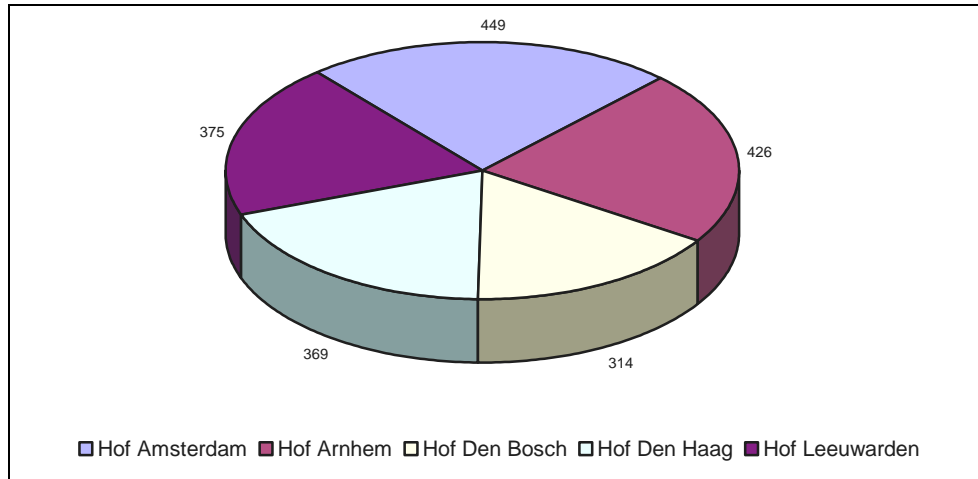
In totaal ging het volgens de RvdR in de jaren 2005 en 2006 gemiddeld om 1932 zaken.⁵⁶⁰ De gemiddelde verdeling over deze twee jaren per ressort is afgebeeld in Figuur 4.4.⁵⁶¹

⁵⁵⁹ Verslag Besluit Nevenvestigings- en Nevenzittingsplaatsen, Raad voor de Rechtspraak, 18 april 2006, p. 5.

⁵⁶⁰ Voor de volledigheid zij hier opgemerkt dat de RvdR in de tabel die hij mij deed toekomen het gemiddelde totaal van 1932 noemt, de afzonderlijke gemiddelde aantallen bij elkaar opgeteld echter in het cijfer 1933 resulteren.

⁵⁶¹ In de kantlijn zij opgemerkt dat deze cijfers van de RvdR niet consistent zijn met de (tegelijkertijd) door de RvdR verstrekte aantallen betreffende het totaal door de Hoven afgedane zaken in de jaren 2005 en 2006, zoals deze aantallen naar voren komen in (de rode lijn op) Figuur 4.1. Het gemiddelde tussen de twee cijfers aangaande het totaal aan afgedane zaken in 2005 en 2006, zoals blijkend in Figuur 4.1 $((1476+2241)\div 2=1858,5)$, zou immers dezelfde hoogte moeten hebben als het gemiddelde totaal zoals het blijkt uit de getallen in Figuur 4.4 $(449+426+314+369+375=1933)$. Gezien de discrepantie van 74,5 is dit echter niet het geval. De oorzaak hiervan is mij niet bekend.

Figuur 4.4: Gemiddelde verdeling aantal afgedane beklagzaken ex artikel 12 Sv per gerechtshof 2005 en 2006 (absoluut), bron RvdR (ongepubl.)

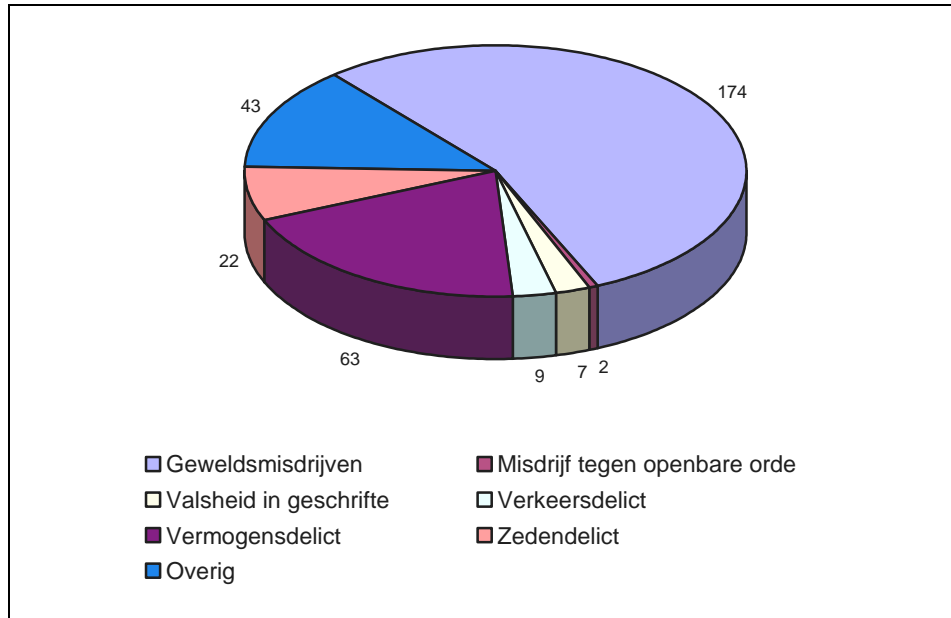


4.2.1.3 Verdeling delictscategorieën

De verdeling van delictscategorieën waarop de in het jaar 2003 door het Hof Arnhem afgedane procedures ex artikel 12 Sv betrekking hadden, is hieronder weergegeven in Figuur 4.5. De categorie geweldsmisdrijven neemt iets meer dan de helft van het totaal in beslag⁵⁶² en wordt gevolgd door de vermogensdelicten.

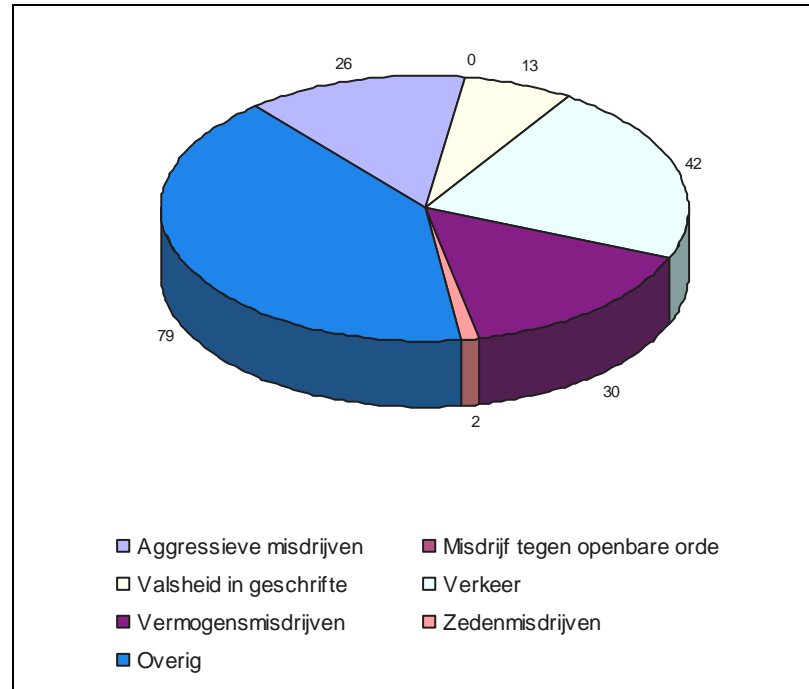
⁵⁶² Zo ook Van Gend & Visser 2004, p. 164.

Figuur 4.5: Verdeling delicten artikel 12 Sv bij het Gerechtshof Arnhem 2003 (absoluut), bron Gerechtshof Arnhem (ongepubl.)



Onder het sterke voorbehoud dat een vergelijking vanwege de verschillende benoemingen van delictscategorieën en de omstandigheid dat de getallen enerzijds betrekking hebben op een totaal van alle procedures bij de hoven (1970) en anderzijds slechts op het totaal van de procedures bij het Hof Arnhem (2003) niet veelzeggend zijn kan, zijn hieronder in Figuur 4.6 verdelingen van delictscategorieën in 1970 weergegeven. Indien Corstens' 'agressieve misdrijven' tegenwoordig geweldsmisdrijven heten, dan ging het destijds waarschijnlijk wel om verhoudingsgewijs veel minder geweldsmisdrijven dan nu.

Figuur 4.6: Verdeling delicten artikel 12 Sv (absoluut), totaal hoven 1970, bron Corstens 1974, p. 172



4.3 *Verdragsrechtelijke vervolgingsverplichtingen*

Het is hier niet de plaats om uitvoerig stil te staan bij de strafprocesrechtelijke verplichtingen die voort kunnen vloeien uit verdragsrecht. Er moet hier worden volstaan met een korte schets van de vervolgingsverplichtingen zoals zij uit Europese verdragen voortvloeien. Eerst volgt een summere uiteenzetting van invloeden in het kader van de Europese Unie (EU) en daarna van de Raad van Europa. Niet-Europese internationale verdragen die het opportuniteitsbeginsel potentieel mitigeren zullen buiten beschouwing blijven.⁵⁶³

⁵⁶³ Genoemd zij hier slechts het Internationaal Verdrag tot bestrijding van de financiering van terrorisme, New York, 9 december 1999, Trb. 2000, 12, dat met een formulering die het opportuniteitsbeginsel geheel aan de kant lijkt te zetten, uitzonderlijk is in vergelijking met andere internationale verdragen, zie de bespreking van een achttal internationale verdragen door De Doelder 2005, p. 118-121.

Het 'kleine Europa' heeft inmiddels ook door het communautaire recht uit de eerste pijler sterke invloed op het Nederlandse nationale strafrecht, in het bijzonder wegens het zogenoemde 'positieve effect van het gemeenschapsrecht'.⁵⁶⁴ Dit positieve effect is gebaseerd op artikel 10 EG dat loyale samenwerking van de lidstaten met de instellingen van de EG eist. Het beginsel van loyale samenwerking moet worden gezien tegen de achtergrond dat de EG bij de handhaving van haar rechtsorde (op enkele uitzonderingen na) afhankelijk is van de executieve organen van de nationale lidstaten. Artikel 10 EG legt een verantwoordelijkheid en ook verplichting op de lidstaten om het gemeenschapsrecht, het gaat vooral om de 'EG-vrijheden', te handhaven. Communautaire voorschriften ook tot *strafrechtelijke* handhaving zijn geenszins zeldzaam en het Hof van Justitie van de EG (HvJ EG) eist niet slechts dat sancties effectief, proportioneel en afschrikwekkend zijn.⁵⁶⁵ Op de lidstaten ligt de plicht om even effectief op te treden tegen overtredingen van het gemeenschapsrecht als wordt opgetreden tegen overeenkomstige nationale wettelijke regelingen.⁵⁶⁶ Deze verplichting kan zelfs zo ver gaan dat het HvJ EG de beslissing verwerpt van een openbare aanklager die – op grond van het opportuniteitsbeginsel - in een individuele zaak geen vervolging instelde.⁵⁶⁷ Er kan weinig twijfel over bestaan dat het opportuniteitsbeginsel door deze verplichtingen begrenst wordt.⁵⁶⁸

De derde pijler is de 'eigenlijke' plaats van het strafrecht binnen de EU. De invloed van deze pijler op het nationale strafrecht is eveneens onmiskenbaar groot, vooral de voor de lidstaten bindende kaderbesluiten hebben een sterk 'positief effect'. Even als in de eerste pijler is ook in het kader van justitiële en politieke samenwerking

⁵⁶⁴ Zie Veldt-Foglia 2007.

⁵⁶⁵ Volgens het zogenoemde 'assimilatiebeginsel'.

⁵⁶⁶ Zie HvJ EG 21 september 1989, Commissie tegen Griekenland, 68/88 (Griekse mais).

⁵⁶⁷ Zie HvJ EG 9 december 1997, Commissie tegen Frankrijk, C-265/95 (Spaanse aardbeien). Buruma plaatst de vervolgingsverplichting die vastgesteld werd in deze zaak in het kader van de rechtsstaat, in tegenstelling tot de zaak Griekse mais, die hij plaatst in het kader van "(federale) politieke machtsverhoudingen", zie Buruma 2003, p. 347. M.i. zijn echter ook de vervolgingsverplichtingen die in de zaak Spaanse aardbeien vastgesteld werden, geen verplichtingen die uit de rechtsstaat voortvloeien omdat m.i. bezwaarlijk kan worden gezegd, dat de onderliggende strafbare feiten (vandalisme) inbreuk doen op mensenrechten.

⁵⁶⁸ Andere begrenzings van het opportuniteitsbeginsel uit de eerste pijler zijn te vinden in art. 27 Statuut van het hof van de Europese Gemeenschappen en in art. 194 Euratom-verdrag, deze bepalingen verplichten tot vervolging van meened en schending van het daar aangeduide ambtsgeheim.

loyale samenwerking vereist.⁵⁶⁹ De diverse kaderbesluiten lijken het opportuniteitsbeginsel echter niet direct te mitigeren.⁵⁷⁰

Ook in het kader de Raad van Europa, meer in het bijzonder het EVRM, blijken strafvorderlijke verplichtingen te bestaan. Schendingen van deze verplichtingen zijn tegelijkertijd schendingen van mensenrechten. Daarom betreft het hier vervolgings- en onderzoeksverplichtingen die direct uit het concept en de vereisten van de rechtsstaat voortvloeien.

Allereerst moet worden gedacht aan verplichtingen die voortvloeien uit het recht op (de bescherming van) leven in artikel 2 EVRM. Concrete positieve verplichtingen op grond van dit artikel bleken uit het *case-law* van de Straatsburgse rechters in verband met politiebescherming tegen levensbedreiging van een leerling door een leraar, levensgevaar veroorzaakt door een veroordeelde gevangene op verlof, bescherming tegen een psychisch gestoorde celgenoot, nalatigheid van een arts als gevolg waarvan een baby overleed.⁵⁷¹ Kort gezegd verplicht artikel 2 EVRM tot overheidsmaatregelen die redelijkerwijs kunnen worden geleverd om te voorkómen dat zich een reële en directe levensbedreiging verwezenlijkt, waarvan de overheid op de hoogte is of zou moeten zijn.⁵⁷² Als zich een dergelijke bedreiging toch verwezenlijkt, eisen artikel 2 en 13 EVRM een adequaat onderzoek naar de oorzaken, een adequate schadevergoeding en – in het geval van buitensporige nalatigheid met als gevolg meerdere slachtoffers – moet bovendien strafrechtelijke vervolging van de (vermoedelijk) verantwoordelijken mogelijk zijn.⁵⁷³

Ook artikel 3 EVRM, i.e. het verbod van foltering, eist dat de staat burgers actief beschermt tegen geweld van derden. Zo werd een positieve verplichting tot bescherming aangenomen in het geval dat

⁵⁶⁹ Zie HvJ EG 16 juni 2005, C-105/03 (Marina Pupino).

⁵⁷⁰ Zie voor een onderzoek naar deze vraag in een tiental kaderbesluiten De Doelder 2005, p. 112-117. Zie ook Buruma 2004, p. 347.

⁵⁷¹ Zie resp. EHRM 28 oktober 1998, Osman tegen Verenigd Koninkrijk (in deze zaak werd geen schending aangenomen omdat niet bewezen kon worden dat de politie op de hoogte was van de reële en directe levensbedreiging); EHRM 24 oktober 2002, Mastromatteo tegen Italië (ook hier werd geen schending aangenomen omdat een bijzonder gevaar niet bewezen geacht werd); EHRM 14 maart 2002, Edwards tegen Verenigd Koninkrijk (schending aangenomen); EHRM 17 januari 2002, Calvelli en Ciglio tegen Italië (geen schending aangenomen). Zie ook Barkhuysen 2004, p. 57.

⁵⁷² Zie Barkhuysen 2004, p. 57.

⁵⁷³ Wat dit laatste betreft EHRM 18 juni 2002, Öneriyildiz tegen Turkije.

overheidsinstellingen kennis dragen van een reële en directe bedreiging van kinderen door mishandeling of misbruik.⁵⁷⁴

Conclusie

De stelling dat het opportuniteitsbeginsel een verworvenheid zou zijn, is geschiedkundig niet zeer treffend. Hierboven bleek dat aan het begin van de 19^e eeuw niet humanitaire of doelmatigheidsoverwegingen aan de basis hebben gestaan van het beginsel, maar een keizerlijke aanspraak op controle over het openbaar ministerie. Een koninklijke behoefte naar controle over het openbaar ministerie, berustend op een expliciete ontkenning van de *trias politica*, blijkt na Napoleons aftrek uit de Nederlandse gewesten de eerste reden te zijn geweest voor het voortbestaan van het beginsel. De omstandigheid dat controle van de regering over het openbaar ministerie de macht van de wetgever kan ondermijnen en tot willekeur in de strafrechtstoepassing kan leiden, was de reden dat een liberale meerderheid in het Duitse parlement het opportuniteitsbeginsel afkeurde en het legaliteitsbeginsel legaliseerde. Een vergaande discretionaire bevoegdheid van openbare aanklagers sloot niet aan bij het constitutionele denken en de verdeelde macht. Van een dergelijke verdeling van macht was in Nederland veel minder sprake.

Maar het opportuniteitsbeginsel kan ook gebaseerd worden op doelmatigheids- of op humanitaire grondslagen en deze begunstigen. Om die reden hebben zich pleitbezorgers van de moderne en later ook de Utrechtse school ingezet voor toepassing van het opportuniteitsbeginsel. Doorslaggevend voor de wetgever anno 1926 was dat een principiële vervolgingsplicht disproportioneel nadeel voor individu en maatschappij met zich kon brengen, en dit moest worden verhinderd. Maar redengevend was ook het grote wantrouwen dat de wetgever aan het begin van de 20^e eeuw koesterde jegens verondersteld wraakzuchtige slachtoffers. Zij konden op deze wijze op een afstand worden gehouden.

Het vereiste van maatschappelijke doelmatigheid van vervolging heeft nadrukkelijk aan de voet gestaan van de aanvaarding van de positieve toepassing van het opportuniteitsbeginsel in 1970. Binnen tien jaar verschoof de focus van maatschappelijke doelmatigheid en

⁵⁷⁴ Zie EHRM 10 mei 2001, Z. en anderen tegen Verenigd Koninkrijk; Barkhuysen 2004, p. 58.

sociale opportuniteit echter naar aspecten die vooral verband hielden met ontoereikende capaciteit. Deze bleek in de jaren tachtig sterk achter te zijn gebleven bij de stijgende criminaliteit. Het is niet ondenkbaar dat de afstand tot slachtoffers mede de oorzaak hiervan was.

Opmerkelijk is dat de *Justizgewährungspflicht* (het fundamentele beginsel dat de overheid in Duitstalige landen verplicht om de voor de verwezenlijking van het strafrecht noodzakelijke instrumenten ter beschikking te stellen) in Nederland onbekend is. Het Nederlandse begrip ‘procesverplichting’ lijkt uitsluitend op de verplichting te zien voorafgaand aan strafoplegging een strafproces door te voeren.

Daargelaten of de *Justizgewährungspflicht* noodzakelijkerwijs uit het concept van de rechtsstaat voortvloeit en capaciteitsproblemen daarmee rechtsstatelijke problemen zijn, het opportuniteitsbeginsel heeft wel zijn principiële rechtsstatelijke grenzen. De notie van de rechtsstaat eist onder omstandigheden dwingend dat er – ter bescherming van derden – strafvorderlijk wordt opgetreden. Ook is voorkoming van eigenrichting een centraal doel van de rechtsstaat.

Deze indicatoren lijken sinds de uitbreiding van het opportuniteitsbeginsel tot de opsporingsfase aan het begin van de jaren tachtig bij de vervolgingsbeslissing steeds minder op de voorgrond te hebben gestaan. Een preoccupatie voor georganiseerde criminaliteit en een verwaarlozing van kleine criminaliteit lijken het strafrecht eerst van de dagelijkse werkelijkheid te hebben vervreemd, waarna toevlucht werd gezocht in een overspannen focus op efficiency. Terwijl het opportuniteitsbeginsel in theorie maatschappelijke opportuniteit vooropstelt, heeft een focus op bestuurlijke opportuniteit de maatschappelijke opportuniteit juist eerder op een afstand gezet.

Toch is het essentieel dat de rechtstatelijke indicatoren gerespecteerd worden. Een wettelijke beperking van het opportuniteitsbeginsel in deze geest door aanvaarding van het legaliteitsbeginsel in deze gevallen - een *gematigd* opportuniteitsbeginsel - zou dit kunnen verzekeren. Het resulterende stelsel zou het spiegelbeeld vormen van bijvoorbeeld het Duitse waar het legaliteitsbeginsel gematigd is in het opportuniteitsbeginsel. Mij ontbreekt het overzicht om de systematische (on)mogelijkheden van een dergelijke systeembreuk te kunnen overzien, buiten twijfel lijkt

wel dat opsporings- en vervolgingsbeleid slechts in uitzonderlijke gevallen onmogelijk zou worden.

Afsluitend kan worden opgemerkt dat legaliteit en opportuniteit beiden even direct uit de rechtsstaat en het liberale gedachtegoed afgeleid kunnen worden. Zij geven beiden maat aan de uitoefening van de vervolgingsbevoegdheid van de openbare aanklager en beperken deze bevoegdheid in de twee mogelijke richtingen. Vereenvoudigd kan worden gezegd dat legaliteit waakt voor de oorlog van allen tegen allen en opportuniteit voor de politiestaat. Legaliteit en opportuniteit zijn dan niet zo zeer antagonisten maar veel eerder twee zich aanvullende, complementaire beginselen.

Aanbevelingen

De waarborgen tegen niet-vervolgging slaan een slecht figuur in mijn onderzoek. Hiervoor verantwoordelijk is op de eerste plaats het politiesepot. Het is niet alleen oncontroleerbaar en vervalst statistieken en reeds daarom afkeurenswaardig. Het is bovendien onhoudbaar omdat het, hoe men het ook wendt of keert, in strijd is met de wet (ook de aanvaarding van een sepotbevoegdheid voor opsporingsambtenaren gebaseerd op het opportuniteitsbeginsel, maakt het conflict met een van de betreffende wettelijke verplichtingen niet ongedaan). Dit is onwenselijk omdat slachtoffers van strafbare feiten op grond van de wet er op zouden moeten kunnen vertrouwen dat hun aangifte wordt opgemaakt en daarna aan het parket wordt gestuurd, maar zij in de praktijk onder omstandigheden moeten ondervinden, dat er OM-aanwijzingen zijn die – *contra legem* - de bevoegdheid van opsporingsambtenaren scheppen om van het opmaken van het proces-verbaal af te zien of een opgemaakt proces-verbaal niet te doen toekomen aan het parket.

Als een slachtoffer het met deze gang van zaken niet eens is, moet het volgens huidig recht allereerst een langdurige klachtprocedure bij de politie doorlopen. Spoedeisende opsporingsbelangen zullen in die situatie met alle waarschijnlijkheid worden gefrustreerd. Er bestaat geen mogelijkheid voor het slachtoffer om hen versneld onder de aandacht van een controlerende instelling te brengen.

Volgens OM-aanwijzingen zou het slachtoffer gedurende de klachtenprocedure op de artikel 12-procedure moeten worden gewezen, waarna het ook nog een (langdurige) beklagprocedure kan doorlopen.

Of de artikel 12-procedure daadwerkelijk mogelijk is, hangt er volgens de (inmiddels wel wat oudere) jurisprudentie echter wel van af of de politie het openbaar ministerie ooit over de zaak heeft ingelicht. Zo niet, verklaart het hof zich onbevoegd. Daarmee hangt het af van de politie of een rechtstreeks belanghebbende toegang heeft tot de beklagrechtter.

Als de weg van artikel 12 Sv niet open staat doordat het openbaar ministerie niets kan verweten worden omdat het niet door de politie op de hoogte gesteld werd van de zaak, acht zich wel de Nationale ombudsman bevoegd. Hij doet dit echter slechts, als het slachtoffer niet door de politie op de artikel 12-procedure gewezen werd. Zo ontstaat de situatie dat het slachtoffer dat door de politie op de mogelijkheid van artikel 12 Sv attent gemaakt werd, terwijl de politie echter niet het openbaar ministerie over de zaak inlichtte, in een vacuüm terecht komt. Het hof zal zich volgens geldend recht onbevoegd verklaren en ook de Nationale ombudsman neemt de klacht niet in behandeling.

Men kan slechts hopen dat de hoven deze beslist onaanvaardbare situatie doorzien en politiesepts gelijk behandelen als OM-septs.

Duidelijk geworden is, dat het rechtsmiddel van de artikel 12-procedure niet vanzelfsprekend toegankelijk is bij politiesepts. Hierin zou verandering moeten komen, wil men de belangen van slachtoffers recht doen. Een ander probleem is dat de huidige klachtenprocedure bij de politie, in samenhang met de artikel 12-procedure, spoedeisende opsporingsbelangen kan frustreren en dit niet met rechtsmiddelen kan worden verhinderd. Zoals in de literatuur ook wordt voorgesteld, zou invoering van een strafrechtelijk kort geding hier mogelijke uitkomst bieden. Voor een goede beoordeling van de urgentie van de beschreven hiaten bij de waarborgen tegen niet (verdere) vervolging, zou degelijk onderzoek naar de artikel 12-procedure en de politiesepts een eerste stap zijn.

Afkortingen

- AA	Ars Aequi
- AD	Algemeen Dagblad
- A-G	advocaat-generaal
- AMvB	Algemene Maatregel van Bestuur
- art.	artikel
- Awb	Algemene wet bestuursrecht
- BFH	Bundesfinanzhof
- BGE	Bundesgerichtshof
- BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
- BZK	Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties
- ca.	circa
- CdIC	Code d'Instruction Criminelle
- CPB	Centraal Planbureau
- CPP	Code de procédure pénale
- DD	Delikt en Delinkwent
- diss.	dissertatie
- e.a.	en anderen
- EG	Europese Gemeenschap / Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap
- EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
- EU	Europese Unie / Verdrag betreffende de Europese Unie
- e.v.	en volgende
- EVRM	Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens
- GG	Grundgesetz
- hof	gerechtshof
- HR	Hoge Raad
- HvJ EG	Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen
- i.d.z.v.	in de zin van
- i.e.	id est
- ICTR	International Criminal Tribunal for Rwanda
- ICTY	International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia
- i.w.tr.	inwerkingtreding
- KB	koninklijk besluit
- KG	kort geding
- KUN	Koninklijke Universiteit Nijmegen
- losbl.	losbladig
- m.i.	mijns inziens
- MvT	memorie van toelichting
- n.a.v.	naar aanleiding van
- NJ	Nederlandse jurisprudentie
- NJB	Nederlands juristenblad
- No	Nationale ombudsman
- NRC	NRC Handelsblad
- OM	openbaar ministerie
- ongepubl.	ongepubliceerd
- ORO	oorspronkelijk regeringsontwerp Wetboek van Strafvordering 1926
- OvJ	officier van justitie
- p.	pagina
- part.	partieel/partiële
- p-v	proces-verbaal
- P-G	procureur-generaal
- Rb	rechtbank
- RD	Rotterdams Dagblad
- Rdnr.	Randnummer
- red.	redactie
- resp.	respectievelijk
- RO	Wet op de rechterlijke organisatie
- r.o.	rechtsoverweging
- RUG	Rijksuniversiteit Groningen
- RvdR	Raad voor de Rechtspraak
- Sr	Wetboek van Strafrecht
- Stb.	Staatsblad
- Stcrt.	Staatscourant
- StPO	Strafprozessordnung
- Sv	Wetboek van Strafvordering
- UL	Universiteit Leiden

- UU Universiteit Utrecht
- UvA Universiteit van Amsterdam
- vgl. vergelijk
- WRR Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid

Beleidsstukken

- Aanwijzing aangiften van in het buitenland gepleegde strafbare feiten, *Stcrt.* 2004, 254 / *Stcrt.* 2005, 4
- Aanwijzing afdoening van aangiften met betrekking tot de strafbaarstellingen in de wet internationale misdrijven, *Stcrt.* 2003, 247
- Aanwijzing bejegening slachtoffers zedendelicten, *Stcrt.* 1999, 174
- Aanwijzing huiselijk geweld, *Stcrt.* 2003, 61
- Aanwijzing Opiumwet, *Stcrt.* 2000, 250 / *Stcrt.* 2004, 246
- Aanwijzing opmaken proces-verbaal tegen onbekende daders, *Stcrt.* 2004, 247
- Aanwijzing opsporing en vervolging ambtelijke corruptie, *Stcrt.* 2002, 206 / *Stcrt.* 2006, 204
- Aanwijzing opsporing en vervolging inzake seksueel misbruik, *Stcrt.* 2005, 17
- Aanwijzing review (tweede beoordeling), *Stcrt.* 2006, 251
- Aanwijzing slachtofferzorg, *Stcrt.* 2004, 80
- Aanwijzing verbaliseringsbeleid en procesbeschrijving minderjarigen, *Stcrt.* 1999, 82
- Aanwijzing voor de opsporing en vervolging van overheden, *Stcrt.* 1998, 82
- Aanwijzing voor de opsporing, *Stcrt.* 2003, 41
- *Beleidsplan Samenleving en criminaliteit*, rapport over zijn uitvoering door het openbaar ministerie, in: *Samenleving en criminaliteit. Voortgangsrapportage 1986*, deel III, 's-Gravenhage 1986
- Besluit van 11 mei 1999, houdende regels in verband met de reorganisatie van het openbaar ministerie en de instelling van het landelijk parket, *Stb.* 1999, 197
- Handleiding rubricering sepotgronden 1993, Ministerie van Justitie
- Instructie politiesepot bij misdrijven, 10 juli 1987 (vervallen)
- Instructie rubricering sepotgronden, registratienummer 19991006, 29 juni 1999, i.w.tr. 15 juli 1999
- Landelijk Kader Nederlandse Politie 2003-2006, Landelijk convenant 13 februari 2003
- Richtlijn voor het opsporings- en strafvorderingsbeleid inzake strafbare feiten van de Opiumwet, 10 september 1996, *Strcrt.* 1996, 187 (vervallen op 1 januari 2001)
- Richtlijnen inzake het verbaliseringsbeleid bij aanrijdingen, i.w.tr. 1 januari 1967

Jaarverslagen

- Jaarverslag Nationale ombudsman 1991 (*Kamerstukken II* 1991/92, 22 550, nr. 2)
- Jaarverslag Nationale ombudsman 2002 (*Kamerstukken II* 2003/04, 28 825, nr. 2)
- Jaarverslag Openbaar Ministerie 1970 (*Justitiebegroting 1972, Bijl. Handelingen II* 1971/72, 11 500, hfd. IV, nr. 3, bijl. IV)
- Jaarverslag Openbaar Ministerie 1970 (*Justitiebegroting 1972, Bijl. Handelingen II* 1971/72, 11 500, hfd. IV, nr. 3, bijl. IV)
- Jaarverslag Openbaar Ministerie 1981 (*Justitiebegroting 1983, Bijl. Handelingen II* 1982/83, 17 600, hfd. VI, nr. 3, bijl. VIII)
- Jaarverslag Openbaar Ministerie 1983 (*Kamerstukken II* 1984/85, 18 6000 VI, nr. 3)
- Internationaal Verdrag tot bestrijding van de financiering van terrorisme, New York, 9 december 1999, Trb. 2000, 12

Jurisprudentie

- BFH, Urteil vom 9. 7. 2003 - I R 82/ 01; FG Köln
- BVerwG, Urteil vom 4. 5. 2006 - 10 C 10. 05; OVG Münster
- EHRM 10 mei 2001, Z. en anderen tegen Verenigd Koninkrijk
- EHRM 14 maart 2002, Edwards tegen Verenigd Koninkrijk
- EHRM 17 januari 2002, Calvelli en Ciglio tegen Italië
- EHRM 18 juni 2002, Öneriyildiz tegen Turkije
- EHRM 24 oktober 2002, Mastromatteo tegen Italië
- EHRM 28 oktober 1998, Osman tegen Verenigd Koninkrijk
- Hof Arnhem 8 september 1931, NJ 1932, p. 309 (W. 12 391)
- Hof Arnhem 15 maart 1988, NJ 1988, 880
- Hof Arnhem 29 november 1979, NJ 1980, 152
- Hof Den Bosch 25 september 2002, NJ 2002, 605, LJN: AE8415
- Hof Den Haag 14 februari 1991, NJ 1991, 470
- Hof Leeuwarden 7 april 1976, NJ 1976, 522

Grondslagen van het opportuniteitsbeginsel

- Hof Leeuwarden 21 maart 2003, NJ 2003, 298
- HR 1 februari 1991, NJ 1991, 413, m.nt. ThWvV
- HR 1 juli 1997, NJ 1998, 49, m.nt. Sch
- HR 2 oktober 2001, NJ 2002, 271
- HR 3 juni 2003, LJN: AF3366
- HR 4 juni 1985, NJ 1986, 95, m.nt. GEM
- HR 6 april 1999, NJ 1999, 565, m.nt. Sch
- HR 7 maart 1972, NJ 1973, 35
- HR 8 oktober 2002, NJ 2003, 65
- HR 10 oktober 1997, NJ 1998, 65
- HR 10 september 1957, NJ 1958, 5 (Zwarte Ruiter)
- HR 12 november 1985, NJ 1986, 327
- HR 12 oktober 2004, NJ 2004, 661
- HR 13 september 1988, NJ 1989, 285, m.nt. ALM
- HR 14 maart 2000, NJ 2000, 423, nr. 112.260, m.nt. 'tH
- HR 18 november 2003, LJN: AL8454
- HR 19 december 1995, NJ 1996, 249, m.nt. Sch
- HR 19 juni 1990, NJ 1991, 119, m.nt. ThWvV en MS
- HR 22 oktober 1991, NJ 1992, 282, m.nt. 'tH
- HR 24 december 1900, W. 7543
- HR 24 juli 1967, NJ 1969, 63 (Antillaanse Amokmaker)
- HR 24 juni 2003, nr. 02360/02
- HR 24 mei 1991, NJ 1991, 646, m.nt. ThWvV
- HR 25 april 2006, LJN: AV4158
- HR 25 juni 1996, NJ 1996, 714, m.nt. Sch
- HR 26 juni 1951, NJ 1952, 56, m.nt. WP
- HR 30 oktober 2001, NJ 2002, 272, m.nt. Sch
- HR 31 januari 1950, NJ 1950, 668, m.nt. WP (Broodjeswinkelarest)
- HvJ EG 9 december 1997, Commissie tegen Frankrijk, C-265/95 (Spaanse aardbeien)
- HvJ EG 16 juni 2005, C-105/03 (Marina Pupino)
- HvJ EG 21 september 1989, Commissie tegen Griekenland, 68/88 (Griekse mais)
- Rb Almelo 17 april 2001, LJN: ZF5436, 00/799 HOREC H1 A
- Rb Amsterdam 4 april 1944, NJ 1944/1945, 673
- Rb Breda 8 mei 2003, LJN: AF8365
- Rb Den Haag 17 september 2004, LJN: AR2398
- Rb Maastricht 16 november 2005, LJN: AU7672
- Rb Maastricht 25 juli 2003, LJN: AH8862, AWB 03/685 WET VV
- Rb Middelburg 14 juli 2006, LJN: AY7268, 05/844

Kamerstukken

- *Aanhangsel Handelingen II* 2002/03, nr. 13, p. 677-680
- *Bijl. Handelingen II* 1880/81
- *Bijl. Handelingen II* 1913/14, 286, nr. 3 (MvT)
- *Bijl. Handelingen II* 1917/18, 77, nr. 1
- *Bijl. Handelingen II* 1919/20
- *Bijl. Handelingen II* 1983/84, 18 100, VI, nr. 2 (MvT; Justitiebegroting 1984)
- *Handelingen II* 2004/05, nr. 64
- *Handelingen II* 2004/05, nr. 66, p. 4397
- *Kamerstukken I*, Justitie, 27 april 1993 EK26 26, p. 1201-1262
- *Kamerstukken II* 1900/01, 100, nr. 6
- *Kamerstukken II* 1979/80, 15 831, nr. 3 (MvT)
- *Kamerstukken II* 1979/80, 15 831, nr. 4 (Bijl. IV)
- *Kamerstukken II* 1981/82, 15 831, nr. 6 (MvA)
- *Kamerstukken II* 1984/85, 18 995, nr. 1-2 (Samenleving en criminaliteit. Een beleidsplan voor de komende jaren)
- *Kamerstukken II* 1990/91, 21 829, nr. 1 (Recht in beweging, een beleidsplan voor Justitie voor de komende jaren)
- *Kamerstukken II* 1995/96, 24 072, nr. 14 (Parlemenraire Enquêtecommissie Opsporingsmethoden, Bijlage V)
- *Kamerstukken II* 1996/97, 25 392, nr. 3 (MvT)
- *Kamerstukken II* 1998/99, 26 656, nr. 1
- *Kamerstukken II* 1999/00, 26 436, nr. 5
- *Kamerstukken II* 1999/00, 27 213, nr. 1
- *Kamerstukken II* 2000/01, Niet-dossierstuk, just000365, (Brief van de min van Just t.g.v. het rapport "particuliere recherche in Nederland")
- *Kamerstukken II* 2001/02, 26 352 en 28 000 VI, nr. 57

- *Kamerstukken II 2001/02*, 27 834, nr. 2 (Criminaliteitsbeheersing. Investeren in een zichtbare overheid)
- *Kamerstukken II 2001/02*, 27 834, nr. 15
- *Kamerstukken II 2001/02*, 27 834, nr. 17
- *Kamerstukken II 2002/03*, 28 600 VI/VII, nr. 96
- *Kamerstukken II 2002/03*, 28 684, enz., nr. 6
- *Kamerstukken II 2002/03*, 28 880, nr. 70
- *Kamerstukken II 2003/04*, 29 279, nr. 6
- *Kamerstukken II 2004/05*, 28 684 en 24 077, nr. 48
- *Kamerstukken II 2004/05*, 30 143, nr. 3 (MvT)
- Tweede Kamer der Staten Generaal, Stemningsuitslagen 10 december 2002
- *V II 2002/03*, Integraal Veiligheidsbeleid, 2 december 2002

Wetten

- Wet van 1 november 2001, *Stb.* 531, part. i.w.tr. 1 mei 2002
- Wet van 8 november 1984, *Stb.* 551, i.w.tr. 1 januari 1985
- Wet van 8 november 1993, *Stb.* 591, i.w.tr. 1 januari 1994
- Wet van 19 april 1999, *Stb.* 1999, 197, i.w.tr. 1 juni 1999
- Wet van 23 december 1992, *Stb.* 1993, 29, i.w.tr. 1 april 1995
- Wet van 28 januari 1999, *Stb.* 1990, 30

Rapporten Nationale ombudsman

- No 1998/362
- No 2001/247
- No 2002/091
- No 2003/002
- No 2003/015
- No 2003/418
- No 2003/456
- No 2004/021
- No 2005/324
- No 2005/347
- No 2006/105
- No 2006/203
- No 2006/269
- No 2007/028

Literatuur

- AD 2002
AD, 'Sorry daar hebben we geen tijd voor', *Algemeen Dagblad*, 17 oktober 2002, 2002
- Van Apeldoorn 1963
Van Apeldoorn, L. J., *Inleiding tot de studie van het Nederlandse recht*, Zwolle: Tjeenk Willink 1963
- Arbour, L., Prosecutor of the International Criminal Tribunals for the former Yugoslavia and Rwanda, Statement to the Preparatory Committee on the Establishment of the International Criminal Court, 8 December 1997
- Aristoteles ± 330 v. Chr. (2007)
Aristoteles, *Ethica Nicomachea*, ± 330 v. Chr. (2007)
- Barkhuysen 2004
Barkhuysen, T., *Het EVRM als integraal onderdeel van het Nederlandse bestuursrecht*, Preadvies VAR 2004, VAR-reeks, 132, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2004
- Batelaan & Bos 2003
Batelaan, H., Bos, J., *De particuliere beveiliging bewaakt? Evaluatie regelgeving particuliere beveiligingsorganisaties*, Amsterdam: Regioplan Beleidsonderzoek/WODC 2003
- Van Bemmelen 1942
Van Bemmelen, J. M., 'De positie van de beledigde partij in het strafproces', *Tijdschrift voor Strafrecht*, afl. 52, 1942, p. 1-25
- Van Bemmelen 1948
Van Bemmelen, J. M., *Het probleem van de doodstraf*, Vlaamsche rechtskundige bibliotheek, 29, Antwerpen: De Sikkel 1948

- Van Bemmelen 1971
Van Bemmelen, J. M., *Ons strafrecht*, Deel 4, Het formele strafrecht, Groningen: Tjeenk Willink 1971
- Beusekamp 2007
Beusekamp, W., *OM vervolgt alsnog vrouw die tasjesdief doodreed*, Volkskrant 2007 WWW <http://www.volkskrant.nl/binnenland/article448518.ece/OM_vervolgt_alsnog_vrouw_die_tasjesdief_doodreed>, geraadpleegd 28 juli 2007
- Blad 2007
Blad, J. R., 'Strafrechtelijke rechtshandhaving', in: Blad, J.R., Van der Hulst, J. (red.), *Strafrechtelijke rechtshandhaving: aspecten en actoren belicht voor het academisch onderwijs*, Boom masterreeks, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2007, p. 21-42 2007
- Blok 1908
Blok, A. J., *Positie en taak van het openbaar ministerie (Inaugurale rede Leiden)*, Leiden: Brill 1908
- Boek 1999
Boek, J., 'Sepot en transactie: Afdoening van strafzaken buiten geding', in: Klein-Meijer, M.A.V., Van Stokkom, B.A.M., Ter Veer, P.B.A. (red.), *Honderd jaar strafrecht*, Justitiële verkenningen, nr. 9, Den Haag: WODC / Ministerie van Justitie / Kluwer 1999, 1999
- Boot 1885
Boot, W., *De afhankelijkheid van het Openbaar Ministerie ten opzichte van het instellen der Strafvordering*, (diss. UvA) Amsterdam: M.J. Portielje 1885
- Bosch 2000
Bosch, A. G., *De ontwikkeling van het strafrecht in Nederland van 1795 tot 2000*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2000
- De Bosch Kemper 1838-1840
De Bosch Kemper, J., *Wetboek van strafvordering, naar deszelfs beginselen ontwikkeld en in verband gebracht met de algemeene regtsgeleerdheid, met een bijvoegsel, bevattende formulieren en voorbeelden der ambtsverrigtingen van regter-commissarissen, officieren van justitie, griffiers, hulpofficieren enz.*, Amsterdam Johannes Müller 1838-1840
- Brants & Stapert 2004
Brants, C. H., Stapert, B., 'Buitengerechtelijke afdoening: discretie en macht', in: Boone, M.M., Kool, R.S.B., Pelsler, C.M. (red.), *Discretie in het strafrecht, Pompe reeks, Uitg. Willem Pompe Instituut voor Strafrechtswetenschappen t.g.v. hun 70-jarig jubileum*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, p. 249-266 2004
- Van der Burg 1961
Van der Burg, F. H., *Preventieve justitie en plaatselijke politie: enige historische en juridische beschouwingen over het begrip politie in het Nederlands recht*, ((diss. UU)) Utrecht: 1961
- Buruma 2003
Buruma, Y., 'Wanneer eist de rechtsstaat strafrechtelijk optreden?' *DD*, afl. 4, 2003, p. 343-352
- Buruma 2004
Buruma, Y., 'Naar een veliger samenleving', *DD*, 1, 2004
- Buruma 2006
Buruma, Y., 'Flutzaken: een pleidooi voor rechterlijke toetsing van vervolgingsbeslissingen', *DD*, 2006, p. 364-375
- Van Caenegem 1954
Van Caenegem, R. C., *Geschiedenis van het strafrecht in Vlaanderen van de XIe tot de XIVe eeuw*, Brussel: Paleis der Academiën 1954
- Van Caenegem 1978a
Van Caenegem, R. C., *De instellingen van de Middeleeuwen, Geschiedenis van de westerse staatsinstellingen van Ve tot de XVe eeuw*, Deel I, Gent: Wetenschappelijke Uitgeverij en Boekhandel 1978a
- Van Caenegem 1978b
Van Caenegem, R. C., *De instellingen van de Middeleeuwen, Geschiedenis van de westerse staatsinstellingen van Ve tot de XVe eeuw*, Deel II, Gent: Wetenschappelijke Uitgeverij en Boekhandel 1978b
- Commissie van de Europese Gemeenschappen, *Groenboek over de onderlinge aanpassing, wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging van strafrechtelijke sancties in de Europese Unie*, COM(2004)334, Brussel: 2004
- Corstens 1974
Corstens, G. J. M., *Waarborgen rondom het vervolgingsbeleid*, (diss. UvA) IJmuiden: 1974
- Corstens 2002
Corstens, G. J. M., *Het Nederlandse strafprocesrecht*, Arnhem: Kluwer 2002
- Corstens 2003
Corstens, G. J. M., 'Een recht op strafrechtelijke bescherming?' *NJB*, 2003

- Corstens 2005
Corstens, G. J. M., 'Artikel 12 Sv als laatste strohalm', in: Joordans, A.H.E.C, Mevis, P.A.M., Wöresthofer, J., (red.) *Praktisch strafrecht, liber amicorum Prof. Mr. J. Reijntjes*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005, p. 101-108 2005
- CPB 2003
CPB, *Performance contracts for police forces*, CPB document nr. 31, Den Haag: Centraal Planbureau 2003
- Van den Dungen & Jansen 2002
Van den Dungen, J., Jansen, C., 'Tilburgse juwelier schiet rover dood', *De Telegraaf*, 8 maart 2002, 2002,
- Van den Eerenbeemt & Schenk 2007
Van den Eerenbeemt, M., Schenk, W., 'Kansrijke zedenzaken blijven liggen', *Volkscrant*, 22 september 2007, 2007
- Van der Dennen 2003
Van der Dennen, J. M. G., 'Wraak: evolutionaire aspecten (waarom wraak zoekt is en bovendien heilige plicht)', 2003 WWW
<<http://rechten.eldoc.ub.rug.nl/FILES/departments/Algemeen/overigepublicaties/2005enuder/WRAAK/WRAAK.pdf>>, geraadpleegd 20 februari 2007
- Van Deutekom 1995
Van Deutekom, F. A. P. M., 'Heenzenden', in: Balkema, J.P. (red.), *Dynamisch strafrecht. Opstellen ter gelegenheid van het afscheid van Prof. mr. G.J.M. Corstens van de Katholieke Universiteit Nijmegen*, Arnhem: Gouda Quint 1995, p. 59-67 1995
- De Doelder 2000
De Doelder, H., 'OM mandaat', *Trema*, nr 7, 2000, p. 279-283
- De Doelder 2002a
De Doelder, H., 'Een politiek OM', *Tijdschrift voor de politie*, nr. 7/8, 2002a, p. 4-7
- De Doelder 2002b
De Doelder, H., 'Richtlijnen en rechtshandhaving', in: Boonen, K. (e.a.), *De weging van 't Hart*, Deventer: Kluwer 2002, p. 213-225. 2002b
- De Doelder 2004
De Doelder, H., 'Zero tolerance', *RD*, 24 februari 2004, 2004, p. 1
- De Doelder 2005
De Doelder, H., 'De teloorgang van het opportuniteitsbeginsel', in: Joordans, A., Mevis, P., Wöresthofer, J., *Praktisch strafrecht, liber amicorum Prof. Mr. J. Reijntjes*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005, p. 109-122 2005
- De Doelder & 't Hart 1976
De Doelder, H., 't Hart, A. C., 'Verbaliseringsbeleid en opportuniteitsbeginsel', *DD*, 4, 1976, p. 205 – 211
- De Doelder & 't Hart 1985
De Doelder, H., 't Hart, A. C., 'De zeggenschap van het O.M. over de opsporing en het politiesept', in: J.C. Blom e.a. (red.), *Redenen van wetenschap*, Arnhem: Gouda Quint 1985, p. 1-9 1985
- Mc Donald 1990
Mc Donald, W. F., 'Politics, criminal prosecution, and the rationalization of justice: Italy and the United States', *International Journal of Comparative and Applied Criminal Justice*, nr. 1, 1990, p. 15-24
- Donner 1994
Donner, J. P. H., *Het functioneren van het Openbaar Ministerie binnen de rechtshandhaving : rapport van de Commissie Openbaar Ministerie*, Den Haag: Ministerie van Justitie 1994
- Van Doorn 1984
Van Doorn, J. A. A., 'Inleiding: anatomie van de interventiestaat', in: De Beus, J.W., Van Doorn, J.A.A. (red.), *De interventiestaat: tradities, ervaringen, reacties*, Meppel: Boom 1984, 1984
- Van Dorst 2003a
Van Dorst, A. J. A., '73.1. Het beklag', in: Boksem, J., Mevis, P.A.M., Vegter, P.C., Van Woensel, A.M., *Handboek Strafzaken*, Deventer Kluwer 2006, 2003a
- Van Dorst 2003b
Van Dorst, A. J. A., '73.2. De gevallen', in: Boksem, J., Mevis, P.A.M., Vegter, P.C., Van Woensel, A.M., *Handboek Strafzaken*, Deventer Kluwer 2006, 2003b
- Duijst 2004
Duijst, W. L. J. M., 'Aant. 9 bij art. 163', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 2004
- Duisterwinkel & Melai 2006
Duisterwinkel, G., Melai, A. L., *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006
- Eggen & Van der Heide 2005
Eggen, A. T. J., Van der Heide, W., *Criminaliteit en rechtshandhaving 2004*, Meppel: Boom Juridische uitgevers 2005

- Enschedé 1967
Enschedé, C. J., *Tweede interim-rapport van de commissie van onderzoek Amsterdam: Onderzoek naar de gedragslijnen van de autoriteiten mbt het Amsterdamse politiekorps; de gezagsverhoudingen tav de handhaving van de openbare in Amsterdam; de organisatie en structuur van het Amsterdamse politiekorps*, 2 dl., 's-Gravenhage: Staatsuitgeverij 1967
- Enschedé 1974
Enschedé, C. J., 'De grenzen van de functie van de strafrechter', *Rechtsgeleerd magazijn Themis*, 1974, p. 605-626
- Enschedé 2000
Enschedé, C. J., *Beginnelsen van Strafrecht*, Deventer: Kluwer 2000
- Enschedé & Heijder 1974
Enschedé, C. J., Heijder, A., *Beginnelsen van strafrecht*, Deventer: Kluwer 1974
- Faber 1983
Faber, S., *Strafrechtspleging & Criminaliteit te Amsterdam 1680 - 1811: De nieuwe mensenlievendheid*, Arnhem: Gouda Quint 1983
- Faber 1993
Faber, S., 'OM-richtlijnen: Geen nieuw verschijnsel', in: Van de Bunt, H.G., Roording, J.F.L., Verpalen, M.J.M., Richtlijnen van het Openbaar Ministerie, afl. 8, Nijmegen: Ars Aequi Libri 1993, 1993
- Von Feuerbach 1801
Von Feuerbach, A., *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen Rechts*, Giessen: Georg Friedrich Heyer 1801
- Foqué 1999
Foqué, R., 'Het rechtsbedrijf: Een metafoor op drift?' in: Klein-Meijer, M.A.V., Van Stokkom, B.A.M., Ter Veer, P.B.A. (red.), *Honderd jaar strafrecht*, Justitiële verkenningen, nr. 9, Den Haag: WODC / Ministerie van Justitie / Kluwer 1999, p. 10-22 1999
- Foqué & 't Hart 1990
Foqué, R., 't Hart, A. C., *Instrumentaliteit en rechtsbescherming : grondslagen van een strafrechtelijke waardendiscussie*, Arnhem: Gouda Quint 1990
- Franken 2006a
Franken, A. A., '24.7. Onvoorwaardelijk sepot', in: Boksem, J., Mevis, P.A.M., Vegter, P.C., Van Woensel, A.M., *Handboek Strafzaken*, Deventer: Kluwer 2006, 2006a
- Franken 2006b
Franken, A. A., 'Hoofdstuk 24. Alternatieve afdoeningsmogelijkheden. 24.7. Onvoorwaardelijk sepot', in: Boksem, J., Mevis, P.A.M., Vegter, P.C., Van Woensel, A.M., *Handboek Strafzaken*, Deventer: Kluwer 2006, 2006b
- Franken (e.a.) 2001
Franken, H., Brouwer, P. W., Cliteur, P. B., Loth, M. A., *Encyclopedie van de rechtswetenschap*, Deventer: Gouda Quint 2001
- Geib 1969 (Neudr. der Ausg. Leipzig 1842)
Geib, G., *Geschichte des römischen Kriminalprozesses* Aalen: Scientia-Verlag 1969 (Neudr. der Ausg. Leipzig 1842) 1842
- Van Gend & Visser 2004
Van Gend, S. J. A. M., Visser, G. J., *Artikel 12 Sv*, Prinsengrachtreeks, 2004/2, Nijmegen: Ars Aequi Libri; Uitg. in samenw. met het Gerechtshof te Amsterdam 2004
- Groenhuijsen 1995
Groenhuijsen, M. S., 'Victimologie in staat van verwarring?' *NJB*, 1995, p. 17-19
- Groenhuijsen 2002
Groenhuijsen, M. S., 'De dreigende verdachtmaking van het opportuniteitsbeginsel in het Nederlandse strafprocesrecht', *DD*, afl. 32, 2002, p. 437-445
- Groenhuijsen & Knigge 2004
Groenhuijsen, M. S., Knigge, G., *Algemeen Deel, Afronding en verantwoording. Eindrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer: Kluwer 2004
- Groenhuijsen & Kwakman 2002
Groenhuijsen, M. S., Kwakman, N. J. M., 'Het Slachtoffer in het vooronderzoek', in: Groenhuijsen, M.S., Knigge, G., *Dwangmiddelen en rechtsmiddelen. Derde interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer: Kluwer 2002, p. 773-971 2002
- Gutwirth & De Hert 2004
Gutwirth, S., De Hert, P., 'Vergelding een kernbegrip van het strafrecht?' in: Klip, A.H., Smeulers, A.L., Wolleswinkel, M.W., *KriTies: liber amicorum et amicarum voor prof. mr. E. Prakken*, Deventer: Kluwer 2004, p. 295-312 2004
- 't Hart 1976
't Hart, A. C., *Om het O.M.: een verkenning van enkele aspecten van taak en functioneren van het Openbaar Ministerie in Nederland*, Zwolle: Tjeenk Willink 1976
- 't Hart 1983
't Hart, A. C., 'Verbaliseringsbeleid en opportuniteitsbeginsel', *Strafrecht en beleid*, 1983, p. 135-188

- 't Hart 1994
't Hart, A. C., *Openbaar Ministerie en rechtshandhaving*, Arnhem: Gouda Quint 1994
- Van Heijnsbergen 1929
Van Heijnsbergen, P., 'Het Openbaar Ministerie: vragen en wenschen', in: Van Heijnsbergen, P., *Verspreide opstellen*, Amsterdam: De Gulden Ster 1929, 1929
- Heinichen 2000
Heinichen, C., 'Generalprävention im Lichte absoluter und relativer Straftheorien', 2000
WWW <<http://www.christian-heinichen.de/universitaet/schuetz/schuetz.pdf>>, geraadpleegd 16 september 2007
- Hélie 1846
Hélie, F., *Traité de l'instruction criminelle: ou théorie du Code d'instruction criminelle*, Deel II, Paris: 1846
- Hertz 1935
Hertz, A., *Die Geschichte des Legalitätsprinzips*, (diss. Universität Freiburg im Breisgau) Freiburg: Borna-Leipzig: 1935
- Heyden 1961
Heyden, F., *Begriff, Grundlagen und Verwirklichung des Legalitätsprinzips und des Opportunitätsprinzips*, (diss. Universität Zürich) Zürich: 1961
- Hoefnagels 2002
Hoefnagels, P., 'Lakse staat zet aan tot eigenrichting', *Volkskrant*, 2 november 2002, 2002, p. 9
- Van Hoek 2006
Van Hoek, J. B. M., *Geschiedenis van het strafrecht (Reader Erasmus)*, Arnhem: Gouda Quint 2006
- Hoekema 1978
Hoekema, A. J., 'Opsporings- en vervolgingsrichtlijnen, een rechtssociologisch onderzoek', *DD*, afl. 8, 1978, p. 443-487
- Hoffmann 1993
Hoffmann, P., *Zum Verhältnis der Strafzwecke Vergeltung und Generalprävention in ihrer Entwicklung und im heutigen Strafrecht*, (diss. Georg-August-Universität zu Göttingen) Göttingen: 1993
- Von Holtzendorff 1864
Von Holtzendorff, F., *Die Reform der Staatsanwaltschaft in Deutschland*, Berlin: 1864
- Van Hoorn 2006
Van Hoorn, A. M., 'Aant. 4. Politiesepot', in: Cleiren, C.P.M., Nijboer, J.F., *Strafvordering Tekst & Commentaar Strafvordering*, Deventer: Kluwer (losbl.) 2006, 2006
- Huisjes 2002
Huisjes, B., 'Justitie vertekent beeld van misdaad. Duizenden strafzaken worden meteen geseponneerd', *AD*, 9 maart 2002, 2002, p. 1, 5
- De Hullu 2003
De Hullu, J., *Materieel strafrecht*, Deventer: Kluwer 2003
- Huls (e.a.) 2001
Huls, F. W. M., Schreuders, M. M., Ter Horst-van Breukelen, M. H., Van Tulder, F. P., *Criminaliteit en rechtshandhaving 2000; ontwikkelingen en samenhangen*, Onderzoek en beleid, nr. 189, Den Haag: Ministerie van Justitie, WODC 2001
- Ignor 2002
Ignor, A. M., *Geschichte des Strafprozesses. Von der Carolina Karls V. bis zu den Reformen des Vormärz*, Paderborn: Schöningh 2002
- Jansen & Sackers 1999
Jansen, O. J. D. M. L., Sackers, H. J. B., 'De derde tranche Algemene wet bestuursrecht: enkele gevolgen voor het strafprocesrecht', *DD*, 1999,
- Janssen & Vervaele 1990
Janssen, C., Vervaele, J. A. E., *Le ministère public et la politique de classement sans suite*, Publications du Centre national de criminologie ; nr. 14, Bruxelles: Emile Bruylant 1990
- De Jong 1985
De Jong, D. H., *Rechtsbescherming in een beslissende fase (Inaugurale rede Groningen)*, Arnhem: Gouda Quint 1985
- Kaptein 2002
Kaptein, H. J. R., 'Openbaar Ministerie moet prioriteiten kunnen uitleggen', *Volkskrant*, 31 oktober 2002, 2002
- Kelk 2001
Kelk, C., *Studieboek materieel strafrecht*, Deventer: Gouda Quint 2001
- Van Ketwisch Verschuur 1910
Van Ketwisch Verschuur, E., 'Legaliteits- of opportuniteitsbeginsel?' *Tijdschrift voor Strafrecht*, 1910

- Key 1983
Key, V., *Keine Strafe ohne Gesetz*, Berlin: De Gruyter 1983
- Klug 1981
Klug, U., 'Die zentrale Bedeutung des Schutzgedankens für den Zweck der Strafe', in: Skeptische Rechtsphilosophie und humanes Strafrecht, Bd. II, 1981
- Knoops 2004
Knoops, G. G. J., 'Discretionaire en legitimiteitsgrenzen van interantoniaal strafrechtelijke vervolgingen', in: Boone, M.M., Kool, R.S.B., Pelsler, C.M. (red.), *Discretie in het strafrecht*, Pompe reeks, Uitg. Willem Pompe Instituut voor Strafrechtswetenschappen t.g.v. hun 70-jarig jubileum, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, p.107-120 2004
- Knothe 2006
Knothe, H., 'Historische Grundlagen des Rechts, Erster Teil: Das Römische Recht der Antike, § 5 Der Prinzipat', 2006 WWW <<http://www.rs.uni-greifswald.de/fileadmin/mediapool/lehrstuehle/knothe/05-Prinzipat.pdf>>, geraadpleegd 29 januari 2007
- Kok & Wedzinga 1986
Kok, G., Wedzinga, W., 'Enkele kanttekeningen bij het wegzendbeleid inzake voorlopige hechtenis', *NJB*, 1986, p. 401-404
- Kremer 1994
Kremer, M., 'Snelrecht voor niet-preventieven; 'drame in drie bedrijven'', *DD*, 1994, p. 378-396
- Von Kries 1996 (Neudr. der Ausgabe Freiburg 1892)
Von Kries, A., *Lehrbuch des Deutschen Strafprozessrechts*, Freiburg i. Br.: Keip 1996 (Neudr. der Ausgabe Freiburg 1892)
- Kunkel 1974
Kunkel, W., *Kleine Schriften, Zum römischen Strafverfahren und zur römischen Verfassungsgeschichte*, Weimar: 1974
- Van der Leij 2003a
Van der Leij, J. B. J., 'Aant. 3 bij art. 12', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 2003a
- Van der Leij 2003b
Van der Leij, J. B. J., 'Aant. 3 bij art. 12i', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 2003b
- Van der Leij 2003c
Van der Leij, J. B. J., 'Aant. 6 bij art. 12', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 2003c
- Van der Leij 2003d
Van der Leij, J. B. J., 'Aant. 14 bij art. 12', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 2003d
- Lensing & Mulder 1994
Lensing, J. A. W., Mulder, G. E., *Hoofdbeginselen van het strafprocesrecht*, Zwolle: Tjeenk Willink 1994
- Van der Linden 1847
Van der Linden, G. M., 'Strafregt en strafvordering - beschouwing van enige punten uit het Wetboek van Strafvordering', *Themis*, 1847, p. 537-575
- Loscher 2004
Loscher, C., 'Lexexakt.de: Rechtslexikon/Rechtswörterbuch', 2004 WWW <<http://www.lexexakt.de/download/lexglossra09.pdf>>, geraadpleegd 28 september 2007
- Loscher 2006
Loscher, C., 'Lexexakt.de: Rechtslexikon/Rechtswörterbuch, Offizialprinzip/Offizialmaxime', 2006 WWW <<http://www.lexexakt.de/glossar/offizialprinzip.php>>, geraadpleegd 28 september 2007
- Löwe-Rosenberg 1971
Löwe-Rosenberg, *Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz*, Grosskommentar, 1971
- Löwe-Rosenberg 2002
Löwe-Rosenberg, *StPO*, Berlin-New York: Walter de Gruyter 2002
- Machielse 1987
Machielse, A. J. M., 'Executie: plicht of bevoegdheid?' in: Corstens, G.J.M. (red.), *Straffen in gerechtigheid: opstellen over sancties en executie, uitgegeven ter nagedachtenis van prof. mr. W.H.A. Jonkers*, Arnhem: Gouda Quint 1987, p. 155-167 1987
- Marquardt 1982
Marquardt, H., *Entwicklung des Legalitätsprinzips*, (Diss. Universität Mannheim) Mannheim: 1982
- Mevis 2002
Mevis, P. A. M., 'Nationale ombudsman', in: *Kroniek van het strafrecht 2001*, Deventer: Kluwer 2002, 2002

Grondslagen van het opportuniteitsbeginsel

- Mevis 2004
Mevis, P. A. M., 'Nationale ombudsman', in: *Kroniek van het strafrecht 2003*, Deventer: Kluwer 2004, 2004
- Mevis 2005
Mevis, P. A. M., 'Relevante normeringen Nationale ombudsman', in: *Kroniek van het strafrecht 2004*, Deventer: Kluwer 2005, 2005
- Mevis 2006
Mevis, P. A. M., 'Relevante normeringen Nationale ombudsman', in: *Kroniek van het strafrecht 2005*, Deventer: Kluwer 2006, 2006
- Meyer 1820
Meyer, J. D., *Esprit, origine et progrès des institutions judiciaires des principaux pays de l'Europe, 4. Partie moderne: Pays-Bas. 1820*, Deel 4, La Haye: Imprimerie Belgique 1820
- Michiels & Oost 2006
Michiels, F. C. M. A., Oost, T. I., 'Handhaving jegens overheden', in: Michiels, F.C.M.A., Muller, E.R. (red.), *Handhaving. Bestuurlijk handhaven in Nederland*, Deventer: Kluwer 2006, 2006
- Mittermaier 1842
Mittermaier, C. J. A., 'Der deutsche Strafprozess, verglichen mit dem auf Öffentlichkeit, Mündlichkeit und Anklageprinzip gebauten Verfahren mit Prüfung der neuesten Ergebnisse der Strafprozessgebung', *Archiv für Criminalrecht*, 1842,
- Van der Molen-Maesen 1984
Van der Molen-Maesen, P. M. H., 'O.M. en politie-sepot', *Tijdschrift voor de politie*, 1984, p. 1-4
- Mommsen 1955 (Neudr. der Ausg. Leipzig 1899)
Mommsen, T., *Römisches Strafrecht*, Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft 1955 (Neudr. der Ausg. Leipzig 1899) Leipzig : Duncker & Humblot 1899
- Montesquieu 1773 (1748)
Montesquieu, 'De l'esprit des lois', in: *Oeuvres complètes*, (Texte présenté et annoté par Roger Caillois), II, Pléiade/Gallimard: Paris 1973, 1973 (1748)
- Moons 1969
Moons, J. M. A. V., 'Het opportuniteitsbeginsel, Enige notities over zijn inhoud en omvang', *NJ*, 1969, p. 485-495; 521-529
- Mulder 1978
Mulder, G. E., 'Sheperding the unruly', *DD*, afl. 8, 1978, p. 439-442
- NOS 2005
NOS, 'Minister-president Balkenende, na afloop van de wekelijkse ministerraad, over uitspraken minister Verdonk over tasjesdief, 21 januari 2005, NOS, Met het oog op morgen, Radio 1, 23.07 uur', 2005 WWW
<<http://www.nieuwsbank.nl/inp/2005/01/22/Q005.htm>>, geraadpleegd 16 september 2007
- Noyon 1926
Noyon, T. J., *Het Wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint 1926
- NRC 2002a
NRC, 'Burger voelt zich veiliger. Onvrede over optreden van politie groeit', *NRC Handelsblad*, 21 juni 2002, 2002a,
- NRC 2002b
NRC, 'Roep om meer veiligheid is in hoge mate symbolisch. Onderzoeker Frits Vlek over de meetbaarheid van politiewerk', *NRC Handelsblad*, 10 oktober 2002, 2002b,
- NRC 2002c
NRC, 'Verbazing in Kamer over OM', 31 oktober 2002, 2002c,
- NRC 2003a
NRC, 'Het Maasmoeras. Wat doet de deelgemeente met het bewonersrapport Kralingen-West?' *NRC Handelsblad*, 1 februari 2003, 2003a,
- NRC 2003b
NRC, 'Prins Bernhard betaalt boete AH-medewerkers', 1 maart 2003, 2003b
- Oort 1892
Oort, H., *Ethnologische Studien zur ersten Entwicklung der Strafe*, (diss. UL) Leiden: 1892
- Patijn 1984
Patijn, A., 'De strafrechtelijke handhaving van wetgeving', in: Van Angeren, J.A.M. (red.), *Kracht van wet (Van Eijkern-bundel)*, Zwolle 1984, p. 147-164 1984
- Peijster 1964
Peijster, C. N., 'Het politieke sepôt', *Tijdschrift voor de politie*, 1964,
- Peters 1966
Peters, K., *Strafprozess, Ein Lehrbuch*, Karlsruhe: C.F Miller 1966
- Pieterman 1985a
Pieterman, R., 'Legaliteit en opportuniteit, Een rechtssociologische notitie over legaliteit en opportuniteit, politiek en recht', *Sociale wetenschappen*, 2, 1985a,

- Pieterman 1985b
Pieterman, R., 'Opportuniteit; een uniek kenmerk van de strafvervolgung in Nederland', *Sociologisch Tijdschrift*, 2, 1985b,
- De Pinto 1882 (herdruk 1e uitgave 1848)
De Pinto, A., *Handleiding tot het wetboek van strafvordering, Deel 2: Aantekeningen, bewerkt door A.A. de Pinto*, Zwolle: Tjeenk Willink 1882 (herdruk 1e uitgave 1848)
- Plasterk 2003
Plasterk, R., *Volkskrant*, 28 februari 2003, 2003,
- Plato ± 370 v. Chr. (2007)
Plato, 'Politeia', ± 370 v. Chr. (2007) WWW
<<http://www.arsfloreat.nl/documents/Plato10.pdf>>, geraadpleegd 12 januari 2007
- Plato ± 393-388 v.Chr. (2007)
Plato, 'Gorgias', ± 393-388 v.Chr. (2007) WWW <<http://www.e-text.org/text/Platon%20-%20Gorgias.pdf>>, geraadpleegd 12 januari 2007
- Polak 1921
Polak, L., *De zin der vergelding, Een strafrechts-filosofies onderzoek, Deel I*, (diss. UvA) Amsterdam: 1921
- Polak 1947
Polak, L., *De zin der vergelding, Een strafrechts-philosophisch onderzoek Deel II*, Amsterdam: G.A. van Oorschoot 1947
- Pot/Donner/Prakke 2001
Pot/Donner/Prakke, V. d., *Handboek van het Nederlandse staatsrecht*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2001
- Pradel 1999
Pradel, J., *Droit pénal*, Paris: Cujas 1999
- Radbruch 1963
Radbruch, G. L., *Rechtsphilosophie*, Stuttgart: Koehler 1963 Oorspr. verschenen o.d.t: Grundzüge der Rechtsphilosophie, 1950
- Reijntjes 1997
Reijntjes, J. M., 'Aant. 24 bij artikelen 7-11', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 1997
- Reijntjes 2001a
Reijntjes, J. M., 'Aant. 3 bij art. 155', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 2001a
- Reijntjes 2001b
Reijntjes, J. M., 'Aant. 3 bij art. 242', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 2001b
- Reijntjes 2002a
Reijntjes, J. M., 'Aant. 5 bij art. 167', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 2002a
- Reijntjes 2002b
Reijntjes, J. M., 'Aant. 7 bij art. 167', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 2002b
- Reijntjes 2002c
Reijntjes, J. M., 'Aant. 11 bij art. 167', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 2002c
- Reijntjes 2005a
Reijntjes, J. M., 'Aant. 4 bij art. 152', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 2005a
- Reijntjes 2005b
Reijntjes, J. M., 'Aant. 4.2 bij art. 167', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 2005b
- Reijntjes 2006
Reijntjes, J. M., 'Aant. 10 bij art. 167', in: Duisterwinkel, G., Melai, A.L. (red.), *Het wetboek van strafvordering*, Arnhem: Gouda Quint (losbl.) 2006, 2006
- Ruckstuhl 2005
Ruckstuhl, N., *Strafprozessrecht*, Juridische Fakultät der Universität Basel 2005 WWW
<<http://www.advokaturonline.ch/download%20documents/nr-skript-w5.pdf>>, geraadpleegd 3 juli 2007
- Ruschenbusch 1960
Ruschenbusch, E., 'Zum Recht Drakons und seiner Bedeutung für das Werden des athenischen Staates', *Historia*, Band 9, 1960, p. 129-154
- Ruschenbusch 1968
Ruschenbusch, E., *Untersuchungen zur Geschichte des athenischen Strafrechts*, Köln: Böhlau 1968 *Samenleving en criminaliteit. Voortgangsrapportage 1986*, deel III, 's Gravenhage 1986

- von Savigny 1859
von Savigny, v. F. C., 'Das Prinzip der Strafverfolgung', *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung*, Band 8, 1859,
- Schabas 2001
Schabas, W. A., *An introduction to the International Criminal Court*, Cambridge [etc.]: Cambridge University Press 2001
- Schalken 2004
Schalken, T., 'Inleiding: Opdat de klager het gevoel krijgt dat hem recht wordt gedaan', in: Van Gend, S.J.A.M., Visser, G.J., Artikel 12 Sv, Prinsengrachtreeks, 2004/2, Nijmegen: Ars Aequi Libri; Uitg. in samenw. met het Gerechtshof te Amsterdam 2004, p. 11-14 2004
- Schalken 1984
Schalken, T. M., 'Het politie-sepot en de mandaatsverhouding tussen openbaar ministerie en politie', *Tijdschrift voor de politie*, 1984, p. 5-11
- Schenk 2001
Schenk, W., 'Crimineel ontloopt zonder moeite politie en rechter', *Volkskrant*, 12 oktober 2001, 2001, p. 3
- Schmid 1997
Schmid, N., *Strafprozessrecht, Eine Einführung auf der Grundlage des Strafprozessrechtes des Kantons Zürich und des Bundes*, Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag 1997
- Schmidt 1940
Schmidt, E., *Inquisitionsprozess und Rezeption : Studien zur Geschichte des Strafverfahrens in Deutschland vom 13. bis 16. Jahrhundert*, Leipzig: Weicher 1940
- Schmidt 1965
Schmidt, E., *Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege*, Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht 1965
- Schueler 2000
Schueler, B. J., 'Aant. 3, Evenredigheid', in: Koeman, N.S.J. (red.), *Handboek Algemene wet bestuursrecht*, Deventer: Kluwer (losbl.), 2000, 2000
- Seneca ± 41 (2007)
Seneca, L. A., 'De Ira, Liber I', ± 41 (2007) WWW
<<http://www.thelatinlibrary.com/sen/sen.ira1.shtml>>, geraadpleegd 20 februari 2007
- Simmelink 2004
Simmelink, J. B. H. M., 'Rondom de vervolgingsbeslissing', in: Groenhuijsen, M.S., Knigge, G. (red.), *Algemeen Deel, Afronding en verantwoording. Eindrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer: Kluwer 2004, p. 189-242 2004
- Simmelink & Baaijens-van Geloven 2001
Simmelink, J. B. H. M., Baaijens-van Geloven, Y. G. M., 'Vervolging en rechtsbescherming', in: Groenhuijsen, M.S., Knigge, G., *Het vooronderzoek in strafzaken, Tweede interimrapport onderzoeksproject Strafvordering*, Deventer: Gouda Quint 2001, 2001
- Simons 1892
Simons, D., *Beknopte Handleiding tot het Wetboek van Strafvordering*, Haarlem: Erven F. Bohn 1892
- Simons 1925
Simons, D., *Beknopte handleiding tot het Wetboek van strafvordering*, Haarlem: De Erven F. Bohn 1925 (1e druk 1886)
- Smit 1891
Smit, H. J., *Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht : volledige verzameling van regeeringsontwerpen, gewisselde stukken, gevoerde beraadslagingen, enz.*, Deel I, 1891
- Smit 2001
Smit, P. R., 'Nederland in internationaal perspectief', in: Huls, F.W.M., Schreuders, M.M., Ter Horst-van Breukelen, M.H. (red.), *Criminaliteit en rechtshandhaving 2000; ontwikkelingen en samenhangen, Onderzoek en beleid*, nr. 189, Den Haag: Ministerie van Justitie, WODC 2001, p. 203-219 2001
- Smit (e.a.) 2003
Smit, P. R., Van Tulder, F. P., Meijer, R. F., Groen, P. P. J., *Het ophelderingspercentage nader beschouwd*, Onderzoek en beleid, nr. 213, Den Haag: WODC/Boom 2003
- Sollie-van der Weerd & Stoel 2006
Sollie-van der Weerd, F. J. M., Stoel, W., *Inventaris van het archief van de gemeentepolitie van Zwolle 1940-1979, Archiefnummer: DA 003*, 2006
- Sprack 2006
Sprack, J., *A practical approach to criminal procedure*, Oxford: Oxford University Press 2006
- Staatscommissie voor de herziening van het Wetboek van Strafvordering, Ontwerp tot vaststelling van een Wetboek van Strafvordering, Deel I/II, Den Haag 1913
- Steenhuis 1984
Steenhuis, D. W., 'Strafrechtelijk optreden: stapje terug en een sprong voorwaarts', *DD*, afl. 14, 1984, p. 395-414, 497-512

- Stolwijk 1985
Stolwijk, S. A. M., *Voorarrest: kanttekeningen bij tien jaar toepassing van voorlopige hechtenis (Inaugurale rede Amsterdam)*, Arnhem: Gouda Quint 1985
- Storme 2006
Storme, M. E., 'Rechtsvergelijking, De rechtstradities en rechtsstelsels van de wereld', 2006 WWW <<http://webh01.ua.ac.be/storme/Rechtsvergelijking9.pdf>>, geraadpleegd 22 juni 2007
- Tak 1973
Tak, P. J. P., *Het vervolgingsbeleid in de Duitse Bondsrepubliek; een onderzoek naar de uitzonderingen op het legaliteitsbeginsel (par. 153 - 154d StPO Strafprozessordnung)*, (diss. KUN) Tjeenk Willink: Zwolle: 1973
- Tak 2002
Tak, P. J. P., 'Opportuniteitsbeginsel en minimumstraf', *DD*, 2002, p. 356-366
- Tak & Fiselier 2002
Tak, P. J. P., Fiselier, J. P. S., *Duitsland-Nederland en de afdoening van strafzaken*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2002
- Van Traa 1996
Van Traa, M., *Inzake opsporing / Enquêtecommissie Opsporingsmethoden*, 's-Gravenhage: Sdu Uitgevers 1996
- Trusen 1993
Trusen, W., 'Von den Anfängen des Inquisitionsprozesses zum Verfahren bei der inquisitio haereticae pravitatis', P. SEGL, in: *Die Anfänge der Inquisition im Mittelalter : mit einem Ausblick auf das 20. Jahrhundert und einem Beitrag über religiöse Intoleranz im nichtchristlichen Bereich*, Bd. 7, 1993
- Van Tulder 2002
Van Tulder, F. J., 'Stille sepots van het OM', *Tijdschrift voor de politie*, nr. 3, 2002, p. 4-5
- Valkenburg 2003
Valkenburg, W. E. C. A., 'Beklag over het niet vervolgen van strafbare feiten. Inleidende opmerkingen. Betekenis/oorsprong.' in: Cleiren, C.P.M., Nijboer, J.F., *Strafvordering Tekst & Commentaar*, Deventer: Kluwer (losbl.) 2006, 2003
- Valkenburg 2006
Valkenburg, W. E. C. A., 'Opportuniteitsbeginsel. Aantekening 9. Afdoening door anderen dan het OM', in: Cleiren, C.P.M., Nijboer, J.F., *Strafvordering Tekst & Commentaar*, Deventer: Kluwer (losbl.) 2006, 2006
- Van Veen 1969
Van Veen, T. W., 'Het strafrecht bij massaal verzet', *Tijdschrift voor Strafrecht*, 1969, p. 85-104
- Veldhuisen 2004
Veldhuisen, R., 'Artikel 12: Waarborg of doekje voor het bloeden?' in: Van Gend, S.J.A.M., Visser, G.J. (red), *Artikel 12 Sv*, Prinsengrachtenreeks, 2004/2, Nijmegen: Ars Aequi Libri; Uitg. in samenw. met het Gerechtshof te Amsterdam 2004, 2004
- Veldt-Foglià 2007
Veldt-Foglià, M. I., 'Hfd. 106, 106.3', in: Boksem, J., Mevis, P.A.M., Vegter, P.C., Van Woensel, A.M. (red.), *Handboek Strafzaken*, Deventer: Kluwer (losbl.) 2006, 2007
- Van der Vijver 2002
Van der Vijver, K., 'De ene misdaad is de andere niet', *NRC Handelsblad*, 2 juli 2002, 2002,
- Volkskrant 2002a
Volkskrant, 'Politie verzaakt zelfs als daders herkend worden', *Volkskrant*, 6 maart 2002, 2002a,
- Volkskrant 2002b
Volkskrant, 'Politie: nu even geen mishandeling', *Volkskrant*, 25 mei 2002, 2002b,
- Volkskrant 2002c
Volkskrant, 'Verbazing in Kamer over OM', 31 oktober 2002, 2002c,
- Volkskrant 2003
Volkskrant, 'Een kerstfrik en de doelmatigheid van dienders', *Volkskrant*, 4 januari 2003, 2003,
- De Vries 1955
De Vries, K., *Bijdrage tot de kennis van het strafprocesrecht in de Nederlandse steden benoorden Maas en Schelde, vóór de vestiging van het Bourgondisch gezag*, (diss. RUG) Groningen: 1955
- Van de Vrugt 1978
Van de Vrugt, M., *De criminele ordonnanties van 1570. Enkele beschouwingen over de eerste strafrechtscodificatie in de Nederlanden*, (diss. UU) Zutphen: 1978
- Van de Vrugt 1982
Van de Vrugt, M., *Aangaende Criminele Saken, Drie hoofdstukken uit de geschiedenis van het strafrecht*, Deventer: Kluwer 1982

Grondslagen van het opportuniteitsbeginsel

- Weber 1967
Weber, M., *Rechtssoziologie*, Soziologische Texte ; Bd. 2, Neuwied am Rhein [etc.]: Luchterhand 1967
- Went 2004
Went, F. H., 'Dschihad oder Selbstjustiz?' *Telepolis*, 1 december 2004, 2004,
- Wiebrens (e.a.) 2004
Wiebrens, C., Mak, M., Slotboom, A., 'Plankzaken en prestatieafspraken', in: Goed beschouwd 2004, bijlage bij het jaarverslag van het openbaar ministerie 2003, Den Haag 2004, 2004
- Van Wijk (e.a.) 2002
Van Wijk, H. D., Konijnenbelt, W., Van Male, R. M., *Hoofdstukken van bestuursrecht*, Den Haag: Elsevier 2002
- De Wijkerslooth 2003
De Wijkerslooth, J. L., *De zon en de aarde: de berichtgeving over het OM, Speech t.g.v. bijeenkomst Nederlands Genootschap van Hoofdredacteuren d.d. 13 februari 2003*, 2003
- Winkel 1982
Winkel, L. C., 'Quelques remarques sur l'accusation publiques en droit grec et romain', in: *Revue Internationale des droits de l'antique*, 1982
- WRR 2002
WRR, *De toekomst van de nationale rechtsstaat*, Den Haag: SDU 2002
- Zilkens 1999
Zilkens, H., 'Entwicklung und Verfahren der Inquisition', 1999 WWW <<http://www.die-neue-ordnung.de/Nr61999/HZ.html>>, geraadpleegd 29 januari 2007