

Tilburg University

Wiedergutmachung im Kriminalrecht, Landesbericht Niederlande

Groenhuijsen, M.S.; van der Landen, D.

Published in:
Wiedergutmachung im Kriminalrecht

Publication date:
1996

Document Version
Peer reviewed version

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

Citation for published version (APA):
Groenhuijsen, M. S., & van der Landen, D. (1996). Wiedergutmachung im Kriminalrecht, Landesbericht Niederlande. In A. Eser, & S. Walther (Eds.), *Wiedergutmachung im Kriminalrecht: Internationale Perspektiven (Bd. 1)* (pp. 1-107). (Beiträge und Materialien aus dem Max-Planck-Institut für Ausländisches und Internationales Strafrecht; No. 57/1). Max-Planck-Institut.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Prof. Dr M.S. Groenhuijsen Dr D. van der Landen

STRAFE UND WIEDERGUTMACHUNG in die Niederlande

Studie in opdracht van het Max-Planck-Institut für ausländisches und
internationales Strafrecht

januari 1993

Teil A

Strafrechtstheoretischer und sanktionenrechtlicher Bezugsrahmen

A.I. Legitimation und Aufgabe des Strafrechtssystems in historischer Perspektive: Grundfragen und Tendenzen

Vooropmerking

In Nederland is de positie van slachtoffers van delicten in het strafrechtelijk systeem gedurende het afgelopen decennium sterk verbeterd. In deze bijdrage zullen vooral die veranderingen worden belicht die betrekking hebben op de 'Wiedergutmachung' van de (im)materiële schade. Daarbij zal de (straf)wetgeving centraal staan. Onze aandacht gaat in het bijzonder uit naar de dogmatische inkleding van de schadevergoedingsverplichting. Wij zullen ons echter niet beperken tot strikt juridische kwesties. De mate waarin goede wettelijke voorzieningen op het gebied van 'Wiedergutmachung' ook in de praktijk effectief zijn, is immers afhankelijk van een aantal feitelijke randvoorwaarden. Zo zijn een slachtoffergerichte benadering door politie en justitie en het voorhanden zijn van een goede praktische begeleiding van gelaedeerden onontbeerlijk. Wij zullen daarom deze aspecten van de 'Wiedergutmachung', die vooral gestalte moeten krijgen in het justitiële beleid resp. op instigatie van het particulier initiatief, in onze beschouwing betrekken. Het zou evenmin verantwoord zijn om de schadeloosstelling door de overheid buiten beschouwing te laten. Tegen de achtergrond van de supra-nationale regelgeving op dit terrein, zullen we dan ook aandacht besteden aan het Nederlandse Schadefonds geweldsmisdrijven. De huidige stand van zaken wordt kort samengevat in § 1.2. Daaraan vooraf gaat evenwel een uitvoerige uiteenzetting van de historische achtergrond van het thans vigerende stelsel. De typisch Nederlandse, naar vaak wordt gezegd pragmatische benadering van het vraagstuk van de positie van de slachtoffers in het strafrechtelijk stelsel, zou onmogelijk op waarde kunnen worden geschat zonder inzicht in de historische wortels van de discussies die in de afgelopen jaren tot ingrijpende hervormingen hebben geleid.

A.I.1. Skizzierung der wesentlichen Entwicklungsschritte seit der Aufklärung

Er wordt nogal eens gesproken over een wisseling van perspectief in het strafrecht waardoor naast de dader ook het slachtoffer steeds meer in beeld is gekomen. De wezenlijke stappen in dat proces sinds de Verlichting zullen in deze paragraaf worden geschetst. Daarmee zou de suggestie kunnen worden gewekt dat sinds de Verlichting in het hier te lande geldende strafrecht steeds meer, en betere voorzieningen zijn getroffen ten bate van het slachtoffer. Niets is minder waar. Vanaf het einde van de Middeleeuwen tot ver in onze eeuw is de positie van de gelaedeerde in het strafrecht juist stelselmatig verslechterd. Onze voorlopige stelling is dat de opkomst en de ontwikkeling van de strafrechtelijke dogmatiek in dat proces een belangrijke rol heeft gespeeld. Sterker nog, tot op de dag van vandaag staan aan de dogmatiek ontleende argumenten centraal in de discussie over de verbetering van de positie van het slachtoffer in het strafrecht. De veronderstelling, vooral door buitenlandse waarnemers nogal eens geopperd, dat de Nederlandse wetgever zich niet zoveel aan de dogmatiek gelegen laat liggen en zich vooral door pragmatische argumenten laat inspireren, is ons inziens dan ook onjuist. Wij zullen hieronder de betekenis van de dogmatiek voor de positie van het slachtoffer in het strafrecht uitvoerig doorlichten. Dit heeft tot voordeel dat dit thema op deze manier op een samenhangende wijze in kaart kan worden gebracht, zodat in latere paragrafen waar deze materie aan de orde komt naar deze inleiding kan worden verwezen.

In de germaanse en frankische periode werd in onze streken vrijwel uitsluitend op instigatie van het slachtoffer of diens verwanten aan 'wederrechtelijk' gedrag rechtsgevolgen verbonden.¹ Tegen het einde van de Middeleeuwen breidt de openbare strafmacht - dit is aan initiatief of invloed van gelaedeerden onttrokken ingrijpen - zich uit. Dit komt doordat de overheid de berechting van meer strafbare feiten aan zich trekt en zich in toenemende mate gaat bemoeien met de regeling van de private wraakoefening². De rechtsgevolgen 'vredeloosheid' en 'compositie' krijgen geleidelijk een publiek element wanneer de overheid in de

¹Zie over de geschiedenis van de beledigde partij: J.M. van Bemmelen, De positie van de beledigde partij in het strafproces, Tijdschrift voor Strafrecht 1942, p. 1-25 en p. 115-138; J. Slingenberg, De strafbare daad en de schadeloosstelling van de benadeelde, diss. Amsterdam 1896; C.G. Wichmann, Beschouwingen over de historische grondslagen van de tegenwoordige omvorming van het strafbegrip, diss. Utrecht, Leiden 1912; J. Makarewicz, Einführung in die Philosophie des Strafrechts auf entwicklungsgeschichtliche Grundlage, Stuttgart 1906; en M.S. Groenhuijsen, Schadevergoeding voor slachtoffers van delicten in het strafgeding, diss. Leiden, Nijmegen 1985.

² C. Wichmann, Beschouwingen over de historische grondslagen der tegenwoordige omvorming van het strafbegrip, diss. 1912, p. 36.

vorm van een 'fredum' begunstigde wordt. Volgens Wichmann werd dit fredum aanvankelijk gezien als een vergoeding voor de tussenkomst van de rechter bij het vaststellen van de boete, weldra echter als een aan den koning betaalde boete ter vergoeding van de schade die de gemeenschap als zodanig door het misdrijf had geleden.³ Hierdoor werd de vergoeding van de concrete schade van het slachtoffer naar de tweede plaats verwezen. Deze ontwikkeling wordt weerspiegeld in wijzigingen in de procedure van rechtshandhaving. In de vroege middeleeuwen was het 'strafproces' nog een strijd tussen -in beginsel gelijkwaardige- individuen, later wordt het een instrument om degene die ongehoorzaam is aan de bannus regius ter verantwoording te roepen. Op deze wijze verliest de door het delict getroffenene steeds meer de zeggenschap in het proces. Aan het eind van de middeleeuwen is hij nog slechts bij uitzondering bevoegd een strafrechtelijke procedure te entameren; indien een daartoe aangestelde functionaris de zaak voor de rechter brengt is de benadeelde niet langer in de positie om beslissende invloed te doen gelden op de uitkomst van het geding. De laatste stap in deze ontwikkeling wordt gevormd door de introductie van het inquisitoire strafproces, waarin de inbreng van de gelaedeerde nauwelijks nog enige betekenis heeft. Geconcludeerd kan worden dat de opkomst en ontwikkeling van de moderne 'straf' als reactie op een door de overtreding geconstitueerde schending van de gemeenschapsbelangen een doorslaggevende factor is geweest in de ontwikkeling naar een statelijk strafrecht, waarin de mogelijkheid voor de beledigde partij om via het strafrecht genoegdoening voor zijn schade te verkrijgen aan banden werd gelegd.

In theoretisch opzicht krijgt deze 'verstaatlichung' van het strafrecht een belangrijke impuls door de contractstheorie die in de 17de en in de 18de eeuw in kringen van verlichte filosofen een grote populariteit genoot. De contractfilosofen beschouwden de mens in de eerste plaats als een individu met eigen rechten en verplichtingen. Het gezag van de overheid, dat voordien als een uitvoesel van de door God gegeven orde werd beschouwd, verliest hierdoor zijn vanzelfsprekendheid. De 'natuurlijke' leefomgeving van de mens wordt vervangen door het theoretische concept van de staat waarin het gezag van de soeverein wordt teruggevoerd op een wilsbeschikking van autonome burgers; het 'sociaal contract'. Dit sociaal contract is een analytisch concept waarmee de overgang van een natuurstaat, waarin geen overheidsgezag heerst, naar de statelijke samenleving (common wealth) wordt gefundeerd. De burgers zouden zich jegens elkander en jegens de soeverein hebben verbonden om in statelijk verband samen te leven. Daarbij zouden de burgers een deel van hun natuurlijke rechten en vrijheden hebben overgedragen aan de soeverein die in ruil daarvoor hun veiligheid en hun eigendom dient te beschermen.⁴ Het begrip 'straf' wordt in die con-

³ Wichmann, 1912, p. 40.

⁴ De precieze verplichtingen van de soeverein werden door de diverse 17de eeuwse contractfilosofen verschillend uitgewerkt. Zo stelt John Locke, two treatises of government, dat de vorst gehouden is 'life,

tractuele relatie ingevuld.⁵ De Soeverein is (contractueel) gehouden de algemene veiligheid, in de zin van bescherming van leven en eigendom, te garanderen; niets minder, maar ook niets meer. Dat betekent o.a. dat de met straf na te streven doelen zich hiertoe moeten beperken. Anders gezegd: er is pas sprake van 'straf' indien de overheidsreactie gericht is op, en geschikt is tot, het bereiken van dit doel. Zo kwalificeert Thomas Hobbes alle overheidsinterventies in het leven van de burgers die dit doel te buiten gaan of die ongeschikt zijn om dit doel te bereiken als een 'vijandige daad' jegens de burger.⁶ Aldus opgevat vormt het strafbegrip een toetssteen aan de hand waarvan de legitimiteit van het overheidsoptreden kan worden beoordeeld.⁷ Deze innovatie is dan ook van een niet te onderschatten belang geweest voor de ontwikkeling van het kritisch vermogen van de (straf)rechtswetenschap. Een schaduwzijde is echter dat aldus een scheiding wordt bewerkstelligd tussen het woord 'straf' in de volksbeleving en het juridisch strafbegrip als onderdeel van een theoretisch concept dat aan de strafrechtspleging ten grondslag wordt gelegd. Daarmee wordt de deur opengezet voor een verdere ontwikkeling van straftheorieën waarbij de betekenis het juridisch begrip 'straf' steeds verder wordt ingeperkt en dat daardoor steeds verder komt af te staan van de beleving van de justieabele. De gevolgen daarvan voor de positie van de gelaedeerde partij worden bij Thomas Hobbes reeds duidelijk. Straf is, volgens deze auteur, slechts gerechtvaardigd indien daarmee de handhaving van de algemene veiligheid wordt beoogd. Schadevergoeding aan een individuele gelaedeerde valt zijns inziens niet onder deze doelstelling en kan derhalve niet als 'straf' worden aangemerkt.⁸

Het centrale thema bij 17de eeuwse filosofen als Hobbes en Locke werd gevormd door het vraagstuk van de legitimiteit van het overheidsgezag en bijgevolg van de strafoplegging. In de 18de eeuw wordt het probleem van de doelmatigheid van de strafrechtspleging daaraan toegevoegd. Er wordt vooral geageerd tegen de vaak omslachtige en vooral ondoelmatige structuur van de

liberty and estate' van de burgerij te beschermen, terwijl zijn tijdgenoot Thomas Hobbes, Leviathan, de nadruk legt op garanties voor fysieke veiligheid.

⁵Zie omtrent de thematiek van de navolgende opmerkingen ook de uitvoeriger beschouwingen van D. van der Landen, *Straf en maatregel*, diss. Tilburg, Arnhem 1992.

⁶ Thomas Hobbes, *Leviathan*, oorspronkelijk jaar van uitgifte 1651, herdruk 1974 uitgegeven door Pelican Classics, p. 355: 'all evill which is inflicted without intention or possibility of disposing the delinquent, or by his example other men, to obey the Lawes, is not punishment; but an act of hostility; because without such an end, no hurt done is contained under that name.'

⁷ Zie bijvoorbeeld Hobbes, *Leviathan*, p. 354; 'From the definition of punishment, I inferre first, that neither private revenges, nor injuris of private men, can properly be stiled Punishment; because they proceed not from publique Authority' en 'the evill inflicted by publique Authority, without precedent publique condemnation, os not to be stiled by the name of Punishment ...'

⁸ Zie: Hobbes, *Leviathan*, o.c., Chapter XXVIII "Of Punishments and Rewards".

strafrechtsbedeling. Beccaria's 'Dei delitti e delle pene' uit 1764 laat zich lezen als een litanie tegen de 'nutteloosheid van overdreven wreedheid van de straf' en tegen de onbegrijpelijke dogma's van de strafrechtsgeleerden.⁹ Jan Samuel Amalry verwoordt in Nederland de stem van de Verlichting wanneer hij aan het eind van zijn monografie: "Beschouwinge der Crimineele Zaaken" (1777) uitroept:

Tk zie die dagen nog te gemoet, wanneer een meer verligt naekomelingschap ons van verblindheid zal beschuldigen, en de menigte slagt-offers, die wy door onze doodvonnischen en onze proceduures aan het Recht zullen hebben opgeofferd, met traanen zal beweenen; gelyk wy nu onze voorouders en de nog in duisterheid wandelende volkeren berispen over het menschenbloed, dat zy als een aangenaam offer voor hunne goden hebben vergoten. Zy wisten toen niet hoe men het Opperwezen moet eeren, en wy heden nog niet hoe men Rechtvaardigheid moet bevorderen'.¹⁰

De sleutel tot een meer doelmatige strafrechtspleging lag voor de verlichte filosofen uit de 18de eeuw in het begrip 'preventie'. Beccaria pleitte vooral voor de algemene preventie die zou uitgaan van de zekerheid dat op elke overtreding ook daadwerkelijk een straf volgt¹¹, een straf die bovendien tijdig wordt voltrokken.¹² De idee dat de algemene preventie hét strafdoel bij uitstek is had tweëerlei gevolg voor de positie van de gelaedeerde in het strafrecht. In de eerste plaats werd de strafrechtspleging voor het eerst in de geschiedenis beschouwd als een systeem waarvan de werking berust op de mate waarin het er in slaagt de justitiabelen er van te doordringen dat het voordeel dat zij door een wetsschending zouden kunnen behalen teniet zou worden gedaan door de onherroepelijk

⁹ Beccaria: 'Wie voelt zijn edelste gevoelens niet in opstand komen bij het zien van die duizenden ongelukkigen, die door wanhoop worden teruggedreven naar het opgejaagde en onzekere bestaan van onze voorvaderen in de wildernis, om te ontsnappen aan de wantoestanden, die door wetten worden voorgeschreven of ten minste geduld worden? Voorschriften en wetten, die steeds een kleine minderheid bevoordeeld hebben, maar de grote meerderheid van het volk steeds hebben benadeeld. Hoe zou het niet onze verontwaardiging opwekken, wanneer we zien, dat mensen, die dezelfde gevoelens en dus ook dezelfde neigingen en tendenzen hebben, toch hun medemensen beschuldigen van de onmogelijkste en meest ingebeelde misdaden. (...) Of wanneer men ziet, dat zij daarna hun slachtoffers met een bestudeerd ritueel en een tergende langzaamheid aan stukken scheuren ten aanschouwe van een verlekkeerde en fanatieke menigte.' (Beccaria, p. 366 en 367.).

¹⁰ Jan Samuel Amalry, Beschouwinge der Crimineele Zaaken, Amsterdam 1777, p. 103.

¹¹ Beccaria: 'De zekerheid, dat men zal gestraft worden, zij het dan ook zonder overdreven strengheid, maakt beslist een diepere indruk op de mens dan het risico van een andere, veel zwaardere sanctie, waaraan men heimelijk hoopt toch te kunnen ontsnappen' (Beccaria, p. 395).

¹² 'Hoe korter het verloop van tijd tussen misdaad en straf, des te sterker en duurzamer associeert de menselijke geest beide begrippen: misdaad en straf; en wel zo, dat ongemerkt beide als onafscheidelijk, het een als oorzaak en het ander als noodzakelijk gevolg zullen worden beschouwd' (Beccaria, p. 393).

daarop volgende straf. Daartoe dient de rechter er voor te zorgen dat de zwaarte van de straf groter is dan het met het delict behaalde voordeel. De taak van de strafrechter wordt aldus versmald tot diens functie in het grote systeem van de strafrechtspleging. Daardoor ontstaat minder ruimte om bij de straftoemeting rekening te houden met de specifieke omstandigheden van het te berechten geval alsook met de belangen van eventuele slachtoffers. In de tweede plaats werd het begrip 'algemene preventie' destijds veel beperkter opgevat dan wat daar thans onder begrepen wordt. De leer van de algemene preventie berustte op de afschrikking van potentiële daders van strafbare feiten. Dat het respect voor de wet ook zou kunnen worden bevorderd door een schadeloosstelling van slachtoffers zou pas ver in de 20ste eeuw vrijwel algemeen worden aanvaard. Het is overigens Jeremy Bentham, o.a. de uitvinder van de hyper doelmatige gevangenis, het panopticon, die de vergoeding van de door het delict veroorzaakte schade voor het eerst presenteerde als een doelmatigheidseis. Zo stelde hij in zijn 'Theorie des peines et de récompenses' (Parijs 1811): 'il faut que le délit soit aussi constamment suivi de la satisfaction civile que la peine'. Hij verklaart dit standpunt aldus: 'autant de crimes non réparés, autant de preuves que la peine a été inefficace: par conséquent, autant de motifs d'alarme pour la société'. Wij parafraseren de kern van zijn betoog: schadevergoeding is noodzakelijk, want zonder herstel van de schade kan de strafrechtspleging niet effectief zijn omdat de door het delict veroorzaakte maatschappelijke onrust dan niet wordt weggenomen.

Of dergelijke redeneringen ook bij de wetgever ingang vonden is niet te achterhalen, feit is echter wel dat in de codificaties die aan het begin van de 19de eeuw het daglicht zagen voorzieningen werden getroffen ten behoeve van het slachtoffer. Deze werden echter zorgvuldig van het juridisch begrip 'straf' onderscheiden. Zo bepaalde art. 10 CP: 'La condamnation aux peines établies par la loi est toujours prononcée sans préjudice des restitutions et dommages et intérêts qui peuvent être dus aux parties'.¹³ Hiermee werd tot uitdrukking gebracht dat de hoogte van de geldboete en de omvang van de schadevergoeding door de rechter zorgvuldig uit elkaar gehouden moest worden. De schadevergoeding werd dan ook niet samen behandeld met de straffen in het eerste hoofdstuk van de Code Pénal¹⁴, getiteld 'Des peines en matière criminelle et correctionnelle', maar in het derde hoofdstuk met het opschrift: 'Des peines et des autres condamnations qui peuvent être prononcées pour crimes ou délits'. De schadevergoeding werd samen met de politiematregel 'plaatsing onder het

¹³ In de officiële Nederlandse vertaling luidt art. 10 CP als volgt: 'De veroordeeling tot de straffen bij de wet bepaald, geschiedt altijd, onverminderd de teruggaven en vergoedingen van schaden en interessen, welke partyen van elkaar te vorderen mogen hebben.'

¹⁴ De Franse Code Penal is tot 1886 in Nederland van kracht geweest. Zie omtrent de verschillende mislukte eerdere pogingen om tot een eigen, een nationaal Wetboek van Strafrecht te geraken de bronnenuitgave Y.G.M. Baayens-van Geloven e.a. (red.), *Strafwetgeving in de 19e eeuw*, Tilburg 19..

toezigt van de hooge policy van den staat' tot de 'autres condamnations' (In de officiële Nederlandse vertaling: 'andere punten van veroordeling') gerekend. Dat het schadeherstel overigens van minstens even groot belang werd geacht als de straf blijkt uit art. 54 CP. In deze wetsbepaling werd aan de schadevergoeding bij verhaal op de veroordeelde voorrang verleend boven de geldstraf: 'En cas de concurrence de l'amende ou de la confiscation avec les restitutions et les dommages intérêts, sur les biens insuffisants du condamné, ces dernières condamnations obtiendront la préférence'¹⁵.

De nevenschikking van straf en schadevergoeding kan worden gezien als een beslissende stap in de ideengeschiedenis rondom het strafrechtelijk schadeherstel. Uitgangspunt - en vanzelfsprekendheid in het gezelschap van juristen - werd vanaf dat moment het zgn. twee-zuilen-systeem. Het publieke belang zou uitsluitend worden behartigd in het strafrecht door middel van repressieve reacties op inbreuken op de rechtsorde. Het particuliere belang - want zo werd het schadeherstel in overwegende mate gezien - zou in beginsel exclusief (maar dan ook toereikend) aan bod kunnen komen bij de burgerlijke rechter. Alleen wanneer deze tweeslag evident inefficiënt zou zijn, zou bij wijze van opportunistische uitzondering een integratie van deze rechtsgangen kunnen worden overwogen.

Vanaf dit moment ontwikkelt de discussie rondom de positie van het slachtoffer in het strafrecht zich langs twee gescheiden lijnen. Enerzijds die van de straf. De inzet van de discussie werd hier gevormd door de vraag in hoeverre de schadevergoeding gestalte kan krijgen bij wijze van straf. Anderzijds die van de schadevergoeding op basis van een civiele vordering van de gelaedeerde. Vanuit dit gezichtspunt spitste de discussie zich toe op de vraag in hoeverre deze vordering in het strafproces kon worden ingepast dan wel via een apart civiel - proces gestalte moest krijgen. Deze twee invalshoeken zullen in het navolgende afzonderlijk worden belicht.

Een schadevergoedingsstraf werd onverenigbaar geacht met het destijds vigerende strafbegrip. Hierboven is aangetoond dat de beperkte opvatting met betrekking tot het strafbegrip samenhangt met de leer van het sociale contract. Daarbij komt nog dat een schadevergoedingsstraf moeilijk viel te rijmen met het 18de eeuwse ideaal van vaste strafposities. Wij zullen dit toelichten. De basis van dit ideaal ligt in de leer van de machtscheiding. Deze leer bestaat o.a. daarin dat de uitvoerende en de rechterlijke macht slechts mogen en dan ook moeten handelen wanneer de wetgever daartoe middels een wet gebiedt. Voor de rechter-

¹⁵ In de officiële Nederlandse vertaling luidt art. 54 CP: 'In geval van te zamenloop van de boete of verbeurdverklaring met de teruggaven en vergoedingen van schaden en interesten, bij ongenoegzaamheid van des veroordeelden goed, zullen deze laatsten voorgaan'.

lijke macht impliceert de gebondenheid aan de wet dat de rechter bij de beoordeling van de vraag of een concrete gedraging valt een onder een deliktsomschrijving (de kwalificatiebeslissing) strikt gebonden is aan de tekst van de wet (verbod gewoonterecht) en niet door middel van interpretatie meer of anders mag bestraffen dan door de wetgever is voorzien (verbod analogie). Deze relatief ondergeschikte positie van de rechterlijke en de uitvoerende macht brengt ook voor de wetgever zelf beperkingen met zich mee. De preponderante plaats van de wet in het stelsel van strafrechtsbedeling kan alleen dan leiden tot de daarmee beoogde rechtsbescherming voor de burger, wanneer er eenduidige wetten worden gemaakt en er op elk delict een vaste sanctie (zowel naar maat als soort) is gesteld (Bestimmtheitsgebot ad poenam). Van de rechtsbeschermende werking van het bestimmtheitsgebot ad poenam blijft weinig overeind indien de sanctie afhankelijk zou zijn van zulke 'toevallige' factoren als het al dan niet aanwezig zijn van een slachtoffer, diens bereidheid om al dan niet in het strafproces zijn vordering geldend te maken en 'last but not least' van de hoogte van de schade.

Een derde en voor de praktijk veruit belangrijkste belemmering voor de schadevergoeding bij wijze van straf ligt in de 19de eeuwse neo-klassieke strafrechtstheorie waarin het begrip schuldvergoeding een centrale rol speelt. De vergeldingsgedachte werd afhankelijk van de omstandigheid of men een absolute ('quia peccatum') dan wel een relatieve straftheorie ('ne peccetur') aanhing, verschillend uitgewerkt. Voor de eerstgenoemde groep is deze vergoeding een onvoorwaardelijke eis van rechtvaardigheid. Het doel van de straf is herstel van een metafysisch evenwicht. Het delict is een kwaad dat door het met de straf beoogde leed wordt vereffend. Daar een vergoeding van de door het delict veroorzaakte schade de dader niet in een nadeliger positie brengt dan waarin hij zich bevond voordat het delict werd gepleegd, kan dit op zichzelf nooit een adequate straf zijn. Daartoe is immers een surplus aan leed noodzakelijk ter delging van het door het delict veroorzaakte kwaad. Voor de aanhangers van een relatieve straftheorie heeft het begrip vergoeding een andere strekking: zij zien het meer als een middel om de maatschappij te beschermen via generaal-preventieve effecten. Het dreigen met leedtoevoeging tegen bepaalde ongewenste gedragingen - en de zekerheid dat een overtreding ook daadwerkelijk wordt gesanctioneerd - weerhoudt de potentiële delinquent er van om een misdaad te begaan. Doordat gedurende de 18de en 19de eeuw de algemene preventie uitsluitend in termen van repressie - dat wil zeggen van afschrikking en psychologische dwang - werd gezien, heeft het tot ver in onze eeuw geduurd voordat men inzag dat schadevergoeding een bijdrage kan leveren aan de algemene preventie. Tenslotte moet nog worden opgemerkt dat, gezien de afwezigheid van een harde vergelijkende maatstaf, de verwezenlijking van een strafrecht gebaseerd op het beginsel van proportionele schuldvergoeding slechts mogelijk werd geacht bij een beperkt sanctiestelsel, zodat de rechter in de vergelijking met overeenkomstige gevallen tot een proportionele straftoemeting kon komen. Deze opgave was al moeilijk genoeg ook zonder dat de rechter

rekening moest houden met een eventuele schadevergoeding aan het slachtoffer naast de op te leggen straf. Voor dergelijke complicaties was in het klassieke stelsel van straftoemeting eenvoudig geen plaats.

Daar een schadevergoedingsstraf om dogmatische redenen was uitgesloten, spitste de discussie omtrent de positie van het slachtoffer in het strafrecht zich aanvankelijk geheel toe op de tweede hierboven genoemde vraag, namelijk of de civiele vordering van de gelaedeerde in het strafproces kon worden behandeld. Onder de vigeur van de Franse strafwetgeving werd die vraag principieel bevestigend beantwoord. De Code d'instruction criminelle, waarin sinds 1811 de strafvordering in Nederland was geregeld, bevatte ruime voorzieningen ten behoeve van de beledigde partij. In geval van een nadeel ten gevolge van een 'crime ou délit' kon zij bij de rechter van instructie zowel een strafvervolging als een civiele actie instellen; betrof het een 'contravention' dan moest zij zich direct wenden tot de correctionele rechter. Het object van de civiele actie werd als volgt omschreven: 'La partie civile fera la sienne pour restitution et dommages-intérêts (art. 362). De geleden schade kon derhalve in het strafproces volledig op de dader worden verhaald. Bij de 'wet van den 16 April 1827, op de zamenstelling der Regterlijke magt en het beleid der justitie' (Stb 1827 no. 20) en in het Nederlandse Wetboek van strafvordering (Stb. 1838 no. 12) wordt de rol van de gelaedeerde in het strafproces aanzienlijk teruggedrongen. Het recht van de beledigde partij om een strafvervolging in gang te zetten vervalt. Voortaan is zij uitsluitend bevoegd haar particuliere belang bij de strafrechter te behartigen indien het openbaar ministerie een strafvervolging opportuun acht en dan nog slechts in de gevallen waarin de wet dit toelaat. Uit het laatste zinsdeel -een parafraze van art. 3 van het wetboek uit 1838- blijkt reeds dat de mogelijkheid van voeging van de private bij de publieke actie eerder werd gezien als uitzondering dan als regel. De beledigde partij kan zich in het geding over de strafzaak voegen, 'indien (zij) hare vordering om schadevergoeding tot fl. 150,- of minder beperkt, en dezelve niet bij den burgerlijken regter heeft aanhangig gemaakt. (art. 231).¹⁶

Deze beperkingen op de mogelijkheid voor slachtoffer van delicten om via het strafrecht genoegdoening te krijgen was gebaseerd op het beginsel 'dat de vergoeding van schade, door eenig misdrijf veroorzaakt, voor den burgerlijken rechter gevorderd dient te worden' (zie de Bosch Kemper, Deel 1, p. 47). Aan dit

¹⁶ Er gelden nadere restricties indien wordt vervolgd ter zake van andere delicten dan wanbedrijven. In het 'regtsgeding wegens overtredingen van politie' -die bij de kantonrechter worden vervolgd- kan de vordering zich niet verder dan tot fl. 50,- uitstrekken (art. 253); de procedure bij het Provinciaal Gerechtshof bevat zelfs in het geheel geen voorziening voor voeging van de beledigde partij. In de wet RO van 1827 komen dezelfde bedragen voor; zie de artt. 43, 50 en 63. Opmerkelijk is dat in het ontwerp van 1826 het maximumbedrag voor voeging bij de rechtbank nog was gesteld op fl. 300,-; dit werd na een daartoe strekkende suggestie teruggedrongen tot fl. 150,-.

'beginsel' liggen twee overwegingen ten grondslag. In de eerste plaats vreesde de wetgever, dat 'de burgerlijke regtsvordering tot schadevergoeding nadeelig zoude kunnen zijn voor de juiste beoordeling van het strafgeding, hetzij door de partijdigheid van belanghebbende getuigen op te wekken, hetzij door des regters oordeel te verdeelen tussen twee regtsvorderingen, waarvan de bijkomende vordering belangrijker zoude kunnen zijn, dan de principale.' Deze angst voor een vertroebeling van het strafproces is diep geworteld. Met een beroep op dit argument zou de eerst komende 150 jaar elk voorstel tot uitbreiding van de voegingsprocedure door de wetgever worden afgewezen. De wens om de aandacht van de rechter exclusief op de strafzaak te fixeren en om het geding zoveel mogelijk vrij van menselijke emoties te houden heeft geleid tot een accessoir karakter voor de voeging van een civiele vordering in de strafzaak. Dit hield tweeërlei in: ten eerste dat de omvang van de vordering tot schadevergoeding niet te groot mocht zijn (dus werd beperkt tot een relatief laag maximumbedrag), en ten tweede dat de processuele bevoegdheden van de beledigde partij werden beperkt (zij mocht bijvoorbeeld het proces niet compliceren door zelf getuigen en/of deskundigen op te roepen).

Een tweede argument voor de stelling dat de schadevergoeding door de civiele rechter behandeld dient te worden is meer leerstellig van aard. Onder invloed van de gedurende de 19de eeuw ontwikkelde leer van een strikte dichotomie tussen privaat en strafrecht raakte men er van overtuigd dat jurisdictie van de strafrechter beperkt moest worden tot het toedelen van straf, hetgeen met zich mee brengt dat de strafrechter geen uitspraken mag doen over 'burgerlijken regten en verplichtingen'.¹⁷

Het is duidelijk dat er een verband bestaat tussen de scherpe afgrenzing tussen privaat- en publiekrecht en de burgerlijke liberale visie op de staat, die gedurende het grootste deel van de 19e eeuw domineerde. In deze periode werd de staat nog beschouwd als een uitvloesel van het sociaal contract, waardoor er een enigszins kunstmatig karakter aan werd toegekend. In deze visie paste een terughoudend optreden van de staat in het leven van de burger. De staat had enkele duidelijk

¹⁷ J.A. Loeff heeft deze dichotomie zijn dissertatie uit 1887 treffend onder woorden gebracht: 'Het publiekrecht derhalve in objectieven zin is het geheel der bepalingen door den staat gegeven, regelende verhoudingen tusschen den Staat en den staatsonderdaan, -en het privaatrecht in objectieven zin is het geheel der bepalingen door den Staat gegeven, regelende verhoudingen tusschen den staatsonderdaan en den staatsonderdaan. Elke rechtsregel, die eene betrekking inhoudt tuschen Staat en staatsonderdaan draagt een publiekrechterlijk, -iedere norm daarentegen, die een verhouding regelt tusschen staatsonderdanen onderling, vertoont een privaatrechterlijk karakter. Zowel afscheiding van gebied als tegenstelling zijn hiermede aangegeven (...). De eerste soort scheidt betrekkingen van ondergeschiktheid, de tweede van gelijkheid; in de eerste soort staat de onderdaan altijd met een plicht en nooit met een recht tegenover de staat; in de tweede soort daarentegen staat de eene staatsonderdaan tegenover den ander als gerechtigde tegenover verplichte, en omgekeerd'. De strafrechtspleging is in dit schema prototypisch voor het publiekrecht. De schadevergoeding is daarentegen een aangelegenheid tussen de gelaedeerde en de veroorzaker van de schade, dus tussen burgers onderling, en behoort dus wezenlijk tot het privaatrecht en bijgevolg tot de competentie van de burgerlijke rechter.

omschreven taken - het zorgdragen voor de binnen- en buitenlandse veiligheid van haar onderdanen - doch buiten deze terreinen zou de staat zich zoveel mogelijk dienen te onthouden van ingrepen in het maatschappelijk leven. In een dergelijke optiek past een beperkte opvatting omtrent de reikwijdte van de (straf-)wet. Slechts dat 'onrechtmatige' handelen dat inbreuk maakt op rechtsgoederen die aan publieke overheidstaken zijn toevertrouwd, behoorde met straf te worden bedreigd. Voor het overige moest 'onrechtmatig' gedrag zonder overheidsinterventie - eventueel door tussenkomst van de onafhankelijke rechter - door de burgers zelf worden opgelost.

Dat een beperkt voegingsrecht werd gehandhaafd is onder deze omstandigheden merkwaardig te noemen. Aan deze beslissing lag dan ook een pragmatisch argument ten grondslag, namelijk dat het doelmatig kan zijn om, wanneer door hetzelfde feit, dat bestraffing eischt, tevens het particulier belang gekrenkt is, dubbel werk voor den rechter te voorkomen door het straf- en het civiele proces samen te doen gaan, voorzover dit mogelijk is zonder dat het laatste storend werkt op het eerste.¹⁸

In de laatste decennia van de 19de eeuw verliest het gedachtengoed van het (neo-)klassieke strafrecht veel terrein aan de moderne of nieuwe richting. Dit werd bevorderd door een groot aantal, onderling sterk uiteenlopende en ongelijksoortige, veranderingen in de samenleving. In de eerste plaats vond een zekere verschuiving plaats in het denken over de staat. Zoals reeds opgemerkt werd de staat lange tijd vooral gezien als een uitvloeisel van een sociaal contract, waardoor er een enigszins kunstmatig karakter aan werd toegekend. Tegen het einde van de 19de eeuw wordt de (nationale) staat meer en meer beschouwd als de natuurlijke leefomgeving van de mens. Het publieke gezag wordt in die omstandigheden als een vanzelfsprekend gegeven aanvaard, hetgeen de overheid meer armslag geeft om in te grijpen in de menselijke verhoudingen die voordien werden gerekend tot het particuliere domein van de burgers zelf.

Ten tweede is er de opmars van de wetenschappen. De kennis over natuur, mens en samenleving neemt snel toe en er ontstaat een ferm vertrouwen dat de verkregen informatie nu ook werkelijk betrouwbaar is en daarom geschikt als basis voor beleid. Vanuit deze nieuwe zelfbewuste houding worden de leerstellingen van het klassieke strafrecht kritisch getoetst op hun realiteitswaarde. Empirisch onderzoek wijst vervolgens uit dat de vooronderstellingen die de aanhangers van een relatieve straftheorie aan het sanctiestelsel ten grondslag hadden gelegd, niet houdbaar zijn. De aanwijzingen nemen bijvoorbeeld toe dat de gedragsregulerende werking van de strafrechtsbedeling niet zozeer uitgaat van de afschrikking door zware straffen, maar in overwegende mate door andere factoren wordt beïnvloed. Bovendien wordt duidelijk dat misdaad vaak een symptoom is van gebrekkig sociaal functioneren en daarom niet speciaal-preventief kan worden bestreden met een cellulaire vrijheidsstraf, die de mogelijkheden

¹⁸ W.F. Wertheim, Aansprakelijkheid voor schade buiten overeenkomst, diss Leiden 1930.

tot een normaal sociaal functioneren in de praktijk juist nog verder uitholt. Tenslotte wordt op basis van (rechts-)sociologisch onderzoek de klassiek-liberale mythe ontmaskerd dat de burger mans genoeg zou zijn om zelf zijn schade middels het private recht op de veroorzaker daarvan te verhalen.¹⁹ Deze stelling gaat te veel uit van het mensbeeld van de gegoede burger die zelfbewust -op de hoogte van zijn rechten en in het bezit van voldoende kapitaal om een rechterlijke procedure aan te spannen- zijn eigen boontjes wel kon doppen. Aangetoond wordt dat deze vooronderstelling niet langer houdbaar is. Het was juist het arme en door onvoldoende scholing onderontwikkelde deel van de bevolking dat het vaakst slachtoffer was van de criminaliteit.

Tegen de achtergrond van het empirisch aangetoonde echec van de pretenties van het vigerende systeem werd met name de vraag opportuun met welke andere sancties dan de vrijheidsstraf de criminaliteit doelmatig zou kunnen worden bestreden. Een aanknopingspunt voor de ontwikkeling van een alternatief sanctiestelsel lag in de idee dat straf moet worden beschouwd als een maatschappelijke verschijnsel, dat als zodanig toegankelijk is voor wetenschappelijk onderzoek.²⁰ Deze visie ontketende een ware revolutie in het denken over straf. Als iemand welbewust kiest voor het begaan van een delict, is het relatief eenvoudig om een aannemelijke sanctie vast te stellen. De betrokkene moet namelijk worden geconfronteerd met een nadeel dat opweegt tegen het met het feit beoogde respectievelijk behaalde voordeel.²¹ Voor de aanhangers van de moderne richting kan deze primitieve balanceergedachte niet langer uitgangspunt zijn voor het vaststellen van een aannemelijke sanctie. Aan een concreet strafbaar feit kunnen verschillende oorzaken ten grondslag liggen. De een zal inbreken vanwege een trauma dat hij als adolescent opliep in het sociale verkeer met leeftijdgenoten, de ander zal hetzelfde delict begaan omdat een aangeboren afwijking aan zijn centrale zenuwstelsel hem bijzonder weinig vreesgevoelig doet zijn. Het zou dan irrationeel zijn om beide daders dezelfde sanctie op te leggen. Een doelmatige reactie zou daarentegen moeten worden afgestemd op de bijzonderheden van het concrete geval.

¹⁹ Zie: de preadviezen die Alimena, Goos en Prins over dit onderwerp hebben geschreven voor het tweede en derde internationale congres van de Internationale Kriminalistische Vereinigung; resp. te Bern 1890 en te Christiania 1891, opgenomen in: Mitteilungen der Internationale Kriminalistische Vereinigung band 2 en 3.

²⁰ Het is opmerkelijk dat Von Liszt zijn hele leven heeft gezocht naar de oorzaken van de misdaad en naar geschikte methoden om die weg te nemen, terwijl de oorzaak van de straf voor hem niet of nauwelijks voorwerp van onderzoek was.

²¹ Volgens P.J.A. von Feuerbach bijvoorbeeld wordt de neiging om een overtreding te begaan 'dadurch aufgehoben dass jeder weiss, auf seine That werde unausbleiblich ein Übel folgen welches grösser ist, als die Unlust die aus dem nicht befriedigten Antriebe zur That entspringt'. P.J.A. von Feuerbach, Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts, dritte verbesserte Auflage, Giessen 1805, § 13.

Schematisch, en dus versimpeld, gezegd: als iemand door een ziekelijke afwijking tot zijn daad is gekomen moet hij worden behandeld, als de oorzaak is gelegen in een gebrekkige socialisatie is heropvoeding willicht geïndiceerd. Aangezien de redenen voor de schadelijke handeling per individu zo sterk kunnen variëren, zal de persoon van de dader maatgevend dienen te zijn bij het bepalen van de strafsanctie. Bijgevolg zou de rechter meer armslag moeten krijgen bij de strafoplegging.²² Daartoe is vereist dat het systeem van strafbedreigingen in de wetboeken ingrijpend wordt veranderd.²³ Tegen deze achtergrond is de slagzin ingeburgerd geraakt dat in de moderne richting de aandacht primair is gericht op de dader, terwijl het klassieke strafrecht de daad centraal stelde.

Het doorslaggevende belang dat in de moderne richting aan de speciale preventie werd toegekend maakte dat de schadevergoeding werd beschouwd als een eerste voorwaarde van de maatschappelijke wederaanpassing van de delinquent. Bovendien verwachtten de modernen dat de schadevergoedingsplicht, die immers mede ontbering en dus leed met zich meebrengt, bij lichte feiten een nuttig alternatief zou kunnen zijn voor de korte vrijheidsstraf. Tenslotte werd van de zijde van de modernen wel bepleit dat het staatsgezag geheel uit eigen beweging zou moeten zorg dragen voor de schadeloosstelling van het slachtoffer, zodat de vraag naar de relatie tussen de civiele en strafrechtelijke sanctie niet meer gesteld zou hoeven worden omdat de eerste in de laatste zou opgaan. Garofalo pleitte in dit verband voor een zogenaamde 'double amende' die er op neer zou komen dat een deel van de door de staat ontvangen geldboeten in een apart fonds zou worden gestort ter leniging van de noden van slachtoffers. In Nederland werden de implicaties van het moderne gedachtengoed voor de schadevergoeding in het strafrecht het duidelijkst onder woorden gebracht door J.R.B. de Roos. Deze leerling van G.A. van Hamel formuleert het standpunt van de moderne richting aldus:

'Wat wij verlangen is juist niet een terugkeer naar het oude recht 'quand la victime agissait seule'. Wat wij willen is precies het tegenovergestelde: het is, dat ook de laatste herinnering aan de privaatwraak uit het recht verdwijne, dat den benadeelde alle invloed op den gang van zaken worde ontnomen, dat de volledige repressie met inbegrip van den dwang tot schadeherstel beruste bij den Staat. Wij willen niet den Staat de straf-functie ontnemen en haar teruggeven aan den door het misdrijf getroffenene, wij willen den benadeelde het eenige wat hem nog gelaten is ontnemen en ook dat tot Staatsfunctie verheffen (...). Tegenover het wonder, dat de misdadiger, het belang van één treffend, het belang van allen treft, staat het

²² F. von Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, t.a.p., p. 62: 'Nach wie vor werden wir Art und Mass der Strafe im Gesetz und im Richterspruch bestimmen (...) und der Strafrichter wird an Bedeutung nicht verlieren, sondern gewaltig gewinnen.'

²³ F. von Liszt, Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge, Berlin 1905, zweiter Band II, p. 90: 'Es ist klar, dass damit das ganze System der Strafdrohungen in unserem Gesetzbüchern wesentlich geändert wird.'

wonder, dat de Staat, in het belang van één optredend, in het belang van allen optreedt'.²⁴

Hierin komt de veranderde staatsopvatting pas goed tot uiting. Werd in de hoogtijdagen van het klassieke strafrecht noch een strikt onderscheid gemaakt tussen het domein van de overheid en het domein van de burger met de daarop gebaseerde dichotomie tussen publiek en privaatrecht, thans wordt principieel anders aangekeken tegen deze grenzen aan het optreden van de staat.

In ons land hebben de 'moderne' inzichten niet onmiddellijk repercussies voor het sanctiestelsel en voor de positie van de gelaedeerde. In 1886 was een nieuw - het eerste Nederlandse - wetboek van strafrecht ingevoerd dat grotendeels is gebaseerd op de inzichten van de klassieke richting en waarin dan ook geen voorzieningen ten bate van het slachtoffer zijn opgenomen. Toch blijven ook de leerstellingen van het neo-klassieke strafrecht niet onberoerd door de veranderde inzichten omtrent de verantwoordelijkheid van de overheid voor haar burgers. In neo-klassieke kring viel steeds vaker de opvatting te beluisteren dat schadevergoeding een legitiem belang is dat meer dan het geval was in de strafrechtspleging als zodanig erkend en gehonoreerd zou moeten worden. Een schadevergoedingsstraf achtte men weliswaar nog steeds uitgesloten maar er werd gezocht naar andere wegen om een verbetering van de positie van de gelaedeerde te bewerkstelligen. RH Feith kan in dit opzicht worden beschouwd als de vertolker van de neo-klassieke opvatting. Deze auteur is van mening dat:

'vergoeding van de teweeggebrachte schade door den delinquent, hoe zeer ook gewenst, (...) niet in de plaats (mag) treden van de straf, omdat zij geen poenaal karakter draagt. Afgescheiden van zijne verplichting tot herstel van het toegebrachte nadeel behoort den delinquent, ook tot afschrikking van anderen, een leed te treffen. Door, zelfs bij kleinere delicten, de strafvervolging in geval van herstel uit te sluiten, zou de wetgever grond geven aan de onjuiste opvatting, dat daarmee de geheele schuld is uitgeboet en de misdadiger ook met de maatschappij zijne rekening heeft vereffend.'²⁵

In 1912 doet zich een gelegenheid voor om de intentie tot verbetering van de positie van het slachtoffer in concrete wetgeving om te zetten. Op 24 juli van dat jaar wordt een wetsontwerp tot invoering van een voorwaardelijke veroordeling bij de tweede kamer ingediend. De rechter zou de bevoegdheid moeten krijgen om bij gevangenisstraffen beneden de zes maanden te bepalen dat deze niet worden ten uitvoergelegd. Aan deze opschorting kunnen behoudens de algemene voorwaarde dat de veroordeelde gedurende zijn proeftijd niet zou recidiveren ook bijzondere voorwaarden worden verbonden. Eén van de voorwaarden was de vergoeding van de door het delict veroorzaakte schade.²⁶ Langs deze weg zou een

²⁴ J.R.B. de Roos, Preadvies NJV 1904, p. 32.

²⁵ R. Feith 1904, p. 213.

²⁶ Zie art. 14 Quinquies van het ontwerp; De voorwaarden kunnen bepaaldelijk strekken (...) tot het

adequate voorziening voor slachtoffers van strafbare feiten kunnen worden gecreëerd zonder dat daaraan de nadelen van een grotere rol van de gelaedeerde in het strafproces waren verbonden. Aanvankelijk leek de kans dat de voorwaardelijke veroordeling ook daadwerkelijk zou worden ingevoerd uitermate klein. Twee eerdere voorstellen daartoe in 1900 en 1904 waren namelijk gestrand op principieel verzet van met name een confessionele fractie in de tweede kamer. Deze was van mening dat een voorwaardelijke veroordeling neerkomt op straffeloosheid in gevallen waarin de vergelding bestraffing eist ter delging van een zedelijke schuld. Het zal minister Regout, de indiener van het wetsontwerp, dan ook niet hebben verbaasd dat het lid van deze fractie Rutgers²⁷ tijdens de kamerbehandeling ook ditmaal fel opponeert tegen het wetsvoorstel. Wij citeren de bezwaren van Rutgers:

'Voor de toepassing van het strafrecht kan ik geen anderen rechtsgrond zien dan de vergelding; de vergelding, daarvoor niet alleen spreekt het elementaire rechtsbewustzijn, maar die ook in de Goddelijke Openbaring uitdrukkelijk als rechtsgrond voor de straf wordt gesteld. De vergelding, die niet alleen in de Goddelijke Openbaring uitdrukkelijk als rechtsgrond voor de straf wordt gesteld, maar evenzeer als een plicht van de Overheid. Een plicht van de Overheid, die waar zij recht spreekt en straft, optreedt namens en in plaats van God (...)'²⁸

De overheid heeft 'de heilige plicht' kwaad te vergelden. Vergelding vindt plaats door bewuste leedtoevoeging, dus door straf. Gezien dit obligatoire karakter van de straf kan de executie daarvan niet 'zomaar' achterwege worden gelaten. Minister Ort, de opvolger van de inmiddels overleden indiener van het ontwerp Regout, weet deze redenering op een 'slinkse' wijze te ontkrachten. Hij stelt daartoe dat naast het formeel strafbegrip (de straffen opgesomd in art. 9 WvSr - zie hieromtrent nader § A.II) moet worden onderscheiden een materieel strafbegrip, dat wil zeggen vormen van leedtoevoeging die in de wet niet als straf worden genoemd maar niettemin zo door de veroordeelde worden gevoeld. De voorwaardelijke strafopschorting valt zijns inziens onder dat materiële strafbegrip omdat de veroordeelde onder de voortdurende angst leeft dat zijn straf alsnog tenuitvoer

vergoeden van de door het strafbare feit veroorzaakte schade.

²⁷ Victor Henri Rutgers (1877-1954) is van 1912 tot 1925 lid geweest van de tweede kamer voor de anti-revolutionairen, waarvan een aantal jaren als fractie-voorzitter. In 1925 wordt hij minister van onderwijs in het kabinet Colijn. In 1928 ruilt hij zijn politieke carrière in voor een wetenschappelijke. In dat jaar wordt hij benoemd tot hoogleraar in het Romeins- en strafrecht aan de Vrije Universiteit te Amsterdam. Hij heeft deze functie uitgeoefend tot zijn dood in Duitse gevangenschap op 5 februari 1945. Zie: voor meer informatie E.V. Stamhuis, Protestantse bijdragen aan het Nederlandse strafrechtsdenken sinds 1880, diss. Amsterdam 1988 p. 79 t/m 86.

²⁸ H.d.S.G. 1914-1915, III (Verslag), p. 896.

zal worden gelegd en hij voorts moet voldoen aan de bijzondere voorwaarden. Nu de voorwaardelijke veroordeling althans materieel als straf moet worden beschouwd komt de gekozen regeling niet in strijd met de vergeldingsleer. Het zijn de bijzondere voorwaarden die de orthodoxe volksvertegenwoordigers in deze redenering doen meegaan. Dat blijkt o.a. uit de reactie van de afgevaardigde de Wijkerslooth de Weerdesteijn op de uiteenzetting van de bewindsman: 'Maar eindelijk is voor mij de toevoeging van de mogelijkheid van nieuwe voorwaarden en van toezicht, door den rechter op te leggen, een waarborg, dat ook met de voorwaardelijke veroordeeling, aan den eisch der vergelding zal worden voldaan (...).'²⁹ Op 18 maart 1915 verklaarde de tweede kamer zich na een debat van bijna vier dagen met 54 tegen 9 stemmen akkoord met het wetsvoorstel.

Een volgende gelegenheid tot het verbeteren van de positie van het slachtoffer kwam met de invoering van een geheel nieuw wetboek van strafvordering in 1921 resp. 1926. Vanwege de aard vande door dit wetboek geregelde stof kon het daarbij natuurlijk niet gaan om een schadevergoedingssanctie maar om een verbetering van de nog altijd bestaande, uit 1838 daterende, beperkte voegingsprocedure. De discussie over de mogelijkheid om langs deze weg een verbetering van de positie van het slachtoffer te realiseren zit echter nog muurvast. Dat blijkt uit het gegeven dat de wetgever deze mogelijkheid heeft overwogen maar uiteindelijk toch heeft afgewezen. Overigens met aanhaling van dezelfde argumenten die in 1838 aan de inperking van het voegingsrecht ten grondslag lagen. Kortom: de voeging moest een accessorium van de strafzaak blijven, de inzet van de civiele complicatie moest dus klein zijn, de rechten van de benadeelde bleven beperkt, alles teneinde een nuchter en overzichtelijk strafgeding te bevorderen.³⁰

²⁹ H.d.S.G. 1914-1915, III (Verslag), p. 864.

³⁰ In de memorie van toelichting worden zelfs nagenoeg dezelve woorden gebruikt als destijds: 'Met name werd afgezien van het overigens niet onaantrekkelijke denkbeeld om de hierbehandelde voeging tot een onbepaald bedrag, althans tot een aanmerkelijk hoger bedrag dan de wet thans veroorlooft, toe te laten. Aanvaardt men een dergelijke regeling, dan moet daarmee een aanzienlijke versterking van de rechten der beledigde partij gepaard gaan: deze moet dan gelegenheid hebben om zelfstandig getuigen en deskundigen voor te brengen, al ware het alleen om het bedrag der beweerde schade te staven, zij moet de bevoegdheid bekomen om zelf vragen tot den verdachte te richten enz. Hiermede zou echter het accessoire karakter, hetwelk de voeging thans en met recht heeft, zoo niet geheel dan toch voor een groot deel verloren gaan. Immers ook aan den verdachte zouden dan meerdere rechten behooren te worden gegeven; hij zou tijdig in de gelegenheid moeten worden gesteld zich tegen de ingestelde civiele vordering te verweren en zich met het oog daarop van een raadsman te voorzien, hij zou bevoegdmoeten worden verklaard ook zijnerzijds aan de beledigde partij (welke niet altijd een getuige behoeft te zijn), vragen te stellen, getuigen en deskundigen omtrent de hoegrootheid der schade te doen hooren, dilatoire en andere excepties voor te dragen e.d. De voeging zou zodoende een gewoon civiel proces worden, hetwelk alleen tegelijk met de strafzaak werd behandeld. Dit alles nu schijnt ongewenscht'. Bij deze bezwaren komt nog aldus de minister in de memorie van toelichting dat naarmate het bedrag dat de beledigde partij gerechtigd is als schadevergoeding te vorderen 'haar belang bij het afleggen eener voor den verdachte bezwarende verklaring toeneemt'. Dit alles maakt volgens de minister dat de voeging in strafzaken slechts valt te verdedigen indien het om betrekkelijk lage schadebedragen gaat. Om die reden is de bewindsman voorstander van het handhaven van de de lage

In 1938 wordt de discussie over de schadevergoedingsstraf opnieuw aangezwengeld. In dat jaar publiceerde G.E. Langemeijer een uitvoerig artikel in het Nederlands Juristenblad waarin hij uiteenzet dat de neo-klassieke opvattingen niet langer in de weg staan aan de invoering van een schadevergoedingsstraf. Langemeijer:

‘Wat de generale preventie betreft, nog slechts zelden wordt zij opgevat in den primitief nuchteren vorm van afschrikking of psychologische dwang. Meer en meer dringt het inzicht door, dat de werking op derden, die men van het strafrecht verwacht, een zeer gecompliceerd psychisch proces is, waardoor in den geest der rechtsgenoten slagbomen worden opgericht, die den weg naar misdadige handelingen moet afsluiten, lang voordat men aan het bewuste overwegen van het plegen dier handelingen toekomt. Zulk een slagboom is eerbied voor het belang, dat door het strafbare feit wordt gekrenkt. Eerste voorwaarde voor het bevorderen van dien eerbied is, dat het staatsgezag zelf hem toont. Wanneer dit bij de berechting van het delict het geschonden belang (...) van zijn kant als geheel onverschillig behandelt, zoozeer zelfs dat het, zij het niet dikwijls, voor kan komen, dat de schuldige na de straf nog onrechtmatig voordeel overhoudt, dan verzwakken de organen der rechtsorde door hun voorbeeld dien eerbied in plaats van hem te versterken, een ongunstige werking op nog ruimer gebied: zij gaan het ontstaan tegen van een sympathie, die de rechtsorde als de beschermster van aller belangen zou kunnen verwerven, en die zij noode kan missen. De ontwikkeling der denkbeelden van wie in het strafrecht de vergelding vooropstellen leidt tenslotte in dezelfde richting. Natuurlijk geldt dit reeds aanstonds voor hen, aan wie de verdieping van het inzicht in de generale preventie, waarop ik hier boven wees, vooral te danken is (...) Ook van het standpunt echter van een nog werkelijk absolute vergeldingsleer zal men moeten zeggen, dat, indien het volgen van leed op schuld een volstreekte eisch van gerechtigheid zou zijn, de gerechtigheid dan toch zeker eischt, dat het leed, dat een ander schuldeloos door het strafbare feit lijdt, op den schuldige wordt afgewenteld’.³¹

Uit de bovenstaande analyse trekt Langemeijer de volgende conclusie: ‘vergoeding der door een strafbaar feit aangerichte schade is niet alleen een particulier belang, maar ook een voornaam publiek belang, dat nauw samenhangt met dat der bestraffing’.

maxima zoals neergelegd in art. 56 R.O.

³¹ NJB, 1938, p. 31 en 32.

In het op 22 september 1947 bij het parlement ingediende 'ontwerp van Wet houdende regelen voor de opsporing, de vervolging en de berechting van economische delicten' wordt (een vorm van) schadevergoeding geheel in lijn met de denkbeelden van Langemeijer als sanctie opgenomen. Weliswaar niet als straf maar als maatregel. Art. 9 onder d. van het wetsontwerp noemt namelijk als maatregel 'de verplichting tot verrichting van hetgeen wederrechtelijk is nagelaten, tenietdoening van hetgeen wederrechtelijk is verricht en verrichting van prestaties tot het goedmaken van de gevolgen van een en ander, alles op kosten van de veroordeelde, voorzover de rechter niet anders bepaalt'. Met andere woorden: een bijzondere vorm van restitutio in integrum. De vraag waarom de minister de voorkeur geeft aan een maatregel tot schadeherstel boven een schadevergoedingsstraf wordt in de memorie van toelichting niet opgehelderd. Dit is merkwaardig omdat deze maatregel zich in wetssystematisch opzicht nauwelijks onderscheidt van de in de WED opgenomen (bijkomende) straffen. Het enige verschil daarmee is gelegen in de omstandigheid dat de rechter deze maatregel ook mag opleggen bij een ontslag van alle rechtsvervolging in verband met een geconstateerde ontoerekeningsvatbaarheid van de pleger van het economische delict. Voor het overige worden aan de oplegging van deze maatregel dezelfde eisen gesteld als aan de oplegging van economische (bijkomende) straffen, en kan de maatregel bij een veroordeling zelfs met elke (bijkomende) straf worden gecombineerd. Gezien dit marginale, welhaast verwaarloosbare verschil in de voorwaarden voor toepassing (hoe vaak zal het voorkomen dat de pleger van een economisch delict ontoerekeningsvatbaar wordt verklaard?) is het duidelijk dat we de reden voor het als maatregel aanmerken van de herstelverplichting elders moeten zoeken. Ons inziens ligt de verklaring in de vooroorlogse discussies in het parlement omtrent de herziening van het commune sanctiestelsel. We hebben hierboven de discussie beschreven omtrent de invoering van de voorwaardelijke veroordeling. Het beeld dat met name de christelijke partijen in het Nederlandse parlement zich hadden gevormd van het begrip 'vergelding' en het daarbij behorende strafbegrip stond aanvankelijk aan de invoering van de voorwaardelijke veroordeling in de weg. Eerst door de voorwaardelijke veroordeling te verbinden met de bijzondere voorwaarden - die immers een element van leedtoevoeging in zich dragen - werden voldoende tegenstanders over de streep getrokken en kon de voorwaardelijke veroordeling ten lange leste ook in ons land worden ingevoerd. In de jaren twintig staan dezelfde inzichten aanvankelijk in de weg aan de invoering van de "ter beschikkingstelling van de regering" (TBR) van verminderd toerekeningsvatbare delinquenten.³² Dit vergt enige toelichting. De idee dat de grondslag van het strafrecht in de Vergelding is te vinden houdt enerzijds in dat indien de

³²TBR is een strafrechtelijke maatregel waardoor delinquenten op last van de regering kunnen worden verpleegd, met het oog op hun psychiatrische conditie die gevaarlijk is voor henzelf en/of voor hun omgeving.

'schuld' van de verdachte is vastgesteld ook daadwerkelijk straf moet volgen. Vandaar het verzet tegen de voorwaardelijke veroordeling. Anderzijds houdt de Vergelding in dat indien er geen schuld of een sterk verminderde schuld wordt vastgesteld, bijvoorbeeld door een psychiatrisch gebrek bij de dader, er geen straf of een sterk verminderde straf moet worden opgelegd. Dit nu leidde er in de praktijk toe dat 'gevaarlijke' criminelen, die lijden aan een psychiatrische stoornis, geen danwel een zeer korte korte straf kregen opgelegd. De TBR was bedoeld om deze categorie criminelen niettemin een zeer lange tijd te kunnen opsluiten. Deze breuk met het beginsel van proportionele schuldvergelding leidde tot een heftig verzet van aanhangers van de vergeldingstheorie. Uiteindelijk werd er een oplossing gevonden door de TBR niet als straf maar als maatregel in de wet op te nemen. Hierdoor werd er -althans formeel- geen inbreuk gemaakt op de vergeldingstheorie, immers de strafoplegging bleef geheel in het teken staan van de vergelding, terwijl gevaarlijke criminelen wier schuld aan het door hun begane delict was beperkt door een psychiatrische tekortkoming niettemin via deze maatregel voor lange tijd uit de maatschappij geïsoleerd konden worden. (Het zal niemand ontgaan dat dit 'compromis' sterk lijkt op dat bij de voorwaardelijke veroordeling waar een naast een formeel een materieel strafbegrip werd geïntroduceerd.)³³

De strafrechtelijke maatregel kreeg een plaats in het sanctiesysteem als uitvloeisel van een (rechts)politiek compromis tussen voor- en tegenstanders van de vergeldingstheorie. De strafrechtswetenschap boog zich vervolgens over de vraag hoe deze 'maatregelen' in dogmatisch opzicht konden worden onderscheiden van de straf. Schrijvers als Pompe en Röling ontwikkelden daartoe een aantal rechtstheoretische criteria waarin zij het 'wezen' van beide sancties systematisch tegenover elkaar stelden. Langs deze weg kreeg het onderscheid tussen straf en maatregel een wetenschappelijke onderbouwing, die naarmate de herinnering aan het onderliggende rechtspolitieke compromis vervaagde, uiteindelijk een eigen leven ging leiden. Dit valt bijvoorbeeld te illustreren aan aan de hand van het economisch strafrecht uit de periode 1940-1945. De toenmalige Duitse machthebber in Nederland creëerde in het 'organisatiebesluit Voedselvoorziening' en in het Besluit Tuchtrechtspraak Voedselvoorziening' maatregelen die zich in hun toepassingscriteria in niets onderscheiden van de tegelijkertijd uitgevaardigde straffen, behoudens hun nogal draconisch karakter. Hierbij beriep men zich op de vooroorlogse wetenschappelijke literatuur waarin als wezensonderscheid tussen straf en maatregel werd genoemd dat laatstgen-

³³ Aan het eind van de jaren twintig kreeg deze discussie nog een vervolg met de perikelen rondom de bewaringsmaatregel. Deze maatregel maakte het mogelijk gewoontecriminelen veel langer te interneren dan op basis van hun schuld, en de ernst van de door hen begane delicten, kon worden gerechtvaardigd. Ook dit wetsvoorstel werd uiteindelijk door het parlement aangenomen. De bewaringsmaatregel is echter nooit ingevoerd omdat de voor de exploitatie van speciale inrichtingen voor deze categorie criminelen gereserveerde gelden wegens de bezuinigingen in de jaren dertig uit de begroting werden geschrapt.

oemde sanctie niet werd beperkt door de schuld van de wetsovertreder of door de ernst van de door hem begane wetsschending. Ook de Nederlandse Regering in ballingschap liet zich in dit opzicht niet onbetuigd. Zo werd, op basis van een soortgelijke redenering, in het Tribunaalbesluit uit 1944 een interneringsmaatregel opgenomen die ongeacht de ernst van de overtreding een opsluiting van tien jaar inhield.

Van de maatregel tot schadeherstel in de WED kan niet worden gezegd dat deze op voorhand disproportioneel zou zijn ten opzichte van de ernst van het delict. Veelmeer toont het als maatregel aanmerken van deze sanctie aan hoezeer de dogmatiek rondom het onderscheid tussen beide sancties in 1947 gemeengoed was geworden. De meest plausibele verklaring voor de keuze van de wetgever is dat men van mening was dat de verplichting tot schadeherstel eenvoudig 'wezenlijk' een maatregel was. Simpel gezegd komt deze gedachte hierop neer: schadeherstel is geen straf omdat daarmee aan de veroordeelde geen extra leed wordt toegevoegd (zoals we hierboven zagen een eis van het neo-klassieke strafbegrip). Schadeherstel kan niettemin door de strafrechter worden opgelegd. Daarom moet het schadeherstel strafrechttheoretisch worden ondergebracht bij het begrip maatregel.

Het onderscheid tussen beide sancties kwam dogmatisch evenwel helemaal in het luchtledige te hangen toen de Hoge Raad in 1969 bepaalde dat het beginsel 'straf naar de mate van schuld', de pijler onder de vergeldingsgedachte, geen steun vond in enige regel van Nederlands recht. De commissie vermogensstraffen, in 1966 ingesteld om een ingrijpende modernisering van het stelsel van vermogenssancties voor te bereiden, verbond mede daaraan de conclusie dat het onderscheid tussen straf en maatregel als gedateerd terzijde kon worden geschoven. Deze commissie beschouwt de strafrechtelijke sanctie als een vorm van terechtwijzen die er in de eerste plaats toe dient om het conflict dat door het delict tussen dader en maatschappij en tussen dader en slachtoffer is ontstaan tot een oplossing te brengen. Wij citeren uit het interim-rapport: 'Gegeven dit uitgangspunt, ziet de commissie dan ook geen aanleiding binnen de sfeer van de vermogenssancties aandacht te besteden aan het dogmatische verschil tussen straf en maatregel. Voorzover niet uitdrukkelijk anders blijkt, is in haar terminologie onder de straf tevens de maatregel begrepen.'³⁴ Het commissielid Hulsman, later een van de bekendste pleitbezorgers van de abolitionistische stroming in het strafrecht, gaat zelfs zover dat hij in verschillende publikaties pleit voor de afschaffing van 'het voor de leek onbegrijpelijke onderscheid tussen straf en maatregel'. Door de straf te herdefiniëren als een terechtwijzing die in de eerste plaats de conflictoplossing tot doel heeft wordt tevens de mogelijkheid geopend om te komen tot een voorstel tot invoering van een schadevergoedingsstraf. Schadeherstel is immers een eerste voorwaarde voor de oplossing van het conflict tussen dader en slachtoffer en meer in abstractie tussen dader en

³⁴ Interim-rapport Commissie Vermogensstraffen, p. 17.

maatschappij. In het uiteindelijke wetsvoorstel vermogenssancties³⁵ is de schadevergoedingsstraf niet opgenomen. Een geheel andere commissie (de al genoemde commissie Terwee-van Hilten) zal méér dan tien jaar later alsnog afzonderlijk moeten onderzoeken op welke manieren de wettelijke mogelijkheden tot schadevergoeding kunnen worden verbeterd.

De kans op een schadevergoedingsstraf lijkt dan inmiddels belangrijk te zijn verkleind. Uit de memorie van antwoord bij het wetsvoorstel vermogenssancties blijkt dat de inzichten van de commissie vermogensstraffen omtrent het strafbegrip op verzet bij regering en parlement stuiten. De minister van justitie vertolkt deze bezwaren in zijn memorie van antwoord. Indien wij de bewindsman goed begrijpen, dan beweert hij dat de begrippen 'straf', 'strafrecht' en 'schuld' iets van hun oorspronkelijke betekenis hebben behouden nadat de neo-klassieke strafrechtstheorie waaruit zij stammen voor de praktijk had afgedaan. Dat 'iets' zou vooral betrekking hebben op een residuale vergeldingsnotie die haar permanente waarde ontleent aan haar normerende werking ten opzichte van de straf. Zo zou er een zekere evenredigheid dienen te bestaan tussen delikt en straf, ondanks het feit dat het (klassieke) adagium 'straf naar de mate van schuld' naar de inmiddels bestendige jurisprudentie van de Hoge Raad geen geldingskracht meer heeft. Het neo-klassieke strafbegrip is kennelijk vaster in de volksovertuiging verankerd dan de vernieuwers tien jaar eerder hadden aangenomen. Met het reveil van het neo-klassieke strafbegrip krijgt ook het onderscheid tussen straf en maatregel een nieuwe impuls. Toen de commissie Terwee in maart 1988 desondanks voorstelde om een schadevergoedingsstraf in te voeren, was dit dan ook een weinig gelukkig moment. De argumentatie van de commissie komt hieronder nog aan de orde, in § .. Hier vermelden we alvast dat het desbetreffende idee door de wetgever niet werd overgenomen. In het door de Minister ingediende wetsontwerp wordt met de volgende argumenten geopteerd voor de schadevergoedingsmaatregel:

'Het element van leedtoevoeging, dat zo typerend is voor straffen ontbreekt. Nauw verband hiermee houdt een tweede punt van kritiek op de schadevergoedingsstraf, dat eveneens dogmatisch van aard is. Deze kritiek richt zich op het tweeslachtige karakter van de voorgestelde straf, hetgeen het gevolg is van de civiele en strafrechtelijke componenten waaruit deze straf is opgebouwd. Zo vinden deze critici het voorstel om enerzijds als grondslag van de schadevergoedingsstraf te kiezen voor de civielrechtelijke aansprakelijkheid, en anderzijds de hoogte van deze straf te relateren aan de ernst van het feit, de verwijtbaarheid van het gedrag en ++de draagkracht van de verdachte, bezwaarlijk.³⁶

³⁵ Door de Minister van Justitie ingediend op ...

³⁶ H.d.S.G. 1989-1990, 21345, 3, p. 5.

De minister sluit zich bij deze kritiek aan. Hij denkt de bezwaren evenwel te ondervangen door de door de commissie Terwee voorgestelde schadevergoedingsstraf om te bouwen tot een schadevergoedingsmaatregel. Hij bedient zich daarbij van de volgende redenering:

In de sfeer van de vermogenssancties is het belangrijkste verschil tussen de vermogensstraf en de vermogensmaatregel, dat met de straf beoogd wordt aan de dader vanwege zijn gedrag en zijn schuld daaraan leed toe te voegen. Een toevoeging waarop een maatregel (...) niet primair is gericht. De vermogensmaatregelen zijn in eerste instantie gericht op de bescherming van de maatschappij (...) of het herstel van een rechtmatige toestand (...). Gelet op deze verschillen in rechtskarakter tussen de vermogensstraffen- en maatregelen ligt het meer voor de rede de schadevergoedingsverplichting als een maatregel en niet als een straf aan te merken. De schadevergoedingsplicht is primair gericht op het herstel van de rechtmatige toestand en voegt, zoals in de adviezen wordt geconstateerd geen extra leed aan de dader toe.³⁷

De minister voegt daaraan toe dat zijn keuze voor de maatregel onverlet laat dat de schadevergoedingsplicht een strafrechtelijke sanctie is die voldoet aan de doeleinden van het strafrecht. Daarbij beroept hij zich op de door auteurs als Langemeijer en Groenhuijsen naar voren gebrachte samenloop tussen de doeleinden van het strafrecht en die van de schadevergoeding.

Wij parafraseren deze redenering:

Eén van de doeleinden van het strafrecht is de speciale preventie. De verplichting van de dader om de door hem aangerichte schade te vergoeden verscherpt in de eerste plaats het bewustzijn van de dader te moeten instaan voor de gevolgen van zijn handelen, hetgeen een eerste voorwaarde is voor de resocialisering van de delinkwent. Schadevergoeding kan dan ook een speciaal preventieve functie vervullen. Daarnaast kan schadevergoeding een generaal-preventieve functie vervullen. De verplichting de schade te vergoeden die door de overtreding van een strafbepaling is ontstaan, kan het respect voor de belangen die door de strafbepaling worden beschermd, doen toenemen. Een andere doelstelling is de vergelding. Eveneens in navolging van Langemeijer is de minister de mening toegedaan dat kan worden gesteld dat indien het volgen van leed op schuld een eis van gerechtigheid is, de gerechtigheid toch zeker eist, dat het leed dat het slachtoffer schuldeloos door het strafbare feit lijdt, op de schuldige wordt afgewenteld. Tenslotte kan de schadevergoeding volgens de bewindsman een bijdrage leveren aan de conflictoplossing, zijns inziens eveneens een doelstelling van strafrecht. Door schadevergoeding kunnen gevoelens van kwetsing of wrok bij het slachtoffer worden getemperd.

³⁷ H.d.S.G. 1989-1990, 21345, 3, p. 5.

De opvatting dat de schadevergoeding moet worden gezien als een strafrechtelijke sanctie, of dat nu een straf of een maatregel is, wordt overigens niet door alle auteurs gedeeld. Met name aanhangers van de neo-klassieke strafrechtstheorie hebben deze voorstelling van zaken bestreden. Zo is de vooraanstaande deskundige op het terrein van het penitentiaire recht, C. Kelk, van mening dat de schadeloosstelling van het slachtoffer niet past in de strafrechtelijke context omdat de justitabele als rechtssubject en als te bejegenen persoon daarin centraal dient te staan. De positie van het slachtoffer mag zijns inziens dan ook geen invloed hebben op de structurele positie van de justitabele. Hieraan verbindt deze auteur de conclusie dat de zorg voor slachtofferhulp in principe geheel en al buiten het strafrecht valt. De positie van het slachtoffer mag alleen zijdelings of als 'een' factor bij de schadevergoeding meetellen, doch daarin niet bij voorbaat dominant zijn. Het strafrecht is 'daders'-recht en geen 'slachtoffer'-recht of schadevergoedingsrecht.³⁸

De commissie Terwee heeft het aangedurfd om ook de discussie rond een uitbreiding van de voegingsprocedure, die zoals we in deze paragraaf hebben geschetst al sinds 1838 muurvast zit, opnieuw aan te zwengelen. Zo stelt de commissie Terwee voor de limieten die het geldende recht aan de vordering van de benadeelde stelt te laten vervallen, zodat de benadeelde partij zich met een kwantitatief onbeperkte vordering kan voegen in het strafproces. Het bezwaar dat het strafgeding door een dergelijke vordering te zwaar zou worden belast, weet de commissie te ondervangen door als wettelijke eis in haar voorstel de voorwaarde op te nemen dat de vordering tot schadevergoeding van 'eenvoudige aard' dient te zijn. Dit voorstel van de commissie wordt door de minister wel overgenomen in het definitieve wetsontwerp. Doordat in het voorliggende wetsontwerp zowel een schadevergoedingssanctie alsook een uitbreiding van de voegingsprocedure wordt voorgesteld komt een einde aan de sinds het begin van de 19de eeuw gescheiden discussie omtrent deze twee mogelijkheden tot strafrechtelijk schadeherstel.

Tot zover een schets van de belangrijkste ideeën rond de positie van slachtoffers in het strafrechtelijk systeem sedert de Verlichting. Het chronologisch overzicht kan evenwel worden verdiept - en de betekenis van de verschillende elementen daarvan kan nader worden geanalyseerd - aan de hand van enkele korte aanvullende beschouwingen over resp. de ideologische beïnvloeding van en de maatschappelijke omstandigheden waarin deze ontwikkelingen vorm hebben gekregen.

Eerst iets over de theoretische achtergrond, die niet zelden werd gevoed door ideologische overwegingen. De late jaren zestig en de vroege jaren zeventig vormden voor de Nederlandse strafrechtspleging en -wetenschap een bewogen

³⁸Wij komen uitvoeriger op dit standpunt terug in § ./.

periode. In de eerste plaats werd veel aandacht besteed aan de selectiviteit van het strafrecht. Deze zou worden gevoed door een structureel ongelijke verdeling van kennis, macht en inkomen tussen de verschillende lagen van de bevolking. Het wetboek van strafrecht zou juist het gedrag van de onderliggende klassen tot criminaliteit bestempelen, terwijl a-sociaal gedrag van de machtigen straffeloos zou blijven.³⁹ En dit verschijnsel bleek niet beperkt te zijn tot het niveau van de delictsomschrijvingen. Ook in de rechtshandhaving traden allerlei discriminatoire elementen aan het licht: de zgn. kansarmen werden, zo werd herhaaldelijk aangetoond in criminologisch onderzoek, zowel door de politie als door het Openbaar Ministerie en de rechterlijke macht in vergelijkbare omstandigheden harder bejegend dan de meer geprivilegieerde groepen.⁴⁰ Vanuit dit perspectief lag het voor de hand dat niet alleen de criminaliteit maar in zeker zo sterke mate de criminaliteitsbestrijding werd geïncrimineerd.

Tegelijkertijd raakte de verzorgingsstaat in diskrediet. Het inzicht groeide dat verzorging hulpbehoevendheid impliceert. De Tilburgse criminoloog Rombouts schreef destijds: 'De mate van hulpbehoevendheid in een ontwikkelde samenleving als de onze is enorm. Steeds meer wordt autonomie ingeruild tegen heteronomie. Steeds minder mensen zijn in staat om zelf gestalte te geven aan hun leven, niet afhankelijk van het ensemble van instellingen'.⁴¹ Volgens critici zou de afhankelijkheid van de burger ten opzichte van de staat moeten worden teruggedrongen. In dat streven paste de gedachte om burgers meer de gelegenheid te geven om 'deviant' gedrag in eigen kring tot een oplossing te brengen. Zo zou de bevoogding door de overheid worden teruggedrongen en de autonomie van de burgers worden hersteld.

Tenslotte kenmerkt deze periode zich door een hernieuwde afkeer van de vrijheidsstraf. De gevangenisstraf zou volgens de hervormers moeten worden vervangen door meer zinvolle sancties (dienstverlening, haltprojecten etc.), door 'rechtsomlegging' (m.n. civielrechtelijke 'conflictoplossing') en door 'community-control'.

Naar gelang het gewicht dat aan elk van de bovengenoemde kritiekpunten werd toegekend verdedigden de critici de afschaffing van het strafrecht (De abolitionisten onder leiding van de Rotterdamse hoogleraar L.H.C. Hulsman), versterking van de juridische rechtspositie van de individu ten opzichte van de

³⁹ Een klassiek voorbeeld in dat verband is de bijstandmoeder die voor een winkeldiefstal wordt gestraft en de fabrieksdirecteur die ter verhoging van zijn winst honderden werknemers ontslaat en vervolgens strafrechtelijk ongemoeid wordt gelaten, terwijl zijn gedrag de maatschappij veel meer schade berokkend.

⁴⁰ Met name R. Jongman heeft herhaaldelijk de staf gebroken over de selectiviteit in de rechtsgang. Zie ...

⁴¹ B. Rombouts, Verslag van de Werkgroep Universiteit, In de bundel Rechtsomlegging, Utrecht 1980, p. 100.

overheid (De Utrechtse school met Peters en Kelk), en diversie, in het Nederlands 'rechtsomlegging' genoemd (Coornhertliga, Humanitas). Daarnaast werd door uiteenlopende groepen gepleit voor een verdere decentralisatie van het strafrechtelijk apparaat.

Uit het bovenstaande blijkt dat op zichzelf te onderscheiden ontwikkelingen aan de basis hebben gestaan van het ontstaan van een aantal stromingen en initiatieven in de Nederlandse strafrechtspleging: abolitionisme, diversion, dienstverlening en andere alternatieve straffen. Hieronder zal op deze stromingen nader worden ingegaan en zal hun invloed op de positie van het slachtoffer worden doorgelicht.

L.H.C. Hulsman is in Nederland veruit de meest invloedrijke vertolker van het abolitionistisch perspectief.⁴² Hulsman heeft ten aanzien van de slachtoffers van delicten een nogal radicale opvatting. Hij voelt bijvoorbeeld niets voor een verbetering van de bestaande voegingsprocedure van het slachtoffer in het strafgeding. Hulsman:

'De (beperkte) oplossing die de justitiële sector kan bieden (aan het slachtoffer, schrs.) ligt niet in het veranderen van de aard van het strafproces, maar in de vervanging van het strafproces door de mogelijkheid van een civiel proces (...). Mijn conclusie is derhalve dat een versterking van de positie van slachtoffers niet moet worden gezocht in een verandering van hun positie in het strafproces, maar door afschaffing van een strafrechtelijke benadering van hen regarderende gebeurtenissen. Die afschaffing zal gepaard moeten gaan met een aanpassing van het civielrechtelijk systeem en de versterking van de hulpverlening die in het kader van het civielrechtelijk systeem aan benadeelden wordt verleend. Eén van de aspecten van die hulpverlening zal moeten bestaan in het ophelderen van gebeurtenissen met gebruikmaking van technieken en bevoegdheden die aan de beginfase van het huidige strafproces zijn ontleend'.⁴³

Het pessimisme van Hulsman omtrent het potentieel van het strafgeding met betrekking tot de behartiging van belangen van gelaedeerden kan worden begrepen vanuit drie van zijn uitgangspunten die tezamen tegelijkertijd de kern van zijn abolitionistisch alternatief uitmaken. In de eerste plaats ziet hij de conflictoplossing als de primaire doelstelling van de (straf)rechtspleging, en wel in de omvattende betekenis van: het zoveel mogelijk opheffen van de

⁴²Zie de samenvatting van zijn belangrijkste inzichten in *Peines perdues: le système pénal en question*, Paris 1982. Een andere abolitionist die vermelding verdient is H. Bianchi, die in Nederland doorgaans weinig wordt gewaardeerd maar die in het buitenland ook grote bekendheid geniet.

⁴³L.H.C. Hulsman, Slachtoffers van delicten, DD 7 (1977), p. 584-585.

ongewenste gevolgen van delicten. In de tweede plaats beschouwt Hulsman criminaliteit niet als 'een specifieke eigenschap van de gebeurtenissen die als zodanig worden gedefinieerd, maar uitsluitend als een specifieke eigenschap van de reactie op die gebeurtenissen'. Als derde uitgangspunt wordt gesteld dat een dienstverlenende organisatie slechts werkelijk dienstbaar kan zijn aan de belangen van zijn cliënten wanneer de cliënt in de besluitvorming over die dienstverlening kan participeren. Door nu de benadeelde tot cliënt van het systeem te benoemen wordt inzichtelijk waarom diens belangen volgens Hulsman nooit adequaat in aanmerking kunnen worden genomen in een juridisch bureaucratisch model en a fortiori niet in een omgeving als die van het huidige strafproces. Immers Hulsman is van mening dat de strafrechtspleging door centralisering dermate grootschalig is geworden en onderhevig is aan professionalisering, dat de slachtoffers er van zijn vervreemd en niet langer invloed kunnen doen gelden op de besluitvorming in het systeem. De benadeelde loopt het risico met zijn vordering tot schadevergoeding te worden weggedrukt naar de periferie van het strafrechtelijk onderzoek. Dit gevaar wordt nog versterkt door de voor leken vrijwel volledige ontoegankelijkheid van het 'gemengde civielrechtelijk/strafrechtelijk/juridisch referentiekader' waarin de behandeling dan plaats vindt. Voorts is conflictregulering vooral mogelijk voorafgaand aan gerechtelijke procedures, onder andere omdat met het aanhangig maken van een strafzaak zoveel tijd is gemoeid dat de direkt betrokkenen het juiste moment om iets te regelen dan reeds lang hebben gepasseerd. Tenslotte moet naar zijn mening worden uitgesloten dat de remedie kan worden gevonden in aanpassing van het klassieke strafgeding, aangezien 'een accusatoir proces de polariteit tussen partijen bij een conflict bevordert en de kansen op het vinden van een wederzijds aanvaardbare oplossing vermindert. Het door Hulsman voorgestelde alternatief dat zoals we hierboven zagen bestaat in een civielrechtelijke benadering van het conflict tussen dader en gelaedeerde zal o.a. in § B.VII worden behandeld. Op deze plaats in het betoog kan nog worden vermeld dat sommige beoefenaars van het strafrecht die sceptisch staan tegenover de versterking van de positie van het slachtoffer in het strafrechtelijk systeem, zo ver gaan om te suggereren dat het victimologisch gezichtspunt in feite sterk is verbonden met de abolitionistische inspiratie uit de jaren 60 en 70.⁴⁴ Uit de voorafgaande beschouwingen mag evenwel worden afgeleid dat dit op een misverstand berust.

Een tweede stroming die is voortgekomen uit de ideologische crises in het strafrecht aan het eind van de jaren zestig zullen wij aanduiden als de juridiseringsbeweging. A.A.G. Peters kan de geestelijke vader van deze stroming worden genoemd. In zijn inaugurele rede in 1972 benadrukte hij de essentiële betekenis van de rechtsbeschermende functie van het strafrecht. In zijn oratie

⁴⁴Zie m.n. Th.W. van Veen, *Rituele dans om een dode mus?*, RM Themis 1992, p. 449-451.

verwoorde hij dit aldus:

'Het specifieke van het strafrecht - net als het overige recht - ligt niet in zijn orde-nings-, controle-, en probleemoplossende functies en niet in zijn functies van misdaadbestrijding. Deze functies zijn als het ware 'natuurlijk' en relatief onproblematisch, in die zin dat er geen samenleving denkbaar is zonder hen; zij liggen in wat men zou kunnen noemen de profane sfeer. Het specifiek-juridische ligt in secundaire controle: in het normeren van de maatschappelijke controle zoals die min of meer spontaan groeit of wordt gesteld door de staat en andere machthebbers. De juridische taak van het strafrecht is niet policing society maar policing the police. Aan deze normering van primaire controlefuncties ontleent het recht zijn maatschappij-kritisch potentiël, zijn eigen morele dimensie'.⁴⁵

Peters onderscheidt vervolgens twee tegenover elkaar gestelde opvattingen van het recht, aan de ene kant het recht als een geheel van regels als instrument van orde en algemeen belang (het "officiële perspectief"); aan de andere kant het recht als een daarvan gedifferentieerd domein van waarden en beginselen in termen waarvan de bestaande orde zich, als intrinsiek problematisch, moet legitimeren (het "consumer perspective"). Volgens Peters' is alleen de laatste conceptie juist. Peters verdedigt dit standpunt met een beroep op de historische ontwikkeling van het strafrecht. De rechtsbescherming van het individu tegenover de overheid is een belangrijk motief geweest voor de codificatiebeweging en voor het ontstaan van het klassieke strafrecht (zie ook par. I.1.2.). In Peters opvatting is het contradictoire karakter van het strafproces van essentieel belang, daar dit het forum bij uitstek is om de belangen en de rechtspositie van de individuele verdachte alsmede de hem beschermende rechtsbeginselen optimaal tot gelding te laten komen. Deze fixatie op de rechtsbescherming van de verdachte maakt dat vooral Peters volgelingen uitermate kritisch staan tegen een versterking van de positie van het slachtoffer in het strafgeding. Zij zijn van mening dat dit onherroepelijk ten koste zal gaan van de rechtspositie van de verdachte. De Utrechtse hoogleraar C. Kelk, die als geen ander gedurende de jaren zeventig en tachtig heeft gepleit voor een versterking van de rechtsbescherming van de tot gevangenisstraf veroordeelde, wijst om deze reden elke versterking van de procespositie van het slachtoffer in het strafgeding van de hand (zie ook § A.I). Sterker nog, eigenlijk ziet hij helemaal geen plaats voor het slachtoffer in het strafrecht:

'Bij het beeld van een verstoord evenwicht tussen O.M. en verdachte, dat een

⁴⁵ A.A.G. Peters, Het rechtskarakter van het strafrecht, inaugurele rede Utrecht, 1972, p. 7. De kern van zijn opvatting is samengevat in de uitspraak: "Het zijn juist deze, niet uit rationele doelgerichtheid verklaarbare, en orthogonaal op de ordeningsfunctie van het strafrecht staande, residuale beperkingen van de bevoegdheden van de staat, die de eigenlijke juridische dimensie van het strafrecht constitueren."

herijking van het strafprocesrecht zou rechtvaardigen wordt ook dikwijls de positie van het slachtoffer betrokken. Dit is in de strafrechtelijke context, waarin de justitiabele als rechtssubject en als te bejegenen persoon centraal staat, zuiver een gevoelsaspect, dat geen invloed mag hebben op de structurele positie van de justitiabele. De bejegening van de dader en die van het slachtoffer mogen niet met elkaar in een concurrentie-positie worden gebracht, doch verdienen elk een autonome aandacht. De zorg voor slachtofferhulp valt m.i. ook geheel en al buiten het strafrecht (cursief van ons, schrs). De positie van het slachtoffer mag alleen zijdelings of als "een" factor bij de straftoemeting meetellen, doch daarin niet bij voorbaat dominant zijn. Het strafrecht is "daders"-recht en geen "slachtoffer"-recht of schadevergoedingsrecht. Weliswaar past het betrekken van het slachtoffer in het strafproces geheel en al in Hulsmans's conflictoplossingsdoel, maar de positie van het slachtoffer kan ook heel gemakkelijk worden aangewend voor strenger strafrechtelijk optreden'.⁴⁶

Wij komen hieronder nog op dit standpunt terug.

Aan het begin van de jaren tachtig belandde het Nederlands strafrechtelijk systeem in een nieuwe crises. Dit maal ging het niet om ideologisch bepaalde twijfel omtrent de uitgangspunten van het systeem maar om kritiek op het onvermogen van justitie om het tij van de alsmaar groeiende omvang van de criminaliteit te keren. Over de ernst van het criminaliteitsprobleem laat de minister van justitie in het in 1985 onder zijn verantwoordelijkheid verschenen beleidsplan voor de jaren 1985-1990, getiteld 'Samenleving en criminaliteit', geen twijfel bestaan. Wij citeren:

'Vanuit het gezichtspunt van de effectiviteit moet de wijze waarop het strafrechtelijke apparaat thans functioneert, onaanvaardbaar worden genoemd. De minister van justitie is gedwongen vast te stellen dat het strafrechtelijk apparaat met de huidige middelen niet langer in staat is een niveau van rechtshandhaving te bewerkstelligen dat in een rechtsstaat ten minste is vereist'.⁴⁷

In zekere zin is de crises van de jaren tachtig een reactie op die uit de jaren zestig en zeventig. Een in de jaren tachtig veel gehoorde opvatting was dat de democratiserings- en juridiseringstendens uit de voorafgaande decennia was doorgeslagen. Twijfel omtrent de selectiviteit van het strafrechtelijke apparaat en een overaccentuering van het rechtskarakter van het strafrecht zouden bij justitie hebben geleid tot een te coulante houding ten opzichte van de criminaliteit en bij

⁴⁶ C. Kelk, Het strafrecht in de tang van het instrumentalisme, p. 37.

⁴⁷ Samenleving en criminaliteit, Een beleidsplan voor de komende jaren, p. 30.

grote groepen van de samenleving tot 'normvervaging'. Spitste de discussie zich in de jaren jaren zestig en zeventig toe op de legitimiteit van het overheidsop-treden, in de jaren tachtig ging het vooral om de effecitiviteit daarvan. De tot een bedroevend dieptepunt gedaalde ophelderingspercentages bij misdrijven moesten omhoog, er moest minder vaak worden geseponerd, en volgens velen moest er strenger worden gestraft. De groeiende criminaliteit in combinatie met de verscherpte justitiële aanpak daarvan, leidde tot een groot capaciteitstekort bij justitie. Zo ontstonden forse knelpunten bij politie, rechterlijke macht en het penitentiaire apparaat. Deze werden enerzijds aangepakt door een voortdurende uitbreiding van deze diensten en anderzijds door het stimuleren van alternatieve afdoeningsmethoden. In dat laatste kader werden allerlei hervormingsvoorstellen die waren ontwikkeld door de critici uit de jaren zestig en zeventig opnieuw opgepakt, maar nu vooral aangewend ter leniging van het capaciteitstekort. Daar-bij valt te denken aan depenalisering (van verkeersovertredingen)⁴⁸, preven-tieprojecten, dienstverlening, dagdetentie, alternatieve (jeugd-)sancties (leerprojecten en dergelijke) etc.⁴⁹ Ook de slachtofferzorg kreeg een nieuwe dimensie. Zo groeide het inzicht dat slachtofferzorg een belangrijke preventieve werking zou kunnen hebben. De speciale preventie zou worden gediend doordat de dader direct wordt geconfronteerd met de concrete gevolgen van zijn daad en de algemene preventie zou aan kracht winnen doordat het maatschappelijke draagvlak voor de strafrechtelijke handhaving door een adequate regeling van de slachtofferhulp aanzienlijk zou kunnen worden versterkt. Daarnaast zou schade-bemiddeling in veel gevallen kunnen leiden tot schadeloosstelling van het slachtoffer waardoor de noodzaak om een strafvervolgning in te stellen in veel gevallen zou komen te vervallen, hetgeen wordt verwelkomd als een welkome bijdrage aan de vermindering van de werklust bij de rechterlijke macht. Ook het recente beleidsplan van het openbaar ministerie voor de jaren 1990-1995, 'Straf-recht met beleid' geeft blijk van deze nieuwe waardering van een slachtoffer gerichte aanpak:

⁴⁸Zie de wet administratieve handhaving verkeersvoorschriften, ..., waardoor een bestuursrechtelijke afdoening van lichte verkeersovertredingen werd geïntroduceerd. Dit model vertoont enige verwantschap met de Duitse Ordnungswidrichkeitengesetz.

⁴⁹Overigens kan de Nederlandse strafrechtspleging van de afgelopen jaren niet goed worden begrepen zonder kennis te nemen van de fundamentele betekenis van het zgn. tweesporenbeleid, dat uitdrukking vond in de termen consistentie en differentiatie. Consistentie houdt in dat de activiteiten van de verschillende schakels in de keten van het strafrechtelijk systeem meer dan voorheen op elkaar moeten worden afgestemd (de politie moet bijvoorbeeld geen zaken opsporen die het OM toch niet zal vervolgen, etc.). Met differentiatie wordt bedoeld dat er een wezenlijk verschil moet worden gemaakt tussen de lichtere, veel voorkomende criminaliteit enerzijds en de zware en georganiseerde criminaliteit anderzijds. De laatstgenoemde sector zou primair met strafrechtelijke middelen moeten worden bestreden, maar bij het tegengaan van veel voorkomende criminaliteit zou het accent op andere instrumenten moeten liggen (bestuurlijke preventie, verbetering infrastructuur, etc.), en zou het strafrecht niet meer dan een subsidiaire rol vervullen.

Een belangrijk onderdeel van de slachtofferhulp is het bemiddelen bij en bevorderen van schaderegelingen. Voordelen kunnen zijn: genoegdoening voor het slachtoffer, directe confrontatie van de verdachte met de gevolgen van zijn daad, alsmede, mits de schaderegeling tijdig tot stand komt, werklastvermindering voor het openbaar ministerie'.⁵⁰ In het beleidsplan van het ministerie van justitie wordt vooral de nadruk gelegd op het belang van slachtofferhulp voor de algemene preventie: 'Een goede regeling van de slachtofferhulp is van essentieel belang in verband met het maatschappelijke draagvlak van de strafrechtelijke rechtshandhaving'.⁵¹

Het gaat te ver om te beweren dat de crisis in de strafrechtspleging van de jaren tachtig verantwoordelijk is voor het feit dat de positie van het slachtoffer in het strafrecht thans sterk wordt verbeterd. Daarbij hebben ook andere factoren een rol gespeeld, niet in de laatste plaats zijn de beleidsmakers thans meer dan voorheen doordrongen van de legitieme verlangens van slachtoffer van de delicten (de achtergrond hiervan zullen wij aanstonds belichten). Het valt evenmin te ontkennen dat het inzicht dat slachtofferhulp een bijdrage kan leveren aan de criminaliteitsbeheersing ook één van de drijfveren is geweest om de goede intenties in concrete wetgeving en beleidsregels om te zetten.

Naast de ideologische betwisting van het systeem door juristen als Hulsman en Peters, en naast de spanning die binnen het strafrechtelijk systeem werd veroorzaakt door capaciteitstekorten, hebben ook allerlei maatschappelijke factoren bijgedragen aan de emancipatie van het slachtoffer in het strafrecht. Wij zullen de belangrijkste daarvan kort aanstippen.

Er wordt al lange tijd in de literatuur aangedrongen op een versterking van de positie van slachtoffers. Dit beroep op de overheid werd tot het begin van de 80er jaren niet systematisch gehonoreerd, maar sindsdien is het rechtspolitieke klimaat ingrijpend veranderd. Daarvoor kunnen vanuit een sociaal-wetenschappelijk gezichtspunt vooral vier maatschappelijke oorzaken worden genoemd.⁵²

In de eerste plaats de sterke stijging van de criminaliteit. Nu er steeds meer strafbare feiten worden begaan, ligt het voor de hand dat er meer aanstoot wordt genomen aan een onaannemelijke bejegening van de slachtoffers daarvan. Daarbij moet worden bedacht dat de ambtenaren, de politiemensen en de magistraten die in de praktijk verantwoordelijk zijn voor de vormgeving van de strafrechtsbedeling, dikwijls ook persoonlijk de schadelijke gevolgen van een misdrijf ondervinden. Zij zijn door dergelijke ervaringen allicht meer

⁵⁰ Strafrecht met beleid, beleidsplan openbaar ministerie 1990-1995, p. 64.

⁵¹ Recht in beweging, een beleidsplan voor de komende jaren, 1990-1995, p. 45.

⁵² Zie hieromtrent ook J.J.M. van Dijk, *De positie van het slachtoffer in het strafproces: achtergronden en perspectieven*, in: *Justitiële Verkenningen* 6/1982, p. 10-20.

ontvankelijk voor hervormingsvoorstellen dan vroeger het geval was. Hier kan een parallel worden getrokken met de hervormingen in het Nederlandse gevangenisstelsel die pas goed van de grond kwamen nadat veel gezagsdragers gedurende het tijdvak van de Tweede Wereldoorlog persoonlijk kennis hadden gemaakt met het gevangenisregiem.

In de tweede plaats moet worden genoemd de diepe indruk die de spectaculaire gijzelingsacties in de jaren zeventig in de Nederland hebben gemaakt. Met name de langdurige gelijktijdige gijzeling van een schoolklas en de reizigers van een ns-trein in Drenthe door naar een onafhankelijke Republiek Ambon strevende extremisten heeft de maatschappelijke belangstelling voor de trauma's van slachtoffers van ernstige delicten enorm gestimuleerd.

In de derde plaats kan worden gewezen op de toegenomen mondigheid van de burger. De mensen accepteren een inadequate behandeling door overheidsfunctionarissen niet meer zo gelaten als vroeger het geval was. Assertiviteit van de justitiabelen vormt een belangrijke impuls voor nieuwe initiatieven op het gebied van de slachtofferzorg.

Tenslotte moet de vrouwenbeweging worden vermeld. Met name de actieve opstelling van slachtoffers van seksueel geweld (en hun belangenbehartigers) heeft bijgedragen aan het besef bij de gezagsdragers dat er nu echt iets moet worden veranderd binnen het strafrechtelijk apparaat.

A.I.2. Gegenwärtiger Stand der Diskussion

Uit de voorafgaande beschouwingen is genoegzaam af te leiden dat sedert het begin van de jaren tachtig door een grote meerderheid van wetenschappers, politici en practici de mening is verdedigd dat een heroriëntatie op de belangen van slachtoffers in de strafrechtsbedeling noodzakelijk is. Deze roep om een herwaardering van de positie van het slachtoffer in het strafrecht is niet zonder gevolg gebleven. De 'Commissie wettelijke voorzieningen slachtoffers in het strafproces', die in de vorige paragraaf al uitvoerig is geciteerd, deed in maart 1988 een aantal aanbevelingen die in de vorige paragraaf gedeeltelijk al aan de orde zijn geweest, maar die wij terwille van de overzichtelijkheid hier nog eens puntsgewijs samenvatten:

a. De commissie is van mening dat er een schadevergoedingsstraf moet worden ingevoerd.

b. Er zou een nieuw onderdeel moeten worden toegevoegd aan de bepalingen omtrent de voorwaardelijke veroordeling, op grond waarvan de dader kan worden verplicht om een som gelds te storten in het schadefonds geweldsmisdrijven of ten gunste van een instelling die zich ten doel stelt belangen van slachtoffers van strafbare feiten te behartigen.

c. De procedure inzake de voeging als beledigde partij (vergelijkbaar met het Duitse Adhäsionsverfahren) moet worden verbeterd.

d. Tenslotte zou er in het wetboek van strafvordering een aparte afdeling moeten worden ingevoegd waarin de belangrijkste voorschriften omtrent de positie van het slachtoffer worden ondergebracht.

De minister heeft vervolgens enkele wijzigingen aangebracht in dit concept. Na het gebruikelijke advies door de Raad van State is het wetsontwerp op 11 oktober 1989 ingediend bij het parlement. De vaste Commissie van Justitie heeft op 28 Mei 1990 haar voorlopig verslag over het wetsvoorstel uitgebracht. De leden van deze commissie beoordeelden het wetsvoorstel overwegend positief. Dat neemt niet weg dat zij de minister op tal van punten om een nadere toelichting hebben gevraagd. De bewindsman is daarop uitvoerig ingegaan in zijn memorie van antwoord die op 11 oktober 1990 naar de tweede kamer is verzonden. Daarbij is gevoegd een nota van wijzigingen waarbij het wetsvoorstel op enige details is gewijzigd. Gedurende de verdere parlementaire behandeling zijn later nog enkele ondergeschikte aanpassingen gevolgd. Uiteindelijk werd de wet in de laatste dagen van 1992 door de Eerste kamer aanvaard (wet van ..., Stb. 1993. ...). De invoering van de wet, waarop we nog uitvoerig zullen terugkomen in § B.V., wordt nader bij Koninklijk Besluit geregeld. Hoewel de nieuwe regeling op dit moment nog niet in het gehele land van kracht is, zullen wij deze toch als uitgangspunt nemen bij de beschrijving van het geldende Nederlandse straf- en strafprocesrecht.

Aan de weergave van de actuele stand van de discussie op wetgevend niveau voegen wij nog een opmerking toe die voor een waardering van de huidige situatie van onmisbaar belang is. De wet-Terwee voorziet in het invoeren van een aparte afdeling in het wetboek van strafvordering die geheel is gewijd aan 'de benadeelde partij' (de artt. ...). Wij zijn van mening dat dit een doorbraak vormt in de jarenlange discussie over de rol van het slachtoffer. Immers, door deze herinrichting van het wetboek wordt het slachtoffer als een volwaardige deelnemer aan het proces erkend. Het slachtoffer is niet langer een buitenstaander, een randverschijnsel, een instrument dat kan worden gebruikt ter verkrijging van een strafrechtelijke veroordeling, maar wordt gezien als een rechtstreeks betrokkene met eigen belangen die gedurende het geding afzonderlijke aandacht verdienen. Deze erkenning leidt tot een grote immateriële winst. Bovendien zal het betrekken van de gelaedeerde bij het verloop van het strafproces een belangrijke bijdrage kunnen leveren aan het verwerkingsproces van een groot aantal slachtoffers.⁵³ De aparte afdeling in het wetboek geeft

⁵³Zie G. Smale, *Slachtoffers van ernstige vermogens- en geweldscriminaliteit: deel II, de immateriële problematiek*, Groningen 1980, die op grond van empirisch onderzoek aantoonde dat de onvrede van slachtoffers met de rechtspleging voor een groot deel wordt gevoed door het gevoel dat zij niet serieus worden genomen.

slachtoffers eindelijk een eigen status in het procesrecht. Als zodanig heeft de regeling mede een symbolische betekenis, die zowel groot is als heilzaam.⁵⁴

Het staat vast het bestaan van een solide juridisch instrumentarium weliswaar een noodzakelijke maar geenszins een voldoende waarborg vormt voor een adequate vergoeding van de schade die slachtoffers door delicten lijden. Naast adequate materieelrechtelijke en procesrechtelijke voorschriften is het evenzeer noodzakelijk dat de justitiële instanties in hun dagelijkse taakuitoefening rekening houden met de belangen van slachtoffers. Dat is een kwestie van attitude, van habitus. Het is daarom van groot belang dat de afgelopen jaren is gewerkt aan een meer slachtoffer gerichte aanpak door politie en justitie. Dat klinkt eenvoudiger dan het in werkelijkheid is. Politie en justitie werken sinds jaar en dag in een vast stramien, met een bepaalde door opleiding en ervaring verworven taakopvatting. De kern daarvan wordt gevormd door een specifieke gerichtheid op het verkrijgen van een strafrechtelijke veroordeling van een delinquent ('boeven vangen'). Tot zo'n tien jaar geleden speelde het slachtoffer, zo niet een onbeduidende, dan toch wel een passieve rol in de dagelijkse praktijk van het justitieel bedrijf. Slachtoffers waren in de eerste plaats: burgers die aangifte kwamen doen; mensen die als getuige optraden; of minder positief, lieden die politie en justitie voor de voeten liepen met hun pogingen om op eigen houtje hun schade op de dader te verhalen. Door intensieve voorlichting, bijscholing, en nieuwe richtlijnen op het gebied van de omgang met slachtoffers is dit beeld radicaal veranderd. Wij merken op dat alle politiefunctionarissen in hun basisopleiding tegenwoordig een module slachtofferzorg hebben gevolgd, terwijl er nadien allerlei vervolgcursussen voor practici beschikbaar zijn. Daarnaast zijn alle leden van het Openbaar Ministerie, van de hoogste rangen in de hiërarchie tot aan alle officieren van justitie, apart bijgeschoold in de omgang met slachtoffers van misdrijven. Met name de schaal van dit laatstgenoemde project is voorzover ons bekend uniek in de wereld. Mede als gevolg van deze inspanningen, rekenen politie en justitie een goede opvang en begeleiding van gelaedeerden thans tot de eigen verantwoordelijkheid. Slachtofferzorg is in enkele jaren geëvolueerd van 'de zachte sector van het strafrecht' tot een justitiële kerntaak. Deze verantwoordelijkheid is formeel vastgelegd in de op 1 april 1987 in werking getreden richtlijnen-Vaillant (zie: par. I.3.3.).

Dat betekent niet dat er geen knelpunten resteren.

Uit empirisch onderzoek dat sinds het van kracht worden van de richtlijnen naar de politiepraktijk is gedaan blijkt dat, hoewel er sprake is van een toegenomen aandacht van de politie voor slachtoffers, de politie op uitvoerend niveau in

⁵⁴De aanduiding 'symbolische betekenis' wordt niet zelden synoniem geacht met een 'niet effectieve' wet. Wij doelen echter op de positieve inhoud van de term, zoals uitgewerkt in W.J. Witteveen e.a. (red.), Wat maakt de wet symbolisch?, Zwolle 1991.

onvoldoende mate toekomt aan het realiseren van alle onderdelen van de richtlijnen-Vaillant. De indruk bestaat dat het belang van de zorg voor slachtoffers op beleidsniveau wordt onderkend, maar dat daaruit nog onvoldoende consequenties worden getrokken in die zin dat de zorg voor slachtoffers een hogere prioriteit krijgt. Steeds opnieuw zal er bij de politie aandacht moeten worden gevraagd voor het belang van de houding van de agent in contact met het slachtoffer en het belang van verwijzen door de politie naar steun-verlenende instanties en vooral een goede informatie verstrekking door de politie aan de gelaedeerde. Stimulering vanuit de overheid en de Bureau's Slachtofferhulp blijft onverminderd noodzakelijk.

Er is een derde voorwaarde waaraan moet worden voldaan om een adequaat stelsel van schadevergoeding tot stand te brengen. De voor de leek ingewikkelde gang van zaken bij politie en justitie maakt het moeilijk voor het slachtoffer om inzicht te krijgen in zijn mogelijkheden tot schadevergoeding. Daarnaast is het niet altijd duidelijk hoe en bij wie hij zijn wensen kenbaar moet maken. Bovendien is het onvermijdelijk dat een zorgvuldige schade-afhandeling gepaard gaat met een soms omvangrijke papierwinkel. Het vermogen adequaat formulieren in te vullen is echter niet een ieder, en dus ook niet ieder slachtoffer gegeven. Deze problemen worden nog verergerd doordat een relatief groot percentage van de slachtoffer afkomstig is uit dat deel van de bevolking dat relatief weinig scholing heeft genoten.

Deze knelpunten maken dat er behoefte bestaat aan een vooral praktische begeleiding van slachtoffers. Er moet in begrijpelijke taal informatie worden verschaft aan het slachtoffer over diens mogelijkheden. Soms is daartoe een standaardbrief voldoende, maar vaak is persoonlijke uitleg noodzakelijk. Daarnaast is niet zelden daadwerkelijke hulp bij het invullen van de voor schadevergoeding benodigde formulieren noodzakelijk. Soms is dit niet voldoende en moet er bemiddeld worden tussen het slachtoffer en justitie en/of derden (bijvoorbeeld schadeverzekeringsmaatschappijen).

De zojuist beschreven praktische hulp wordt op systematische wijze ter hand genomen door de zogenaamde bureau's slachtofferhulp. De meeste van die bureau's bestaan uit een betaalde beroepskracht als coördinator, en een aantal vrijwilligers die de feitelijke hulp verlenen. Deze vrijwilligers bieden kortdurende, niet therapeutische hulp. In de praktijk vullen zij een belangrijke leemte op tussen de justitiële instanties en de therapeutische hulpverlening. Hun concrete werkzaamheden bestaan uit: informatie en advies, het verlenen van concrete diensten, bemiddeling, ondersteuning, verwijzing naar meer gespecialiseerde hulpverleningsinstanties en schaderegeling. De bureau's voor slachtofferhulp zijn privaatrechtelijke rechtspersonen, die onafhankelijk zijn van de overheid. De landelijke organisatie slachtofferhulp (de LOS) heeft in korte tijd een opmerkelijke groei doorgemaakt. De organisatie werd in 1984 opgericht, als

een soort platform van lokale initiatieven. Thans zijn er circa 70 regionale bureau's operationeel, die samen een landelijk dekkend netwerk vormen. Zij blijken in een grote behoefte te voorzien. Hielpen de bureau's in 1987 5.500 slachtoffers, in 1988 bedroeg dit aantal 11.000, in 1989 17.000, in 1990 bijna 25.000, en in 1991 werd de grens van 50.000 benaderd. Het eind van deze stijging is nog niet in zicht: de LOS heeft becijferd dat de hulpvraag op basis van het huidige criminaliteitsniveau uiteindelijk zal uitkomen op ca. 100.000 slachtoffers.

A.II Grundzüge des Sanktionensystems und der Sanktionsanwendung

Naast de abolitionistische- en juridiseringsbeweging kan ook de stroming gericht op het scheppen van meer zinvolle en doelmatige sancties (m.n. de dienstverlening of onbetaalde arbeid ten algemene nutte) worden beschouwd als een uitvloeisel van de hier boven omschreven ideologische crisis in het strafrecht. Daarbij speelde de opvatting dat elk soort straf buiten een inrichting ondergaan beter is dan detentie, een hoofdrol. Met name de korte gevangenisstraf is deze hervormers een doorn in het oog. In 1974 werd door de toenmalige minister van justitie de Commissie Alternatieve Sancties onder voorzitterschap van M.J. van Andel ingesteld. Deze commissie kreeg de opdracht te onderzoeken of er meer verscheidenheid in het strafstelsel kon worden gebracht, zodat de korte onvoorwaardelijke gevangenisstraf zou kunnen worden teruggedrongen. In 1978 adviseerde de commissie te gaan experimenteren met de alternatieve sanctie dienstverlening. In mei 1980 werd daartoe de Voorbereidingsgroep Experimenten Dienstverlening (VED) ingesteld. Deze kreeg de taak de experimenten voor te bereiden en bij invoering te begeleiden en te evalueren. Begin 1981 werd in 8 arrondissementen met de experimenten begonnen. De uitvoering berustte bij de reclassering. Geleidelijk werden de experimenten uitgebreid naar alle arrondissementen. Op verzoek van de VED werden de experimenten geëvalueerd door het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatie Centrum (WODC), een afdeling van het ministerie van justitie. Uit de rapportage van het WODC bleek dat de experimenten met de dienstverlening succesvol waren. Daarom werd de aanbeveling gedaan om de dienstverlening een wettelijke status te geven. Daaraan is gevolg gegeven in het wetsvoorstel betreffende de "straf van onbetaalde arbeid". Dit wetsontwerp resulteerde in de Wet van 25 oktober 1989 waarbij 'het verrichten van onbetaalde arbeid ten algemene nutte' als een zelfstandige hoofdstraf werd ingevoerd. Op dat moment had de dienstverlening in de praktijk reeds een grote vlucht genomen. Zo werden in 1987 al 4005 dienstverleningen tenuitvoergelegd.

De dienstverlening is niet de enige alternatieve sanctie waarmee de afgelopen jaren is geëxperimenteerd. Voor slachtoffers van delicten zijn met name de Halt-projecten van belang.⁵⁵ Deze zijn opgezet door gemeenten in samenwerking met politie en justitie. Jeugdige delinquenten (tussen de 12 en 18 jaar) die zich aan vandalisme hebben schuldig gemaakt moeten onder toezicht de door henzelf en/of anderen veroorzaakte schade herstellen. Het gaat hier dus om een restitutio in integrum waar de slachtoffers rechtstreeks van kunnen profiteren. Naar zich thans laat aanzien zal deze vorm van afdoening van strafbare feiten in de nabije toekomst worden uitgebreid tot meer delictstypen.

Tenslotte wijzen wij nog op een ontwikkeling die op gang is gebracht in het strafrecht voor jeugdige daders. In 1988 is een experiment gestart waarbij jonge delinquenten in het kader van een voorwaardelijke veroordeling werden verplicht om een leerproject te volgen onder de benaming 'Slachtoffer in beeld'. In dit leerproject wordt aan de cursisten duidelijk gemaakt welke gevolgen misdrijven hebben op de slachtoffers daarvan. De veronderstelling die aan dit initiatief ten grondslag ligt, is dat de recidive zal afnemen naarmate de betrokkenen zich meer bewust zijn van het nadeel dat ze door hun handelingen aan anderen kunnen berokkenen. Het project is een groot succes geworden.⁵⁶ Het werd al in 1990 uitgebreid naar alle arrondissementen in Nederland, en thans zijn er plannen om deze gedachte ook toe te passen in het volwassenenstrafrecht. Ook langs deze weg zal het victimologisch perspectief dus een prominentere plaats krijgen in het Nederlandse sanctiestelsel.

A.III Lösungswege in Theorie und Praxis

a. Strafrechtsneutrale Lösungswege

In 1965 is het Waarborgfonds Motorverkeer opgericht. Hieruit worden personen gecompenseerd die schade lijden door toedoen van automobilisten waarop geen verhaal mogelijk is.

De ervaringen opgedaan met dit fonds hebben geleid tot de oprichting van een soortgelijke instelling ten behoeve van slachtoffers van geweldsdelicten. Daartoe is op 1 januari 1976 de Wet voorlopige regeling schadefonds geweldsmisdrijven in werking getreden. Deze wet bevat een regeling betreffende een fonds waaruit in bepaalde schrijnende gevallen een uitkering aan het slachtoffer kan worden gedaan. De inhoud van deze wet (en de wijzigingen die later zijn aangebracht),

⁵⁵Halt is een afkorting van: het alternatief (een alternatief dus voor verderstrekking strafrechtelijk ingrijpen). Zie over deze projecten en de evaluatie daarvan: ...

⁵⁶Zie voor meer informatie M.S. Groenhuijsen, *Focusing on crime victims: a victim oriented approach in handling juvenile offenders*, Tilburg Foreign Law Review vol. 1 no. 2, p. 106-116.

alsmede de praktische toepassing daarvan, zal worden besproken in § B.VI.

Vanuit het particulier initiatief is nog te noemen de zgn. Bond Zonder Naam. Dit is een Stichting die geld beschikbaar heeft om slachtoffers schadeloos te stellen, wanneer zij geen enkele genoegdoening van de overheid kunnen verkrijgen. Het gaat hierbij doorgaans om betrekkelijk kleine bedragen ter vergoeding van schade aan brillen, gebitten, e.d., of om een bloemenattentie te kunnen bekostigen (veelal enkele honderden guldens, tot een maximum van ongeveer f 2000,-). De aanvragen voor een uitkering worden beoordeeld door het centrale bureau van de Landelijke Organisatie Slachtofferhulp.

Tenslotte wijzen wij op het Fonds Hulp aan Slachtoffers, dat op 1 januari 1990 is opgericht met als doelstelling om vanuit de samenleving financiële middelen te werven ten behoeve van de slachtofferhulp. Hoewel dit Fonds in de eerste plaats is bedoeld ter ondersteuning van organisaties als de LOS, staat vast dat in bijzondere gevallen ook uitkeringen zullen worden gedaan aan individuele slachtoffers. Een voorbeeld hiervan wordt gevormd door een apart 'reisfonds', dat nabestaanden van slachtoffers in de gelegenheid zou moeten stellen om in het buitenland de plaats te bezoeken waar hun naaste door misdrijf of verkeersongeval om het leven is gekomen.

b. Strafrechtsersetzende Lösungswege

In § A.3., waar wij de crises in het strafrechtssysteem in de zestiger en zeventiger jaren beschreven, is reeds vermeld dat met name vanuit de abolitionistische beweging is gepleit voor een totaal andere benadering van het verschijnsel misdaad en in het verlengde daarvan van de wijze waarop het slachtoffer moet worden schadeloos gesteld.

De abolitionisten beschouwen een strafbaar feit in de eerste plaats als een aantasting door een individu van de rechten van een ander individu. Voorop staat dat het slachtoffer in zijn rechten is aangetast. Het is vervolgens de taak van het justitieel systeem om er voor te zorgen dat de dader het slachtoffer schadeloos stelt, niets minder maar ook niets meer. Deze op zichzelf eenvoudige redenering behelst in feite een totale verandering in het denken over het strafrecht. Misdaad wordt niet langer begrepen als een handeling gericht tegen de rechtsorde, tegen de maatschappij of zo men wil tegen de staat, maar tegen een individueel slachtoffer. Vanuit dit perspectief wordt het strafbegrip op zijn kop gezet. Het gaat bij de straf niet langer om het leed dat de dader heeft verdiend maar om de compensatie waar het slachtoffer recht op heeft.

Nu wordt ook duidelijk waarom een abolitionist als Hulsman niets ziet in een verbetering van de positie van de gelaedeerde in het strafproces. Hulsman vindt de criteria waarop bepaalde handelingen thans als een strafbaar feit worden aangemerkt, de vermeend objectieve ernst van de rechtsinbreuk of de sociale schadelijkheid daarvan, in hoge mate arbitrair. Daarom beveelt hij aan om de gevolgen van een 'nadelige gebeurtenis' op informele basis te herstellen en slechts in extreme gevallen vrijheidsbenemende maatregelen of crisisinterventie

door professionals toelaatbaar te achten. Strafrecht in zijn huidige vorm zou dan strikt genomen niet meer bestaan. Politie, rechters en rechtshulp zouden een andere functie gaan vervullen. De naast betrokkenen (met name degene die zich benadeeld voelt) zouden meer invloed hebben op de formulering van het probleem waar het om gaat en de afdoening van gebeurtenissen zou meer in het teken staan van conflictbeheersing. Aldus zou volgens Hulsman een systeem verdwenen zijn waarin grote groepen van de bevolking routinematig en daadwerkelijk worden geschaad.

De opvattingen van Hulsman zijn ook duidelijk te herkennen in het tweede interim-rapport van de commissie vermogensstraffen, getiteld: 'Het strafrecht en de benadeelde' uit 1972. Deze commissie, waarvan Hulsman deel uitmaakte, heeft een omvangrijke herziening van het stelsel van vermogenssancties voorbereid. Daarbij heeft de commissie benadrukt dat er haars inziens alle aanleiding is voor een herwaardering van de plaats van de benadeelde in het rechtsstelsel. Volgens de commissie vindt een belangrijk deel van de rechtsregels zijn oorsprong in de overtuiging dat het onwenselijk (en ook onrechtvaardig) is dat personen in situaties geraken die wij als de 'situatie van benadeelde' kunnen aanmerken. Het rechtsstelsel moet volgens de commissie worden gezien als één van de instrumenten om het ontstaan van dergelijke situaties tegen te gaan en om de gevolgen daarvan, zo zij toch zijn ontstaan, zoveel mogelijk op te heffen. Deze vooronderstelling heeft belangrijke consequenties voor de visie van de commissie op het doel en de functie van het strafrecht:

'Voorzover de bemoeienis met het naleven van dergelijke rechtsregels aan het strafrechtelijke sanctiestelsel is toevertrouwd is daarmee uitdrukkelijk erkend dat de staatsorganisatie een zekere verantwoordelijkheid heeft voor de situaties die tot die rechtsregels aanleiding hebben gegeven. Het ligt nu voor de hand de reactie van de staatsorganisatie op het delict (waardoor de ongewenste situatie werd geschapen) zodanig te organiseren dat die ongewenste situatie zoveel mogelijk in tijd en omvang wordt beperkt. Dit houdt enerzijds in het zoveel mogelijk opheffen van de ongewenste aspecten van de situatie en anderzijds het voorkomen van herhaling'.⁵⁷

De nadruk die de commissie legt op de verantwoordelijkheid van de staat voor de schadeloosstelling van het slachtoffer verklaart zij door het inzicht:

'dat thans wel als gemeengoed mag worden beschouwd (...) dat de situatie van de benadeelde niet uitsluitend kan worden toegeschreven aan het individuele optreden van een bepaalde dader doch mede beïnvloed is door de gehele maatschappelijke constellatie'.

Uit haar visie op het strafrecht trekt de commissie de conclusie dat de overheidsreactie op een delikt zoveel mogelijk moet worden betrokken op 'de

⁵⁷ Bijlage IV, bij het Eindrapport van de Commissie-Vermogensstraffen, Den Haag 1972, p. 11.

situatie van de benadeelde'. Wij citeren andermaal uit het rapport van de commissie:

'De benadeelde zal zo spoedig mogelijk en zoveel mogelijk in 'een situatie van niet-benadeeld zijn' moeten worden teruggebracht. Gegeven het feit dat de preventieve werking van de verschillende strafrechtelijke sancties niet bijzonder ver uiteenloopt, ligt het tevens voor de hand dat men de maatregelen die tegenover de dader worden genomen in de eerste plaats dienstbaar tracht te maken aan een verbetering van de situatie van de benadeelde voor zover er althans geen duidelijke aanwijzingen zijn dat uit een oogpunt van preventie andere maatregelen bepaaldelijk de voorkeur verdienen'.

Op grond van deze overweging bepleit de commissie enerzijds een verbetering van de mogelijkheden van het slachtoffer om zijn schade vergoed te krijgen en anderzijds de oprichting van een garantiefonds waaruit van overheidswege voor een schadeloosstelling kan worden gezorgd.

De schadevergoeding zou volgens de commissie meer in de strafrechtelijke afdoening van het delikt moeten worden geïntegreerd. Het gegeven dat de schade-afhandeling vooral langs de weg van de civiele procedure wordt afgehandeld is de commissie een doorn in het oog:

'De praktijk heeft bewezen dat op deze wijze in de regel geen voor de benadeelde bevredigend resultaat bereikt kan worden. (...) In haar eerste interim-rapport aanvaardde de commissie als doelstellingen van het strafrechtelijk stelsel de gedragsbeïnvloeding (speciale en generale preventie) en de conflictoplossing. Wanneer deze component (de schadevergoeding, schrs.) geheel buiten het medeweten van en de beïnvloeding door het strafrechtelijk stelsel binnen het civielrechtelijk stelsel wordt afgedaan of niet afgedaan, dan kan dit een efficiënte functionering van het stelsel belemmeren omdat tussen gedragsbeïnvloeding en conflictoplossing, tussen preventie en herstel een sterke interdependentie kan bestaan'.⁵⁸

Wanneer men de door de commissie vermogensstraffen verdedigde standpunt met betrekking tot de positie van de gelaedeerde in het strafrecht vergelijkt met de hierboven beschreven standpunt van Hulsman omtrent deze kwestie, dan valt op dat de standpunten op het eerste gezicht niet zo heel ver van elkaar lijken af te wijken. Immers zowel Hulsman als de commissie plaatsen de overheidsreactie op een strafbaar feit in het kader van preventie en conflictoplossing. Maar daarmee houden de overeenkomsten op. Het resterende verschil van inzicht is naar onze mening principieel en onoverbrugbaar. Waar het om gaat is dat Hulsman geen ruimte ziet voor de conflictoplossing binnen de bestaande

⁵⁸ rapport, o.c., p. 13.

strafrechtelijke structuur en daarom pleit voor een integrale vervanging van het strafrecht door een nieuwe op preventie en conflictoplossing gerichte afdoeningsmethode, terwijl de commissie haar doelstelling wil nastreven door middel van een herdefiniëring van de strafrechtelijke kernbegrippen. Zo wordt de vergelding gesubstitueerd door de conflictoplossing en de straf door de genoegdoening en de te-recht-wijzing. Wij beschouwen deze benaderingswijzen als de prototypen van twee verschillende strategieën die kunnen worden beproefd om te komen tot een versterking van de positie van slachtoffers in het rechtssysteem.⁵⁹ De oplossing van Hulsman c.s. is o.i. op inhoudelijke en op wetenschapstheoretische gronden als heilloos aan te merken. Inhoudelijk, omdat de ervaring leert dat het vertrouwen op het civiele recht als instrument voor schadevergoeding aan slachtoffers van delicten misplaatst is. En kennistheoretisch, omdat een zo grootschalige operatie als het afschaffen van het strafrecht naast voorspelbare nadelen ook een groot aantal onberekenbare ongunstige neveneffecten zal oproepen.⁶⁰ Wij volstaan op dit punt met het overnemen van de waarschuwing die S. Cohen een aantal van zijn geestverwanten voorhield:

"We all have a great deal of enthusiasm to try to dismantle or at least fight against a system which has been so unjust and inefficient in the past, but at the same time we ought to be very careful about what takes its place. This is particular relevant because as sociologists we know that many of the changes that do take place are out of our hands. The history of penal reform or criminal law reform has been one in which the best of intentions, the most sincere of motives have often led to the most disastrous consequences."⁶¹

Sedert het eind van de jaren 80 wordt er geëxperimenteerd met strafrechtsetzende Lösungswege in de vorm van zgn. dadingsprojecten die berusten op de abolitionistische ideologie. Wij zullen deze initiatieven bespreken in hoofdstuk B.VII.

I.3.3. Strafrechtsintegrative Lösungswege

In Nederland zijn de laatste jaren veel initiatieven genomen die onder het kopje 'strafrechtsintegrative Lösungswege' kunnen worden behandeld.

Daarbij valt in de eerste plaats te denken aan de op stapel staande wetwijziging

⁵⁹Vgl. M.S. Groenhuijsen, Twee strategieën om een verbetering van de positie van slachtoffers van delicten te bewerkstelligen, in: *Misdadig misdeeld*, 1987, p. 49-57.

⁶⁰Hierop is indringend en gedocumenteerd geweest door K.R. Popper in diens boeken *The open society and its enemies*, en *The poverty of historicism*, London 1957.

⁶¹S. Cohen, Diversion and community control: problems and illusions, in: *Rechtsomlegging*, Nijmegen 1980, p. 53.

die onder andere de opnemingsmaatregel in het wetboek van strafrecht van een schadevergoedingsmaatregel behelst (zie § II.3.1.).

Daarnaast wordt in het beleidsplan van het ministerie van justitie voor de jaren 1990-1995, getiteld "recht in beweging", een zogenaamde "slachtoffertax" aangekondigd. Dit is een verhoging van 5% op alle door justitie te innen geldboetes en transacties. De opbrengst hiervan zou ten goede moeten komen aan de slachtofferhulp.

Voorts wordt thans geëxperimenteerd met schadebemiddeling door de politie en schaderegeling door het openbaar ministerie. Deze experimenten vinden plaats binnen het bestaande wettelijke kader. In par. II.2.1. over de Kooperatieve Wiedergutmachung im Erwachsenenstrafrecht zal daaraan nadere aandacht worden besteed.

Tenslotte heeft de minister van justitie richtlijnen uitgevaardigd die moeten leiden tot een meer slachtoffer gerichte benadering door politie en justitie. Deze richtlijnen zijn vervat in de circulaire 'bejegening van slachtoffers van seksuele misdrijven' uit 1986 en de circulaire 'slachtofferbeleid' uit 1987.

Een circulaire is geen wet. Wel is het belangrijke regelgeving: politie en justitie moeten zich eraan houden. Ook slachtoffers en hun belangenbehartigers, zoals medewerkers van bureau's slachtofferhulp en advocaten, kunnen een beroep doen op één van deze circularies.⁶²

In januari 1986 is door de ministers van justitie en binnenlandse zaken een circulaire gepubliceerd gericht aan politie en openbaar ministerie. In deze circulaire worden dertig aanbevelingen gedaan omtrent de bejegening van slachtoffers van seksueel geweld. De aanbevelingen beogen een zorgvuldiger en respectvolle houding jegens deze slachtoffers te bereiken. Wij noemen de belangrijkste:

- Er zal meer aandacht aan de bejegening van deze categorie slachtoffers worden besteed in de politie-opleidingen.
- Er zullen gespecialiseerde functionarissen op het gebied van seksueel geweld worden aangesteld.
- Het slachtoffer moet de mogelijkheid worden geboden aangifte te doen bij een vrouwelijke verbalisant.
- Indien het slachtoffer dat wenst kan een vertrouwenspersoon bij de aangifte aanwezig zijn.
- De politie dient de privacy van het slachtoffer met name naar de pers te beschermen. Deze eis is in de circulaire van 16 Augustus 1990 inzake 'Informatieverstrekking en voorlichting media over strafzaken' verder uitgewerkt - ook naar andere categorieën strafzaken - en fors aangescherpt.

⁶² Zie over de juridische status van de circularies: C. Bangma, M.E. Bröring, De juridische relevantie van de slachtoffercircularies voor het optreden van politie en Openbaar Ministerie, Delikt en Delinkwent 1990, p. 410-423.

- Indien het slachtoffer niet in staat is om medewerking te verlenen aan een onderzoek naar verkrachting (daartoe zijn voor het slachtoffer belastende medische verrichtingen noodzakelijk), dan dient de opsporing zich te richten op aanranding. Dit heeft tot voordeel dat het slachtoffer niet nogmaals in haar privacy wordt aangetast en emotioneel extra wordt belast.
- Indien een confrontatie met de verdachte in het kader van het onderzoek noodzakelijk is dan moet het slachtoffer hierop worden voorbereid.
- Het medisch onderzoeksrapport wordt niet dan met toestemming van het slachtoffer aan het dossier toegevoegd.
- Indien noodzakelijk zal het slachtoffer worden doorverwezen naar hulpverlenende instanties, bijvoorbeeld een bureau slachtofferhulp.

Op 1 april 1987 is de circulaire slachtofferbeleid ten aanzien van alle misdrijfzaken van kracht geworden.⁶³ Deze richtlijnen worden doorgaans de 'Richtlijnen-Vaillant' genoemd, omdat ze zijn voorbereid door een werkgroep die werd voorgezeten door de Zutphense hoofdofficier van justitie F.A. Vaillant. De politie heeft in deze circulaire nadrukkelijk de volgende taken gekregen:

1. het op zorgvuldige wijze opnemen van de aangifte van het slachtoffer, waaronder zonodig doorverwijzing naar een hulpverlenende instantie, zoals een bureau slachtofferhulp;
2. het geven van algemene informatie over de gang van zaken na aangifte, waaronder het vragen of het slachtoffer schadevergoeding wenst; het op de hoogte houden van het slachtoffer van belangrijke ontwikkelingen in het opsporingsonderzoek;
3. het opnemen van relevante gegevens over het slachtoffer in de aangifte, zoals de schade en eventueel letsel, alsmede de algehele toestand van het slachtoffer en het weergeven van wat de politie voor het slachtoffer heeft gedaan;
4. het zo mogelijk bemiddelen bij schadevergoeding, dan wel zodanige informatie verschaffen, dat het slachtoffer in staat wordt gesteld zelf een vordering tot schadevergoeding in te stellen.

Een soortgelijke verplichting is opgelegd aan het Openbaar Ministerie. De gedragslijn voor het O.M. houdt in:

1. slachtoffers die dat wensen, moeten op de hoogte worden gehouden van het verloop van de procedure;
2. informatieverstrekking over de diverse mogelijkheden voor schadevergoeding

⁶³Per 1 april 1986 waren deze circulaires overigens al ingevoerd ten aanzien van een beperkt aantal 'slachtoffergevoelige' delicten zoals woninginbraak, vernieling, e.d.

- binnen het strafproces;
3. het in de gelegenheid stellen van het slachtoffer zich als beledigde partij in het strafproces te voegen;
 4. correct doorgeven van de zittingsdatum en het uur van de behandeling van de strafzaak;
 5. het zoveel mogelijk achterwege laten van voeging ad informandum van zaken waarin slachtoffers te kennen hebben gegeven zich als beledigde partij te stellen;⁶⁴
 6. het aanbieden van een gesprek met slachtoffers van ernstige delicten of hun nabestaanden;
 7. in het vervolgingsbeleid zoveel mogelijk rekening houden met schadevergoeding aan het slachtoffer door middel van bijzondere voorwaarden bij sepot of vorderingen daartoe ter terechtzitting.

Van groot belang is dat in de circulaire schadevergoeding door de dader aan het slachtoffer een centrale plaats inneemt. De officier van justitie zal bij al zijn beslissingen deze factor moeten meewegen. Als de schade is betaald, of als de dader datgene heeft gedaan wat in zijn vermogen ligt om de schade te vergoeden, zal de officier van justitie dit gegeven zwaar moeten meewegen en in beginsel tot sepot moeten overgaan. Doet hij dat niet, dan zal de omstandigheid dat schadevergoeding is betaald een mitigerende factor moeten zijn bij het formuleren van de strafeis in het requisitoir ter terechtzitting.

Overigens moet worden bedacht dat er al eerder soortgelijke richtlijnen zijn geformuleerd. Al in 1963 bijvoorbeeld werd gestipuleerd dat alle ambtenaren van het Openbaar Ministerie in het ressort Leeuwarden bij het nemen van vervolgingsbeslissingen rekening moesten houden met de (financiële) belangen van slachtoffers.⁶⁵ Voor die tijd was dat natuurlijk een zeer progressief voorname. Maar uit het feit dat deze regels in de praktijk nauwelijks systematisch werden nageleefd - en bij veel functionarissen zelfs geheel onbekend waren - moet worden afgeleid dat het heel moeilijk is om ingesleten gewoonten te veranderen. Het enkel uitvaardigen van voorschriften is zeker onvoldoende. Er is, ook ten aanzien van de richtlijnen-Vaillant, flankerend beleid nodig om de goede

⁶⁴ In het Nederlandse strafprocesrecht geldt het beginsel van de tirannieke werking van de telastelegging. Alleen de beschuldiging die daarin is omschreven behoeft ter zitting door de rechter te worden onderzocht. Desniettemin kan het OM ook dossiers 'ter informatie' aan de rechter voorleggen. Onder bepaalde omstandigheden (de verdachte moet bijvoorbeeld erkennen) kunnen de daarin vermelde strafbare feiten worden meegewogen bij het bepalen van de straf voor de wèl telastegelegde feiten. Voor de slachtoffers is voeging ad informandum bezwaarlijk, omdat zij terzake van deze delicten geen vordering tot schadevergoeding kunnen instellen. Zie HR 20 juni 1989, NJ 1990, 93; *Ars Aequi* 1989, p. 997. Zie echter ook de wijziging die in deze stand van zaken wordt aangebracht door het wetsontwerp 21345, dat hieronder nog zal worden besproken.

⁶⁵Zie ...

bedoelingen achter de instructies ook daadwerkelijk te realiseren. Wij komen op dit thema nog herhaaldelijk terug.

A.III.4. Begriffe der kriminalpolitischen Diskussion und ihre Bedeutung. Landesspezifischen Terminologie

Er zijn enkele termen en begrippen die in de Nederlandse crimineel-politieke discussie over dit thema een bijzondere betekenis hebben. Wij noemen de belangrijkste daarvan:

- beledigde partij. De benaming die vanouds (van 1838 tot 1993) in het wetboek van strafvordering is gebezigd voor het slachtoffer dat zich met een vordering tot schadevergoeding voegt in het strafgeding. Sedert de invoering van de wet-Terwee wordt deze persoon de benadeelde partij genoemd. Dit is degene die is getroffen in een belang dat door de overtreden strafbepaling wordt beschermd. Deze omschrijving is in zoverre van praktisch juridisch belang, dat daardoor in beginsel rechtsopvolgers onder bijzondere titel van het slachtoffer zijn uitgesloten van inmenging in het strafproces.
- slachtofferhulp. Slachtofferhulp is de bijstand en ondersteuning die wordt verleend door gespecialiseerde bureau's van de LOS en door andere instanties die geen rol spelen in het strafrechtelijk systeem. Uiteraard wordt deze vorm van hulp ook verleend door de directe omgeving van het slachtoffer.
- slachtofferzorg. Met deze term wordt de primaire taak van politie en justitie jegens het slachtoffer aangeduid. De inhoud van de richtlijnen-Vaillant, alsmede de algemene verplichting om een slachtoffer op een empathische, respectvolle wijze te bejegenen (een houding die ook van de zittende magistratuur mag worden verwacht), vormt de uitwerking van dit concept.
- restitutie. Dit is de vorm van schadevergoeding die door de dader aan het slachtoffer moet worden betaald.
- compensatie. Overeenkomstig het internationale spraakgebruik op dit punt, wordt hieronder de uitkeringen verstaan die de overheid aan een slachtoffer doet toekomen naar aanleiding van een strafbaar feit.
- conflictoplossing. Deze term wordt in de literatuur in wisselende betekenissen gebruikt. Op micro niveau wordt doorgaans bedoeld op het wegnemen van kwetsing of wrok bij het slachtoffer door middel van een ontmoeting en een gesprek met de dader - al dan niet vergezeld door schadevergoeding. Op macro niveau wordt de term meestal gebruikt ter aanduiding van de abstracte verzoening van de dader met de maatschappij na de berechting en het eventueel ondergaan van straf. Dan is het woord een synoniem van het o.a. door Schmidhäuser ontwikkelde begrip "Rechtsfriede": "ein Zustand, bei dem sich die Gemeinschaft über den Rechtsbruch beruhigen kann."⁶⁶

⁶⁶E. Schmidhäuser, Zur Frage nach dem Ziel des Strafprozesses, in: Festschrift für Eb. Schidt,

Deel B

FORMEN UND FUNKTIONEN DER WIEDERGUTMACHUNG IM EINZELNEN

Er kunnen in het Nederlandse strafrecht drie soorten van schadevergoeding worden onderscheiden:

- 'Vrijwillige' schadevergoeding voorafgaand aan de behandeling van de zaak door de strafrechter, eventueel gekoppeld aan een (voorwaardelijk) sepot of een transactie (kooperatieve Wiedergutmachung),
- schadevergoeding bij wijze van een door de rechter opgelegde sanctie (autoritaire Wiedergutmachung),
- toekenning door de strafrechter van een civiele vordering van de beledigde partij die zich in het strafproces heeft gevoegd (zivilrechtlicher Wiedergutmachung im Strafverfahren).

Er bestaan ook enkele varianten die men als 'pseudo-vrijwillig' resp. 'pseudo-autoritair' zou kunnen kenschetsen. Wij denken daarbij aan de schadevergoeding als bijzondere voorwaarde bij een voorwaardelijke veroordeling. Strikt genomen heeft de veroordeelde dan zelf in de hand of hij het verlangde bedrag al dan niet aan de benadeelde zal doen uitkeren. In de praktijk is deze keuzevrijheid vaak nihil, zeker wanneer het voorwaardelijk opgelegde deel van de straf aanzienlijk belastender is dan de inhoud van de bijzondere voorwaarde. Rechterlijke colleges beogen niet zelden deze keuzevrijheid sterk te verkleinen door bijvoorbeeld f 2000,- boete voorwaardelijk op te leggen met als bijzondere voorwaarde dat de schade ad f 1000,- aan het slachtoffer wordt vergoed.

Ook het verbinden van een schadevergoedingsvoorwaarde aan het schorsen van de voorlopige hechtenis, hetgeen incidenteel voorkomt, zouden wij willen aanmerken als een 'pseudo-autoritaire' wijze om geneogdoening voor de benadeelde te bewerkstelligen.

Daarnaast kunnen zowel de officier van justitie als de rechter de zaken van de gelaedeerde behartigen bij het teruggeven van onder de dader in beslag genomen goederen. Het wetboek van strafvordering biedt daartoe de mogelijkheid in de artt. 118 en 353.

Deze verschillende soorten schadevergoeding zullen achtereenvolgens in de navolgende onderdelen worden behandeld. Daaraan laten wij een korte voorbeschuwing voorafgaan waarin zal worden ingegaan op de verhouding

Göttingen 1961, p. 516, en op p. 522: "Rechtsfriede ist also nicht etwa - und kann es als ideales Ziel auch gar nicht sein - als ein faktisch allgemeiner Zustand in der Psyche aller Gemeinschaftsglieder zu erwarten; vielmehr handelt es sich hierbei um einen normativen Begriff, der im Grunde nichts anderes ist als die subjektiv-geistig gesehene Seite eines Teilbereiches der Rechtsordnung."

tussen strafrechtelijke aansprakelijkheid en schadeplichtigheid.

Bij schadevergoeding in het strafrecht moet doorgaans aan twee voorwaarden zijn voldaan.⁶⁷ De dader moet strafrechtelijk aansprakelijk kunnen worden gesteld voor zijn handelen en voorts moet hij civielrechtelijk schadeplichtig zijn ten opzichte van het slachtoffer. Deze dubbele voorwaarde leidt in de praktijk nog eens tot complicaties omdat niet elk handelen waarvoor de dader strafrechtelijk aansprakelijk kan worden gesteld tevens schadeplichtigheid jegens het slachtoffer met zich meebrengt en omgekeerd.

Het al dan niet bestaan van een verplichting tot schadevergoeding moet worden beantwoord naar regels van burgerlijk recht en meer in het bijzonder die omtrent de onrechtmatige daad. Dit is niet alleen het uitgangspunt in civilibus maar ook voor de toekenning van een schadevergoeding aan een gelaedeerde door de strafrechter. Ten aanzien van de schadevergoedingsmaatregel is dit met zoveel woorden in de wet bepaald. Art. 36f, tweede lid Sr. luidt: 'De rechter kan de maatregel opleggen indien en voor zover de verdachte jegens het slachtoffer naar burgerlijk recht aansprakelijk is voor de schade'. Daarnaast is ook de vordering tot schadevergoeding ter zake waarvan de beledigde partij zich kan voegen in het strafgeding van civielrechtelijke aard. Als zodanig wordt ook deze actie beheerst door regels van burgerlijk recht.

De onrechtmatige daad is geregeld in titel 3 van boek 6 van het Burgerlijk Wetboek dat op 1 januari 1992 in Nederland werd ingevoerd.⁶⁸ De belangrijkste voorschriften luiden aldus:

art. 162

1. Hij die jegens een ander een onrechtmatige daad pleegt, welke hem kan worden toegerekend, is verplicht de schade die de ander dientengevolge lijdt, te vergoeden.
2. Als onrechtmatige daad wordt aangemerkt een inbreuk op een recht en een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht of met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt, een en ander behoudens de aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond.
3. Een onrechtmatige daad kan aan de dader worden toegerekend, indien zij te wijten is aan zijn schuld of aan een oorzaak welke krachtens de wet of de in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt.

⁶⁷ De onderstaande paragraaf bouwt voort op: M.S. Groenhuijsen, A.S. Penders, De positie van slachtoffers van delicten in het burgerlijk en het strafrecht, opgenomen in: J. Soetenhorst-de Savornin Lohman (red); Slachtoffers van misdrijven, ontwikkelingen in hulpverlening, recht en beleid; Arnhem 1989; p. 25 t/m 50.

⁶⁸ Het oude BW bevatte in artt. 1401 e.v. de desbetreffende bepalingen. Voor de jurisprudentie uit die dagen is maatgevend: HR 31 januari 1919, NJ 1919, p. 161.

art. 163

Geen verplichting tot schadevergoeding bestaat, wanneer de geschonden norm niet strekt tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde die heeft geleden.

Iemand handelt in strijd met zijn, des daders, rechtsplicht indien hij iets doet of nalaat wat hij volgens de wet eigenlijk wel had behoren te doen of na te laten. Zo is diefstal wettelijk verboden en daarom onrechtmatig. Van een inbreuk op andermans recht is sprake indien die ander door een doen of nalaten wordt gefrustreerd in de uitoefening van zijn rechten. Hieronder worden zowel grondrechten als vermogensrechten begrepen.

Zo is een medische ingreep zonder toestemming van de patient doorgaans onrechtmatig doordat deze daardoor wordt aangetast in zijn (grond)recht op persoonlijke integriteit. Evenzeer onrechtmatig is het hinderen van een ander in de uitoefening van zijn eigendomsrecht.⁶⁹ Een vanouds voor de praktijk erg belangrijke invulling van de onrechtmatige daad is het handelen of nalaten dat indruist tegen de zorgvuldigheid die men in het maatschappelijk verkeer betaamt jegens eens anders persoon of goed. Het gaat hier om ongeschreven maatschappelijke rechts- en fatsoensnormen. In iedere samenleving hebben burgers onderling rekening te houden met elkaars belangen. Vaak moeten wij anderen ontzien, hoewel de eigen belangen niet verwaarloosd behoeven te worden. In de praktijk gaat het hier om een afweging van belangen van twee partijen: wiens belang is groter of belangrijker ten opzichte van dat van de ander? Wiens belang moet wijken ten bate van dat van de ander?

In het licht van de onderhavige strafrechtelijke schadevergoedingsregelingen is het uitgangspunt dat één rechtsfeit naar regels van materieel recht zowel een strafbaar feit kan opleveren als een onrechtmatige daad. Immers, het begaan van een strafbaar feit impliceert het schenden van een strafrechtelijke gesanctioneerde rechtsplicht van de dader. Vaststelling van wederrechtelijk gedrag in criminalibus indiceert daardoor tevens civielrechtelijke onrechtmatigheid. Maar in art. 163 BW wordt een aanvullende eis gesteld: de dader kan slechts dan aansprakelijk zijn voor de door de daad veroorzaakte schade, wanneer de overtreden rechtsnorm de strekking heeft de benadeelde in het getroffen belang te beschermen. Hieruit volgt dat niet elk strafbaar feit zondermeer een onrechtmatige daad oplevert, waarvoor de dader aansprakelijk is tegenover eenieder die ten gevolge daarvan nadeel heeft ondervonden. Op deze problematiek zal nader worden ingegaan in par. II.4. Een ander punt dat aandacht verdient betreft een vergoeding van immateriële schade. Het Nederlandse civiele recht is ten aanzien van deze kwestie zeer terughoudend. Wij noemen de hoofdregels op dit punt en citeren de belangrijkste wetsartikelen. Titel 1 van boek 6 van het nieuwe BW geeft voorschriften omtrent verbintenissen in het algemeen

⁶⁹ H.R. 10 -3- 1972, NJ 1972, 278 (Vogelplaagarrest)

(dat wil zeggen: zowel voortvloeiend uit overeenkomst als uit de wet). In de 10e afdeling van deze titel zijn de bepalingen bijeengebracht omtrent de wettelijke verplichtingen tot schadevergoeding. Het uitgangspunt wordt neergelegd in art. 95: "De schade die op grond van een wettelijke verplichting tot schadevergoeding moet worden vergoed, bestaat in vermogensschade en ander nadeel, dit laatste voorzover de wet op vergoeding hiervan recht geeft". De vergoeding van immateriële schade is vooral uitgewerkt in art. 106:

1. Voor nadeel dat niet in vermogensschade bestaat, heeft de benadeelde recht op een naar billijkheid vast te stellen schadevergoeding:

a. indien de aansprakelijke persoon het oogmerk had zodanig nadeel toe te brengen;

b. indien de benadeelde lichamelijk letsel heeft opgelopen, in zijn eer of goede naam is geschaad of op andere wijze in zijn persoon is aangetast;

c. indien het nadeel gelegen is in aantasting van de nagedachtenis van een overledene en toegebracht is aan de niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot of een bloedverwant tot in de tweede graad van de overledene, mits de aantasting plaatsvond op een wijze die de overledene, ware hij nog in leven geweest, recht zou hebben gegeven op schadevergoeding wegens het schaden van zijn eer of goede naam.

(etc.)⁷⁰

In het kader van de verhouding tussen degenen die bij een strafzaak zijn betrokken is voorts van belang dat het nieuwe burgerlijk recht in art. 109 BW aan de rechter een matigingsrecht toekent, dat onder het oude wetboek niet in deze vorm bestond:

art. 109:

1. Indien toekenning van volledige schadevergoeding in de gegeven omstandigheden waaronder de aard van de aansprakelijkheid, de tussen partijen bestaande rechtsverhouding en hun beider draagkracht, tot kennelijk onaanvaardbare gevolgen zou leiden, kan de rechter een wettelijke verplichting tot schadevergoeding matigen.

(etc.)

Tegen de achtergrond van deze civielrechtelijke voorschriften kunnen we nu de blik wenden naar de wijze waarop het schadeherstel in strafrechtelijk verband is vormgegeven.

B.I. Wiedergutmachungselemente im materiellen Strafrecht

⁷⁰Zie voor nadere regels omtrent schadevergoeding bij overlijden van het slachtoffer art. 6:108 BW.

Het Nederlandse strafrecht biedt een aantal aanknopingspunten voor de 'Prämierung' van de 'vrijwillige' schadevergoeding door de dader van een strafbaar feit. Wij bespreken deze in de volgorde waarin het belang van de verschillende mogelijkheden

voor te gaan (zie omtrent deze processuele invalshoek B.II). Maar ook wanneer de officier van justitie tot vervolging besluit kan het nog in het belang van de dader zijn om vrijwillig een schadevergoeding aan het slachtoffer te betalen. Het is immers evident dat de houding van de dader ten opzichte van de door hem veroorzaakte schade van groot gewicht is voor de straftoemingsbeslissing. Bijgevolg zal de strafeis van de officier van justitie ter terechtzitting doorgaans gunstig worden beïnvloed wanneer de verdachte zich tastbaar heeft bekommerd om het lot van het slachtoffer. Overigens is deze invloed niet beperkt tot situaties waarin de verdachte geld heeft doen toekomen aan het slachtoffer; ook het sturen van brief met excuses of andere blijken van medeleven kunnen tot hetzelfde effect leiden. Onafhankelijk van de omstandigheid of de officier dit type factoren in zijn strafeis verdisconteert, zal de rechter daarmee steeds rekening kunnen houden bij het bepalen van de op te leggen sanctie. Wij wijzen er met nadruk op dat de rechter in dit opzicht een grote discretionaire bevoegdheid heeft. Hij is vrij om alle omstandigheden van het geval zelfstandig op waarde te schatten. Daarbij mag hij zowel alle facetten van de delictssituatie als de persoonlijke kenmerken van de dader en alle factoren die na het begaan van het misdrijf een rol zijn gaan spelen in de beschouwing betrekken. De rechter is niet verplicht om zijn afweging uitvoerig in het strafvonnis te verantwoorden. De motiveringsvoorschriften op dit punt (zie art. 359 Sv) zijn namelijk krachtens vaste jurisprudentie van de hoge raad dermate verwaterd dat de feitenrechter doorgaans met een korte, gestandaardiseerde redengeving kan volstaan.⁷¹ Ten

⁷¹Meer informatie hieromtrent is te vinden in nauwe relatie te staan tot het telastegelegde feit. En ten derde kan de inhoud van de vordering soms in de weg staan aan voeging in het strafgeding. Wij zullen deze voorwaarden hieronder successievelijk bespreken.

Reeds in 1838 omschreef De Bosch Kemper de beledigde partij als 'dengenen, tegen wiens regten het misdrijf is gepleegd', waarmee tot uitdrukking werd gebracht dat er een persoonlijke betrokkenheid bij het telastegelegde feit moest zijn om voor vergoeding in aanmerking te komen.⁷¹ ⁷¹ De Bosch Kemper, deel III, p. 53. Welke graad van betrokkenheid was vereist, werd evenwel niet aangegeven. Uit de jurisprudentie op dit thema komt als criterium naar voren dat het moet gaan om degene die door het strafbare feit, waarop de strafzaak betrekking heeft, rechtstreeks schade heeft geleden.⁷¹ ⁷¹ Vaste rechtspraak; zie o.a. HR 5 oktober 1965, NJ 1966, 292 m.n. W.P. Het behoeft geen betoog dat de crux van dit criterium schuilt in het adjectief 'rechtstreeks'. Het dient hier in ieder geval te gaan om personen die zelf slachtoffer zijn geworden van het delict. Personen die alleen maar feitelijk de financiële lasten dragen, of hebben gedragen, van een misdrijf waarvan een ander de dupe is geworden, kunnen zich derhalve niet voegen in het strafgeding.

In het kader van de vraag naar de kring van personen die als beledigde partij in het strafgeding kunnen optreden, behoeft de positie van de schadeverzekeraar een nadere beschouwing. Art. 284 Wetboek van

Koophandel bepaalde vanoudsher dat de verzekeraar die de schade aan een verzekerde voorwerp betaalt, in alle rechten treedt welke de verzekerde ter zake tegen derden heeft. Na de invoering van het nieuw Burgerlijk Wetboek luidt de tekst van het artikel als volgt: "Indien de verzekerde ter zake van door hem geleden schade vorderingen tot schadevergoeding op derden heeft, anders dan uit verzekering, gaan die vorderingen bij wijze van subrogatie over op de verzekeraar voor zover deze die schade vergoedt." Uit dit voorschrift zou men kunnen afleiden dat de verzekeraar zich in de plaats van de benadeelde als beledigde partij in het strafgeding kan voegen. Niettemin heeft de Hoge Raad onder vigeur van de oude tekst van de regeling in het Wetboek van Koophandel een dergelijk optreden van de verzekeraar van de hand gewezen, daartoe overwegende:

'dat gelet op de woorden der wet, de aard van de vordering der beledigde partij als accessoir van het strafgeding en de door de wetgever aan het geldend maken van een burgerrechtelijke vordering in het strafgeding verbonden beperkingen, niet kan worden aangenomen dat iemand anders als beledigde partij zou kunnen optreden dan degene die door het strafbaar feit, waarop de strafzaak betrekking heeft, rechtstreeks schade heeft geleden; dat mitsdien de Rechtbank ten onrechte heeft beslist, dat degene die uit kracht der wet in alle rechten op schadevergoeding van het slachtoffer is getreden, zich in diens plaats ook als beledigde partij in het strafgeding zou kunnen voegen (...)'.⁷¹ ⁷¹ HR 5 oktober 1965, NJ 1966, 292 m.n. W.P, het bestreden vonnis was dat van Rb Amsterdam 25 januari 1965, NJ 1965, 102. In gelijke zin als de Hoge Raad reeds Rb Middelburg 2 april 1937, NJ 1938, 651.

Deze beslissing was conform de voordracht tot cassatie in het der wet van de procureur-generaal Langemeijer. Hij stelde dat de wettelijke regeling als geheel restrictief is opgezet en dat de verzekeraar niet zelf door het feit 'beledigd' is, zodat het wettelijk begrip 'beledigde partij' naar redelijke opvatting niet de gesubrogeerde verzekeraar van die partij omvat.⁷¹ ⁷¹ Dat de gesubrogeerde verzekeraar niet zelf 'beledigd' is door het feit volgt uit HR 24 januari 1930, NJ 1930, p. 299. In zijn noot bij het arrest betuigt W. Pompe zijn instemming met de beslissing van de cassatierechter: hoewel de letter van art. 284 K (zoals gezegd de voorloper van de huidige versie van het artikel) anders doet vermoeden, moet deze bepaling 'op een geheel andere wijze worden uitgelegd dan artt. 332 v.v.', en: 'men kan zelfs betwijfelen, of de verzekeraar wel zonder meer schade heeft geleden'.

Het bovenstaande dient te worden gewaardeerd tegen de achtergrond van de ratio van de wettelijke voorschriften inzake de subrogatie, die doorgaans wordt omschreven als het conserveren van de mogelijkheid de schade op de schuldige laedens te verhalen, zodat deze niet ontslagen is van zijn plicht de schade te vergoeden door het enkele feit dat de gelaedeerde een verzekering heeft afgesloten.⁷¹ ⁷¹ Over de ratio van art. 284 K: T.J. Dorhout Mees, Artikel 284 Wetboek van koophandel, in: Rechtskundige opstellen, aangeboden aan Prof. E.M. Meijers, Zwolle 1935, p. 319; G.E. Langemeijer in zijn conclusie voor HR 13 maart 1959, NJ 1959, 338; en H.K. Köster, Regresrecht van de verzekeraar, Verzekeringsarchief 1972, p. 139. Immers, na uitkering van de verzekeringspenningen heeft de verzekerde zelf geen schade meer te verhalen, terwijl de verzekeraar noch langs de weg van subrogatie ex artt. 6:150-154 BW, noch met een eigen actie ex art. 6:162 BW tegen de laedens kan ageren. De aansprakelijkheid van de laedens wordt zodoende gewaarborgd in art. 284 K: de verzekeraar treedt in de rechten, welke de verzekerde ter zake van de schade tegen derden heeft. De rechten waarin de verzekeraar kan worden gesubrogeerd berusten op de materiële rechtsverhouding tussen verzekerde en derde. Na subrogatie heeft de verzekeraar een subjectief recht van zijn verzekerde overgenomen, hetgeen geldend kan worden gemaakt in daarvoor geëigende procedures. Uit de rechtsspraak op art. 284 K blijkt dat de verzekeraar die de aanspraken gaat realiseren waarin hij is gesubrogeerd, een eigen procespositie verwerft en niet de procespositie van zijn verzekerde overneemt. De mogelijkheid die de beledigde partij in de artt. 332 e.v. Sv wordt geboden om zijn schade te verhalen is een processuele faciliteit. Het is geen materieelrechtelijke aanspraak op schadevergoeding, doch een wijze waarop een subjectief recht wordt geldend gemaakt. De conclusie moet dan ook zijn dat in de artt. 332 e.v. Sv de beledigde partij geen 'recht' is toegekend waarin zijn verzekeraar kan worden gesubrogeerd.

Als tweede voorwaarde voor de voeging als 'beledigde partij' in het strafgeding hebben we genoemd dat de feitelijke grondslag van de vordering tot schadevergoeding in nauwe relatie dient te staan tot het telastegelegde feit.

Een duidelijk geval van ontoereikend verband tussen het telastegelegde feit en de gevorderde schadevergoeding leidde tot het arrest van het Hof Amsterdam d.d. 10 November 1967, VR 1968 no. 24, waarin de verdachte werd vervolgd wegens doorrijden na ongeval (art. 30 lid 1 WVV). Omdat de beledigde partij de door het ongeval - en niet de door het doorrijden na dat ongeval - veroorzaakte schade in het strafgeding vergoed wenste te krijgen, werd zij niet ontvankelijk verklaard in haar vordering.

Een dogmatisch niet gemakkelijke vraag rijst nog in gevallen waarin een verdachte wordt vervolgd wegens het plegen van een gewoontedelict. De Bosch Kemper signaleerde dit probleem al in 1838: "De schade ..., die bij eene vervolging, ter zake van woeker, kan gevorderd worden, is slechts die, welke uit de gewoonte van woekerhandel voor den beledigde geboren is; geenszins die schade, welke uit de afzonderlijke feiten, waarvan de vereeniging slechts eene gewoonte daarstelt, voorkomt."⁷¹ ⁷¹J. de Bosch Kemper, *Wetboek van Strafvordering*, Amsterdam 1838, deel III, p. 57. Deze interpretatie van het grondslagvereiste is opmerkelijk restrictief. Omdat de uitkomst van deze redenering voor het slachtoffer bovendien hoogst onbevredigend is, is er reden om te bezien of in ons stelsel geen andere oplossing kan worden verdedigd. Bij vervolging wegens een gewoontedelict zullen "de afzonderlijke feiten, waarvan de vereeniging ... eene gewoonte daarstelt" zeker in de telastelegging zijn opgenomen. Op basis van die feiten kan naar onze mening worden onderzocht of daardoor schade is ontstaan en zo ja, wie die schade heeft geleden. Vervolgens kan na bewezenverklaring en kwalificatie worden nagegaan of de overtreden bepaling (het gewoontedelict) tevens strekt ter bescherming van de belangen die worden geschonden door de afzonderlijke feiten die tezamen het gewoontedelict vormen. Ons dunkt dat die vraag in het algemeen bevestigend moet worden beantwoord. Een goed voorbeeld hiervan biedt art. 326a Sr ('flessentrekkerij'): de strekking van deze delictsomschrijving is niet alleen om in het algemeen belang te verhinderen dat er een beroep of gewoonte wordt gemaakt van het kopen van goederen met het oogmerk om zonder volledige betaling zich of een ander de beschikking over die goederen te verzekeren, maar ook om de verkoper van ieder van die goederen afzonderlijk te behoeden voor verliezen ten gevolge van onvolledige betaling.

In hoofdstuk B.III hebben wij reeds beschreven welke problemen in verband met het grondslagvereiste kunnen rijzen wanneer strafbare feiten *ad informandum* aan de rechter worden voorgelegd. Wij zullen die beschouwing hier niet herhalen, maar verwijzen korthedshalve naar de daar gemaakte opmerkingen.

Een derde vereiste, met betrekking tot de ontvankelijkheid, betreft de inhoud van de vordering. De wet-Terwee heeft ook in dit opzicht een vernieuwing gebracht. In plaats van de oude maximering in de wet op de Rechterlijke Organisatie⁷¹ ⁷¹Uit hoofde daarvan waren de hoogste bedragen die langs deze weg verhaald konden worden gesteld op f 1500,- bij de rechtbank (art. 56 RO) en f 600,- bij de kantonrechter (art. 44 RO). is er nu een kwalitatief criterium geïntroduceerd. Art. 361 lid 3 Sv luidt:

Indien de zaak naar het oordeel van de rechtbank niet van zo eenvoudige aard is dat zij zich leent voor behandeling in het strafgeding, kan de rechtbank op verzoek van de verdachte of op vordering van de officier van justitie dan wel ambtshalve, bepalen dat de vordering van de benadeelde partij niet-ontvankelijk is en dat zij haar vordering slechts bij de burgerlijke rechter kan aanbrengen.

In de memorie van toelichting wordt wel gesproken over het *clear case*-criterium.⁷¹ ⁷¹Wij tekenen hierbij aan dat varianten op deze maatstaf ook in de wetgeving van verschillende andere landen worden aangetroffen. Het doel dat met de oude limitering werd nagestreefd, namelijk het waarborgen van het accessoire karakter van de civiele vordering, kan volgens de commissie-Terwee, en in haar voetspoor ook volgens de wetgever, beter worden bereikt door de vordering te onderwerpen aan een kwalitatief criterium in plaats van een kwantitatieve maatstaf. Beoogd wordt het weren van complexe civiele vorderingen, die de inzet van het strafgeding geheel zouden gaan overschaduwen. In de memorie van toelichting wordt als voorbeeld genoemd de eisen die zwaar worden gecontesteerd en alleen door een

langdurig onderzoek met behulp van getuigen en deskundigen kunnen worden beoordeeld. Vorderingen terzake van letselschade zullen nogal eens op grond van het nieuwe criterium (tenminste gedeeltelijk) stranden. Anderzijds heeft de wetgever er voor gewaakt dat het benoemen van ongeschikte schadeclaims niet ten koste gaat van de effectiviteit van deze snelle en goedkope rechtsgang. Daarom lezen we in de memorie van toelichting:

"De formulering van dit criterium luistert in zoverre nauw dat voorkomen moet worden dat het de verdachte een aanknopingspunt biedt om door chicanes het vorderingsrecht van de gelaedeerde te frustreren. Het criterium dat alleen onweersproken vorderingen ontvankelijk zijn zou hiertoe aanleiding kunnen geven. Aan het voorgestelde criterium kleeft dit bezwaar echter niet."

Welke 'kosten en schaden' komen nu voor vergoeding in aanmerking? Wij kunnen voor de bespreking van deze vraag nauw aansluiten bij onze inleidende opmerkingen voor deel B van deze studie en bij onze beschouwingen over de inhoud van de schadevergoedingsmaatregel (zie hoofdstuk B.II). Het spreekt vanzelf dat onder 'kosten en schaden' in de eerste plaats op geld waardeerbaar stoffelijk nadeel moet worden begrepen. Daarnaast is vanouds onomstreden dat de schade ex. art. 1408 BW mede omvat wat wordt genoemd de zedelijke schade.⁷¹ ⁷¹ HR 13 mei 1881, W.4638. In het civiele recht wordt sedert het arrest van de Hoge Raad d.d. 21 mei 1943, NJ 1943, 455 aangenomen dat in het algemeen bij schadevergoedingsacties op grond van onrechtmatige daad schade van idele aard mede in aanmerking komt. De consequenties van dit standpunt voor de vordering van de beledigde partij hebben wij hiervoor reeds geïllustreerd aan de hand van het vonnis van de kantonrechter te Delft, d.d. 18 februari 1956, VR 1956, 42 waarin een vordering tot een bedrag van fl. 10,- toegewezen 'terzake van gederfde levensvreugde'. Sedertdien is het onomstreden dat ook in het kader van een voegingsprocedure schadevergoeding terzake van immateriële schade kan worden gevorderd. Dit begrip omvat naast de al genoemde gederfde levensvreugde ook pijn, leed, en verdriet. Met name in gevallen van zedendelicten kan een vordering tot vergoeding van immateriële schade voor benadeelden van veel betekenis zijn.

Materiële schade kan op meer manieren worden vergoed dan alleen door het betalen van geld. Bij de burgerlijke rechter kan bijvoorbeeld worden geëist dat in het vonnis wordt verklaard dat de gepleegde daad lasterlijk of beledigend is, en dat het vonnis op kosten van de veroordeelde 'openbaar wordt aangeplakt, bij zoo vele exemplaren als, en daar waar de regter zulks zal bevelen' (art. 1409 BW). De artt. 44 en 56 RO maken geen melding van 'betering van het nadeel, in eer en goede naam geleden', hetgeen aanleiding geeft tot de vraag of deze bijkomende eisen ook mogelijk zijn indien de civiele actie in het strafgeding wordt gevoegd. De HR zag hierin geen bezwaar: 'nu de wetgever nauwkeurig heeft aangewezen, tot welke eischen de vordering eener beledigde partij, die hij als één samenhangende vordering beschouwt, strekken kan en mag, daaruit wel volgt, dat de beledigde partij zich binnen de daarbij gestelde grenzen moet beperken, maar tevens dat zij binnen die grenzen al datgene mag vorderen voor den strafrechter wat zij bevoegd was geweest voor den burgerlijken rechter te eischen en dus ook de verklaring, dat de gepleegde daad is beledigend, en de aanplakking van het vonnis, mits slechts de kosten daarvan de bij de wet bepaalde som van fl. 150,- niet te boven gaan'.⁷¹ ⁷¹ HR 18 januari 1904, W. 8022. De laatst genoemde beperking speelt thans geen rol meer, nu de monetaire maxima aan het schr. herstel door invoering van de wet-Terwee zijn vervallen. Publicatie van het vonnis in een dag- of weekblad werd in het algemeen mogelijk na het arrest van de Hoge Raad d.d. 17 november 1967, NJ 1968, 42 m.n. G.J.S., waarin werd overwogen: 'dat de bedrijver van een onrechtmatige daad kan worden veroordeeld om tot vergoeding van de door hem toegebrachte schade aan de benadeelde een geldsom te betalen, maar hij ook, zo de benadeelde dit vordert en de rechter dit een passende vorm van schadevergoeding acht, kan worden veroordeeld om ten behoeve van de benadeelde een andere prestatie te verrichten, welke geschikt is om de aangebrachte schade weg te nemen'.

Art. 554 Sv. luidt: 'De beledigde partij die zich in het geding over de strafzaak gevoegd heeft, doet zelf het vonnis of arrest, voor zover haar vordering aangaat, ten uitvoer leggen, op de wijze bepaald voor

vonnissen in burgerlijke zaken. Indien het een mondeling vonnis geldt, geschiedt de tenuitvoerlegging uit kracht van een mededeling van de griffier, houdende afschrift van de aantekening van het vonnis, vermeldende de beledigde partij, degene tegen wie en de rechter door wie het vonnis is gewezen, en dragende aan het hoofd de woorden: "In naam des konings". Uit dit artikel blijkt dat de beledigde partij zelf zorg draagt voor de tenuitvoerlegging van het vonnis voorzover het de schadevergoeding betreft. Zij dient daartoe de weg van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering te bewandelen. Zij kan hiertoe pas overgaan op het moment dat het vonnis of arrest in kracht van gewijsde gaat, vandaar dat in de artt. 401, 413 tweede lid en 435 eerste lid is voorzien in een mededelingsplicht in geval door verdachte en/of openbaar ministerie een gewoon rechtsmiddel tegen het vonnis of arrest wordt ingesteld.

Uit het van toepassing zijn van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering volgt ondermeer dat de executie geschiedt door een beslag eventueel gevolgd door openbare verkoop. Beslag wordt gelegd door een deurwaarder. Deze wijst daarbij de vermogensbestanddelen aan die zullen strekken tot delging van de schuld aan de beslaglegger (i.c. de beledigde partij). Zij heeft daarbij de keuze tussen executoriaal beslag op roerende en onroerende goederen van de schuldenaar. Daarnaast bestaat de mogelijkheid van beslag onder een derde, dat wil zeggen op inschulden die de geëxecuteerde van anderen te vorderen heeft, waaronder begrepen zijn (spaar)tegoeden bij banken en inkomsten uit arbeid. Anders dan bij strafrechtelijk verhaal ex. art. 576 Sv is bij civiel verhaal geen beslag op sociale uitkeringen mogelijk, omdat de afzonderlijke wetten op het gebied van de sociale zekerheid zulks uitsluiten.

Wij zullen hieronder ingaan op de meest voorkomende vormen van executoriaal beslag, namelijk beslag op roerende en onroerende goederen en het derde-beslag. Het doel van deze soms ingewikkelde exercitie is duidelijk te maken dat civiel verhaal geen eenvoudige zaak is en noodzakelijkerwijze (door de vele formaliteiten die in acht genomen moeten worden) nogal kostbaar is. Weliswaar kunnen de kosten worden doorberekend aan de geëxecuteerde, maar ook hier geldt dat de kosten voorafgaan aan de baten. Indien achteraf blijkt dat er niet voldoende verhaalsobjecten aanwezig zijn is het risico niet denkbeeldig dat de beledigde partij deze kosten uiteindelijk toch zelf moet dragen.

Het executoriaal beslag op roerende goederen is geregeld in de tweede titel van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering in de artt. 439 t/m 474. Art. 439 Rv schrijft voor dat een beslag slechts kan worden gelegd uit kracht van een executoriale titel (i.c. het vonnis van de strafrechter of een uitreksel daarvan). Deze titel moet tenminste twee dagen voordien aan de schuldenaar zijn betekend. Dat gebeurt door de deurwaarder bij exploit. Dat document omvat een bevel om binnen twee dagen na betekening aan de inhoud van de schuld te voldoen, met de waarschuwing dat daarna beslag zal worden gelegd. Het is gebruikelijk dat aan de schuldenaar tevens een gespecificeerde opgave wordt gedaan van hetgeen deze aan hoofdsom, rente en kosten is verschuldigd. Art. 440 Rv bepaalt dat na verloop van twee dagen na de betekening van het bevel, tot de beslaglegging kan worden overgegaan. Dit beslag dient te worden voorafgegaan door een herhaald bevel tot betaling. Nadat de schuldenaar, na dat herhaald bevel, in gebreke is gebleven onmiddellijk te betalen, wordt het beslag gelegd doordat de deurwaarder, al dan niet bijgestaan door getuigen, de roerende goederen van de schuldenaar noteert, die voor zodanige inbeslagneming vatbaar zijn.

De verkoop van de inbeslaggenomen goederen dient plaats te vinden tussen acht en veertien dagen na beslaglegging. Van die voorgenomen verkoop dient kennis te worden gegeven door het 'aanslaan' van verkoopbiljetten ten stadhuis en aan de woning van de schuldenaar. In de praktijk wordt tegenwoordig volstaan met een advertentie in een plaatselijk dagblad. Tot aan de dag van de voorgenomen verkoop kan de schuldenaar een betalingsregeling met de deurwaarder treffen, in welk geval de deurwaarder een akte van prolongatie zal opmaken, waarin partijen het betalingsschema vastleggen. Indien de schuldenaar zich niet aan het betalingschema houdt is het altijd mogelijk de verkoop alsnog door te zetten. In dat geval dient de verkoop wederom te worden aangezegd bij exploit. De verkoop geschiedt door de deurwaarder in het openbaar, waarbij de inbeslaggenomen goederen worden verkocht aan de meest biedende.

Het beslag onder een derde, dat wil zeggen op inschulden die de geëxecuteerde van anderen te vorderen heeft, is geregeld in de artt. 475 t/m 479a bis Rv. Het kan worden gelegd op alle goederen, waaronder vorderingen zoals (spaar)tegoeden of inkomsten uit arbeid. Bij deze vorm van executie moet eerst de titel aan de derde zijn betekend met bevel om aan de inhoud daarvan te voldoen. Indien het dwangbevel

door het openbaar ministerie is uitgevaardigd zal de termijn waarbinnen betaling alsnog dient te geschieden niet twee maar acht dagen zijn omdat deze instantie niet de bevoegdheid heeft het dwangbevel uitvoerbaar bij voorraad te verklaren.^{71 71} De uitvoerbaarheid bij voorraad, of in de termen van de wet: de voorlopige tenuitvoerlegging niettegenstaande hoger beroep of verzet, kan naar huidig recht slechts worden bevolen door de president van de rechtbank in kort geding, in de gevallen in art. 53 Rv. vermeld. In het NRv. worden de mogelijkheden tot de uitvoerbaarheid bij voorraad verklaring verruimd (zie art. 52-54 NRv.). Zo is in het NRv. ook de civielrechtelijke kamer van de rechtbank hiertoe bevoegd. Zie o.a. F.M.J.JANSEN, *Executie en beslagrecht*, derde druk, Zwolle 1987, p. 12. Na verloop van acht dagen zal het beslag door de deurwaarder bij proces-verbaal worden gelegd. Hiervan moet de geëxecuteerde in kennis worden gesteld, anders vervalt het beslag van rechtswege. Er bestaat een verschil in werkingssfeer tussen een derdenbeslag op een (bank of giro)tegoed en op inkomsten uit arbeid. In het eerste geval omvat het beslag slechts het tegoed dat op dat moment aanwezig is, terwijl in het tweede geval geldt dat, indien tijdens het leggen van loonbeslag tussen de geëxecuteerde en de derde-beslagene een arbeidsovereenkomst bestaat die daarna door blijft lopen, het daarna verdiende loon ook onder het beslag valt. De hoogte van de door een werkgever in te houden bedragen wordt beperkt door de voorschriften van art. 1638-g BW. Bij het beslag onder een derde kan het voorkomen dat deze weigert zijn medewerking te verlenen. Bij executoriaal beslag door het openbaar ministerie zou zulks een strafbaar feit opleveren omdat derden op basis van art. 576, zevende lid verplicht zijn desgevorderd aan het openbaar ministerie de inlichtingen te verstrekken die noodzakelijk zijn ten behoeve van het verhaal. De beledigde partij kan in geval van een derde die weigert zijn medewerking te verlenen aan een executoriaal beslag niets anders doen dan deze derde dagvaarden tot het doen van verklaring van hetgeen hij van de geëxecuteerde onder zich heeft. De derde die in rechte de verklaring aflegt mag verlangen dat zijn kosten door de executant (de beledigde partij) worden betaald. De verklaringsprocedure is vrij kostbaar omdat voor de rechtbank procesvertegenwoordiging door een procureur verplicht is, en ook griffierecht moet worden betaald. De derde is gehouden de gelden, welke hij verklaard heeft onder zich te hebben, af te dragen aan de executant. Indien hij in de verklaringsprocedure niet verschijnt wordt de derde veroordeeld als ware hij de schuldenaar.

Het beslag op onroerend goed is geregeld in de artt. 502 t/m 537j Rv. Ook dit beslag dient, zoals bij het beslag op roerend goed, te worden voorafgegaan door een betekening van de executoriale titel met gelijktijdig bevel tot betaling. Een herhaald bevel tot betaling is niet vereist, wel dient sedert de betekening tot aan het beslag niet meer dan een jaar te zijn verlopen, daar anders het bevel opnieuw gedaan moet worden. Het beslag wordt bij proces-verbaal van de deurwaarder gelegd doch dit beslag heeft eerst effect nadat het proces-verbaal is ingeschreven in de registers van de bewaarder der hypotheeken, de scheepsbewijzen en het kadaster. Vanaf dat moment mag de beslagene het goed niet meer vervreemden of daarover op andere wijze zakelijk beschikken. Na gelegd beslag zijn er twee mogelijkheden; of er is een eerste hypotheekhouder en deze neemt conform de bepalingen van art. 1223 BW de verkoop over, of de beslaglegger dient de verkoop zelf uit te voeren omdat de eerste hypotheekhouder geen gebruik maakt van zijn recht. De verkoop zal plaatsvinden ten overstaan van een notaris. Na verkoop wordt de opbrengst verdeeld onder de verschillende schuldeisers, zonodig na rangregeling.

Het is duidelijk dat er onder de thans bestaande regeling geen enkel verband bestaat tussen de tenuitvoerlegging van de schadevergoeding door de beledigde partij en de executie van de te gelijkertijd opgelegde sanctie door het O.M.

De resultaten van empirisch onderzoek naar de toepassingspraktijk van de verschillende vormen van schadevergoeding worden besproken in Hoofdstuk 6 Rechtswirklichkeit und rechtspolitische Bewertung der nationalen 'Lösungsvorräts zur Wiedergutmachung'. Vooruitlopend daarop kan hier reeds worden gezegd dat de executie één van de bottlenecks in de structuur van de voegingsregeling is. Net als in gewone procedures voor de burgerlijke rechten het geval is, NJB '92, slaagt maar een klein deel van de slachtoffers die bij rechterlijke uitspraken in het gelijk zijn gesteld er in om ook daadwerkelijk financiële schadeloosstelling van de dader te verkrijgen.

5. Wiedergutmachung im Strafvollzug

De wijze waarop een door de rechter opgelegde verplichting tot schadevergoeding wordt geëxecuteerd is afhankelijk van de juridische inkleding van de schadevergoedingsverplichting.

De bijzondere voorwaarde bij een voorwaardelijke veroordeling is naar haar aard niet vatbaar voor executie. Indien de veroordeelde niet aan de schadevergoedingsvoorwaarde voldoet dan (kan) de voorwaardelijk opgelegde (hoofd)straf alsnog worden tenuitvoergelegd. Voor het slachtoffer is dat weinig bevredigend; in dat geval wordt hij niet schadeloos gesteld.

Indien de rechter conform de artikelen 332 t/m 337 Sv. het slachtoffer dat zich als beledigde partij in het strafproces heeft gevoegd een schadevergoeding toekent, dan moet deze zelf zorg dragen voor de tenuitvoerlegging (zie art. 554 Sv). Daartoe dient het slachtoffer de weg van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering te bewandelen. Het vonnis van de strafrechter wordt dan voor zover het de toegekende schadevergoeding betreft beschouwd als ware het een vonnis van de burgerlijke rechter. De daarvan is in het vorige hoofdstuk uitvoerig beschreven. Meer aandacht verdient de schadevergoedingsmaatregel als zelfstandige vermogenssanctie. Hierdoor wordt de inpassing van deze nieuwe maatregel in het wettelijk stelsel van de tenuitvoerlegging van vermogenssancties noodzakelijk. Hieronder zullen wij aantonen dat op de wijze waarop dat in de wet-Terwee is gebeurd voor kritiek vatbaar is. Daartoe zullen wij eerst de hoofdlijnen schetsen van het wettelijk stelsel met betrekking tot de executie van vermogenssancties.

Het openbaar ministerie is krachtens art. 4 van de Wet op de Regterlijke Organisatie verantwoordelijk voor 'het doen uitvoeren van alle strafvonnissen'. Het vijfde boek van het wetboek van strafvordering bevat een reeks bepalingen voor de executie van veroordelende vonnissen. De kern daarvan vormt art. 553 dat luidt: 'de tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen geschiedt overeenkomstig door Onzen Minister van Justitie te stellen richtlijnen op last van het openbaar ministerie bij het gerecht dat de beslissing heeft gegeven of tot hetwelk de rechter van wien de beslissing afkomstig is behoort'. Voor zover het vermogenssancties betreft is het executiestelsel geregeld in de artt. 572 t/m 578 Sv.

Degene die tot een vermogenssanctie is veroordeeld moet een bepaald geldbedrag of vermogensbestanddeel aan de Staat afstaan. Meestal geschiedt dat vrijwillig, soms is enige aandrang noodzakelijk, en in enkele gevallen is dwang vereist. Het stelsel van executiedwangmiddelen is op deze ervaringsregel afgestemd. Indien de veroordeelde de uitnodiging tot betaling afslaat, dan wordt de druk om alsnog te betalen geleidelijk opgevoerd door het gebruik van steeds zwaardere pressiemiddelen. De wet schrijft daarbij een vaste volgorde voor. De executie neemt een aanvang doordat het openbaar ministerie op grond van art. 561, tweede lid de veroordeelde een termijn stelt waarbinnen deze dient te betalen. Indien de veroordeelde niet op tijd betaalt, dan wordt het boetebedrag op grond van art. 24b, eerste lid Sr van rechtswege verhoogd met vijftiengulden. Het openbaar ministerie dient vervolgens de veroordeelde aan te manen alsnog het verhoogde bedrag te voldoen, binnen een daartoe opnieuw te stellen termijn (zie art. 24, eerste lid Sr). Bij het schrijven waarin de veroordeelde van de verhoging en de nieuwe termijn op de hoogte wordt gesteld is de waarschuwing gevoegd dat bij een nieuw uitblijven van betaling de geldboete wordt verhoogd met 20%, met een minimum van vijftig gulden (zie art. 24b, tweede lid Sr). Wanneer de veroordeelde aan deze waarschuwing geen gehoor geeft, kan het openbaar ministerie overgaan tot verhaal (zie artt. 573, 575 en 576 Sv). Met de wettelijke term 'verhaal' wordt het executoriaal beslag op goederen of vermogensbestanddelen toebehorende aan de veroordeelde aangeduid. Het openbaar ministerie staan daartoe, zeker in vergelijking tot een schuldeiser in een civiele procedure, nogal drastische middelen ter beschikking. Zo kan het openbaar ministerie zonder voorafgaande machtiging door de rechter (in termen van de wet: 'zonder dwangbevel', zie art. 576 Sv) met behulp van een eenvoudige schriftelijke kennisgeving executoriaal beslag leggen op onder andere inkomsten uit arbeid van de veroordeelde, pensioenen, wachtgelden en andere periodieke uitkeringen waarop de veroordeelde aanspraak heeft en voorts op tegoeden van de veroordeelde bij bank of giro. De derde onder wie beslag wordt gelegd is wettelijk verplicht tot betaling aan de staat van het in de kennisgeving genoemde bedrag en kan zich niet ten nadele van de staat beroepen op het tenietgaan of vermindering van zijn schuld aan de veroordeelde door betaling of door verrekening met een tegenvordering die na de betekening van de schriftelijke kennisgeving aan hem is opgekomen of opeisbaar is geworden. Voorts is een ieder, behoudens de veroordeelde, verplicht desgevorderd aan het openbaar

ministerie, dat met de tenuitvoerlegging van het vonnis of arrest is belast, de inlichtingen te verstrekken welke naar het redelijk oordeel van het openbaar ministerie noodzakelijk zijn ten behoeve van het verhaal. Ondanks de vergaande bevoegdheden van het openbaar ministerie op dit terrein is het verhaal zeer arbeidsintensief. Daarom is in de wet bepaald dat het openbaar ministerie niet altijd verplicht is om van dit dwangmiddel gebruik te maken. Wanneer het gaat om bedragen beneden de fl. 500,- of wanneer aanstonds reeds vaststaat dat verhaal onmogelijk is, dan kan het verhaal op grond van art. 573, tweede lid Sv achterwege blijven. In dat geval moet, na voorafgaande waarschuwing, de vervangende hechtenis tenuitvoer worden gelegd (zie art. 573, derde lid Sv). Hoewel de bovenstaande regeling voor de tenuitvoerlegging van veroordelingen tot geldboete is geschreven, is ze op de executie van andere vermogenssancties (zoals verbeurdverklaring en voordeelsontneming) van overeenkomstige toepassing verklaard (zie de artt. 577 en 577b Sv.). Het had mede daarom voor de hand gelegen indien hetzelfde zou zijn gebeurd ten aanzien van de schadevergoedingsmaatregel. In de wet-Terwee is evenwel voor een andere oplossing gekozen.

Het openbaar ministerie wordt weliswaar met de tenuitvoerlegging van de schadevergoedingsmaatregel belast (zie art. 572 Sv), maar krijgt slechts de bevoegdheid om de veroordeelde te sommeren om binnen een door het haar te bepalen termijn de schadevergoeding aan justitie over te maken. Weigert de veroordeelde, dan kan het openbaar ministerie de in het vonnis opgelegde (de rechter is verplicht om indien hij een schadevergoedingsmaatregel oplegt tevens vervangende hechtenis op te leggen) vervangende hechtenis tenuitvoerleggen. Zij kan echter niet tot een daadwerkelijke tenuitvoerlegging in de vorm van verhaal op de veroordeelde over gaan. Net als thans reeds bij de schadevergoeding toegekend aan de beledigde partij het geval is, dient het slachtoffer bij onwil tot betaling door de veroordeelde zelf zorg te dragen voor de executie van het vonnis.

Hieruit blijkt een tweede bijzonderheid van de in het wetsontwerp gekozen executie regeling. Anders dan bij de bestaande vermogenssancties het geval is komt de vervangende hechtenis bij de schadevergoedingsmaatregel niet in de plaats van de primair opgelegde sanctie. Het uitzitten van de vervangende hechtenis kwijt de veroordeelde niet van zijn verplichting om de schadevergoeding te voldoen. In feite 'vervangt' de vervangende hechtenis in dit geval dus helemaal niets. Wellicht was het daarom juister geweest indien de wetgever niet had gekozen voor de term 'vervangende hechtenis' maar inplaats daarvan had geopteerd voor het begrip 'lijfswang' (contrainte par corps).

De gekozen regeling moet begrepen worden tegen de achtergrond van de al jaren bestaande onvrede binnen het openbaar ministerie tegen de verplichting om bij vermogenssancties boven de fl. 500,- eerst de mogelijkheden van verhaal te moeten onderzoeken alvorens tot de tenuitvoerlegging van de vervangende hechtenis over te kunnen gaan. Volgens het openbaar ministerie is het onderzoek naar de verhaalsmogelijkheden zeer arbeidsintensief en omslachtig terwijl het merendeel van de veroordeelden na aanhouding ter executie van de vervangende hechtenis alsnog tot betalen bereid blijkt. Daarom zou het openbaar ministerie het liefst helemaal af willen van de onderzoeksplicht naar de verhaalsmogelijkheden, en, maar dat wordt nooit hardop uitgesproken, ook van de verhaalsmogelijkheid zelf. Het is een publiek geheim dat vele leden van het openbaar ministerie het verhalen van vermogenssancties niet tot de eigenlijke taken van justitie rekenen. Een veel gehoorde opvatting in dit verband is dat het openbaar ministerie wordt (mis)bruikt als een incassobureau voor s'rijks schatkist. Daarbij wordt dan vaak gewezen op de situatie van voor 1954 toen de belastingdienst met het verhaal van vermogenssancties was belast.

Over het gewicht van deze argumenten zullen wij ons hier niet ten gronde uitlaten. Ons volstaat te constateren dat de gekozen regeling dogmatisch aanvechtbaar is en, wat belangrijker is, het slachtoffer kan duperen indien de veroordeelde alles in het werk stelt om betaling te vermijden.

De gekozen regeling is dogmatisch niet tot in de puntjes doordacht omdat de verantwoordelijkheid voor de tenuitvoerlegging van een door de rechter opgelegde strafsanctie in strijd met art. 4 R.O. in laatste instantie toch weer kan neerkomen op het slachtoffer. Indien de veroordeelde weigert te betalen en zonder morren zijn vervangende hechtenis uitzit dan moet het slachtoffer zelf maar zien hoe hij aan zijn geld komt. Voor die gevallen wordt dan niets anders bereikt dan een verkapte privatisering van de tenuitvoerlegging. Dit probleem kan inderdaad nijpend zijn. Juist de veroordeelde die bereid is de vervangende hechtenis te ondergaan zonder dat hij zich hierdoor van zijn schadevergoedings-

tweede dient de feitelijke grondslag van de vordering tot schadevergoeding in nauwe relatie te staan tot het telastegelegde feit. En ten derde kan de inhoud van de vordering soms in de weg staan aan voeging in het strafgeding. Wij zullen deze voorwaarden hieronder successievelijk bespreken.

Reeds in 1838 omschreef De Bosch Kemper de beledigde partij als 'dengenen, tegen wiens regten het misdrijf is gepleegd', waarmee tot uitdrukking werd gebracht dat er een persoonlijke betrokkenheid bij het telastegelegde feit moest zijn om voor vergoeding in aanmerking te komen.⁷² Welke graad van betrokkenheid was vereist, werd evenwel niet aangegeven. Uit de jurisprudentie op dit thema komt als criterium naar voren dat het moet gaan om degene die door het strafbare feit, waarop de strafzaak betrekking heeft, rechtstreeks schade heeft geleden.⁷³ Het behoeft geen betoog dat de crux van dit criterium schuilt in het adjectief 'rechtstreeks'. Het dient hier in ieder geval te gaan om personen die zelf slachtoffer zijn geworden van het delict. Personen die alleen maar feitelijk de financiële lasten dragen, of hebben gedragen, van een misdrijf waarvan een ander de dupe is geworden, kunnen zich derhalve niet voegen in het strafgeding.

In het kader van de vraag naar de kring van personen die als beledigde partij in het strafgeding kunnen optreden, behoeft de positie van de schadeverzekeraar een nadere beschouwing. Art. 284 Wetboek van Koophandel bepaalde vanoudsher dat de verzekeraar die de schade aan een verzekerd voorwerp betaalt, in alle rechten treedt welke de verzekerde ter zake tegen derden heeft. Na de invoering van het nieuw Burgerlijk Wetboek luidt de tekst van het artikel als volgt: "Indien de verzekerde ter zake van door hem geleden schade vorderingen tot schadevergoeding op derden heeft, anders dan uit verzekering, gaan die vorderingen bij wijze van subrogatie over op de verzekeraar voor zover deze die schade vergoedt." Uit dit voorschrift zou men kunnen afleiden dat de verzekeraar zich in de plaats van de benadeelde als beledigde partij in het strafgeding kan voegen. Niettemin heeft de Hoge Raad onder vigeur van de oude tekst van de regeling in het Wetboek van Koophandel een dergelijk optreden van de verzekeraar van de hand gewezen, daartoe overwegende:

verplichting kwijt, zal voor het slachtoffer in een civiele procedure, die het dus zonder de vergaande middelen die justitie bij het verhaal ten dienste staan moet stellen, een zeer lastige tegenstander zijn. Verwacht moet worden dat van verhaal in die gevallen weinig of niets terecht zal komen.

Daar staat echter tegenover dat het gekozen rwgiem voor een veel grotere groep van slachtoffers een grote verbetering betekent voor de situatie vóór invoering van de wet-Terwee.

B.VI Staatliche Opferentschädigung

Hiervoor komen in aanmerking personen die zwaar letsel hebbe

⁷² De Bosch Kemper, deel III, p. 53.

⁷³ Vaste rechtspraak; zie o.a. HR 5 oktober 1965, NJ 1966, 292 m.n. W.P.

'dat gelet op de woorden der wet, de aard van de vordering der beledigde partij als accessoir van het strafgeding en de door de wetgever aan het geldend maken van een burgerrechtelijke vordering in het strafgeding verbonden beperkingen, niet kan worden aangenomen dat iemand anders als beledigde partij zou kunnen optreden dan degene die door het strafbaar feit, waarop de strafzaak betrekking heeft, rechtstreeks schade heeft geleden; dat mitsdien de Rechtbank ten onrechte heeft beslist, dat degene die uit kracht der wet in alle rechten op schadevergoeding van het slachtoffer is getreden, zich in diens plaats ook als beledigde partij in het strafgeding zou kunnen voegen (...)'.⁷⁴

Deze beslissing was conform de voordracht tot cassatie in het der wet van de procureur-generaal Langemeijer. Hij stelde dat de wettelijke regeling als geheel restrictief is opgezet en dat de verzekeraar niet zelf door het feit 'beledigd' is, zodat het wettelijk begrip 'beledigde partij' naar redelijke opvatting niet de gesubrogeerde verzekeraar van die partij omvat.⁷⁵ In zijn noot bij het arrest betuigt W. Pompe zijn instemming met de beslissing van de cassatierechter: hoewel de letter van art. 284 K (zoals gezegd de voorloper van de huidige versie van het artikel) anders doet vermoeden, moet deze bepaling 'op een geheel andere wijze worden uitgelegd dan artt. 332 v.v.', en: 'men kan zelfs betwijfelen, of de verzekeraar wel zonder meer schade heeft geleden'.

Het bovenstaande dient te worden gewaardeerd tegen de achtergrond van de ratio van de wettelijke voorschriften inzake de subrogatie, die doorgaans wordt omschreven als het conserveren van de mogelijkheid de schade op de schuldige laedens te verhalen, zodat deze niet ontslagen is van zijn plicht de schade te vergoeden door het enkele feit dat de gelaedeerde een verzekering heeft afgesloten.⁷⁶ Immers, na uitkering van de verzekeringspenningen heeft de verzekerde zelf geen schade meer te verhalen, terwijl de verzekeraar noch langs de weg van subrogatie ex artt. 6:150-154 BW, noch met een eigen actie ex art. 6:162 BW tegen de laedens kan ageren. De aansprakelijkheid van de laedens wordt zodoende gewaarborgd in art. 284 K: de verzekeraar treedt in de rechten, welke de verzekerde ter zake van de schade tegen derden heeft. De rechten waarin de

⁷⁴ HR 5 oktober 1965, NJ 1966, 292 m.n. W.P, het bestreden vonnis was dat van Rb Amsterdam 25 januari 1965, NJ 1965, 102. In gelijke zin als de Hoge Raad reeds Rb Middelburg 2 april 1937, NJ 1938, 651.

⁷⁵ Dat de gesubrogeerde verzekeraar niet zelf 'beledigd' is door het feit volgt uit HR 24 januari 1930, NJ 1930, p. 299.

⁷⁶ Over de ratio van art. 284 K: T.J. Dorhout Mees, Artikel 284 Wetboek van koophandel, in: Rechtskundige opstellen, aangeboden aan Prof. E.M. Meijers, Zwolle 1935, p. 319; G.E. Langemeijer in zijn conclusie voor HR 13 maart 1959, NJ 1959, 338; en H.K. Köster, Regresrecht van de verzekeraar, Verzekeringsarchief 1972, p. 139.

verzekeraar kan worden gesubrogeerd berusten op de materiële rechtsverhouding tussen verzekerde en derde. Na subrogatie heeft de verzekeraar een subjectief recht van zijn verzekerde overgenomen, hetgeen geldend kan worden gemaakt in daarvoor geëigende procedures. Uit de rechtsspraak op art. 284 K blijkt dat de verzekeraar die de aanspraken gaat realiseren waarin hij is gesubrogeerd, een eigen procespositie verwerft en niet de procespositie van zijn verzekerde overneemt. De mogelijkheid die de beledigde partij in de artt. 332 e.v. Sv wordt geboden om zijn schade te verhalen is een processuele faciliteit. Het is geen materieelrechtelijke aanspraak op schadevergoeding, doch een wijze waarop een subjectief recht wordt geldend gemaakt. De conclusie moet dan ook zijn dat in de artt. 332 e.v. Sv de beledigde partij geen 'recht' is toegekend waarin zijn verzekeraar kan worden gesubrogeerd.

Als tweede voorwaarde voor de voeging als 'beledigde partij' in het strafgeding hebben we genoemd dat de feitelijke grondslag van de vordering tot schadevergoeding in nauwe relatie dient te staan tot het telastegelegde feit.

Een duidelijk geval van ontoereikend verband tussen het telastegelegde feit en de gevorderde schadevergoeding leidde tot het arrest van het Hof Amsterdam d.d. 10 November 1967, VR 1968 no. 24, waarin de verdachte werd vervolgd wegens doorrijden na ongeval (art. 30 lid 1 WWV). Omdat de beledigde partij de door het ongeval - en niet de door het doorrijden na dat ongeval - veroorzaakte schade in het strafgeding vergoed wenste te krijgen, werd zij niet ontvankelijk verklaard in haar vordering.

Een dogmatisch niet gemakkelijke vraag rijst nog in gevallen waarin een verdachte wordt vervolgd wegens het plegen van een gewoontedelict. De Bosch Kemper signaleerde dit probleem al in 1838: "De schade ..., die bij eene vervolging, ter zake van woeker, kan gevorderd worden, is slechts die, welke uit de gewoonte van woekerhandel voor den beledigde geboren is; geenszins die schade, welke uit de afzonderlijke feiten, waarvan de vereeniging slechts eene gewoonte daarstelt, voorkomt."⁷⁷ Deze interpretatie van het grondslagvereiste is opmerkelijk restrictief. Omdat de uitkomst van deze redenering voor het slachtoffer bovendien hoogst onbevredigend is, is er reden om te bezien of in ons stelsel geen andere oplossing kan worden verdedigd. Bij vervolging wegens een gewoontedelict zullen "de afzonderlijke feiten, waarvan de vereeniging ... eene gewoonte daarstelt" zeker in de telastelegging zijn opgenomen. Op basis van die feiten kan naar onze mening worden onderzocht of daardoor schade is ontstaan en zo ja, wie die schade heeft geleden. Vervolgens kan na bewezenverklaring en kwalificatie worden nagegaan of de overtreden bepaling (het gewoontedelict) tevens strekt ter bescherming van de belangen die worden geschonden door de afzonderlijke feiten die tesamen het gewoontedelict vormen. Ons dunkt dat die vraag in het algemeen bevestigend moet worden beantwoord. Een goed

⁷⁷J. de Bosch Kemper, Wetboek van Strafvordering, Amsterdam 1838, deel III, p. 57.

voorbeeld hiervan biedt art. 326a Sr ('flessentrekkerij'): de strekking van deze delictomschrijving is niet alleen om in het algemeen belang te verhinderen dat er een beroep of gewoonte wordt gemaakt van het kopen van goederen met het oogmerk om zonder volledige betaling zich of een ander de beschikking over die goederen te verzekeren, maar ook om de verkoper van ieder van die goederen afzonderlijk te behoeden voor verliezen ten gevolge van onvolledige betaling.

In hoofdstuk B.III hebben wij reeds beschreven welke problemen in verband met het grondslagvereiste kunnen rijzen wanneer strafbare feiten ad informandum aan de rechter worden voorgelegd. Wij zullen die beschouwing hier niet herhalen, maar verwijzen korthedshalve naar de daar gemaakte opmerkingen.

Een derde vereiste, met betrekking tot de ontvankelijkheid, betreft de inhoud van de vordering. De wet-Terwee heeft ook in dit opzicht een vernieuwing gebracht. In plaats van de oude maximering in de wet op de Rechterlijke Organisatie⁷⁸ is er nu een kwalitatief criterium geïntroduceerd. Art. 361 lid 3 Sv luidt:

Indien de zaak naar het oordeel van de rechtbank niet van zo eenvoudige aard is dat zij zich leent voor behandeling in het strafgeding, kan de rechtbank op verzoek van de verdachte of op vordering van de officier van justitie dan wel ambtshalve, bepalen dat de vordering van de benadeelde partij niet-ontvankelijk is en dat zij haar vordering slechts bij de burgerlijke rechter kan aanbrengen.

In de memorie van toelichting wordt wel gesproken over het clear case-criterium.⁷⁹ Het doel dat met de oude limitering werd nagestreefd, namelijk het waarborgen van het accessoire karakter van de civiele vordering, kan volgens de commissie-Terwee, en in haar voetspoor ook volgens de wetgever, beter worden bereikt door de vordering te onderwerpen aan een kwalitatief criterium in plaats van een kwantitatieve maatstaf. Beoogd wordt het weren van complexe civiele vorderingen, die de inzet van het strafgeding geheel zouden gaan overschaduwten. In de memorie van toelichting wordt als voorbeeld genoemd de eisen die zwaar worden gecontesteerd en alleen door een langdurig onderzoek met behulp van getuigen en deskundigen kunnen worden beoordeeld. Vorderingen terzake van letselschade zullen nogal eens op grond van het nieuwe criterium (tenminste gedeeltelijk) stranden. Anderzijds heeft de wetgever er voor gewaakt dat het benoemen van ongeschikte schadeclaims niet ten koste gaat van de effectiviteit van deze snelle en goedkope rechtsgang. Daarom lezen we in de memorie van toelichting:

⁷⁸Uit hoofde daarvan waren de hoogste bedragen die langs deze weg verhaald konden worden gesteld op f 1500,- bij de rechtbank (art. 56 RO) en f 600,- bij de kantonrechter (art. 44 RO).

⁷⁹Wij tekenen hierbij aan dat varianten op deze maatstaf ook in de wetgeving van verschillende andere landen worden aangetroffen.

"De formulering van dit criterium luistert in zoverre nauw dat voorkomen moet wordendat het de verdachte een aanknopingspunt biedt om door chicanes het vorderingsrecht van de gelaedeerde te frustreren. Het criterium dat alleen onweersproken vorderingen ontvankelijk zijn zou hiertoe aanleiding kunnen geven. Aan het voorgestelde criterium kleeft dit bezwaar echter niet."

Welke 'kosten en schaden' komen nu voor vergoeding in aanmerking? Wij kunnen voor de bespreking van deze vraag nauw aansluiten bij onze inleidende opmerkingen voor deel B van deze studie en bij onze beschouwingen over de inhoud van de schadevergoedingsmaatregel (zie hoofdstuk B.II). Het spreekt vanzelf dat onder 'kosten en schaden' in de eerste plaats op geld waardeerbaar stoffelijk nadeel moet worden begrepen. Daarnaast is vanouds onomstreden dat de schade ex. art. 1408 BW mede omvat wat wordt genoemd de zedelijke schade.⁸⁰ In het civiele recht wordt sedert het arrest van de Hoge Raad d.d. 21 mei 1943, NJ 1943, 455 aangenomen dat in het algemeen bij schadevergoeding-sacties op grond van onrechtmatige daad schade van idele aard mede in aanmerking komt. De consequenties van dit standpunt voor de vordering van de beledigde partij hebben wij hiervóór reeds geïllustreerd aan de hand van het vonnis van de kantonrechter te Delft, d.d. 18 februari 1956, VR 1956, 42 waarin een vordering tot een bedrag van fl. 10,- toegewezen 'terzake van gederfde levensvreugde'. Sedertdien is het onomstreden dat ook in het kader van een voegingsprocedure schadevergoeding terzake van immateriële schade kan worden gevorderd. Dit begrip omvat naast de al genoemde gederfde levensvreugde ook pijn, leed, en verdriet. Met name in gevallen van zedendelicten kan een vordering tot vergoeding van immateriële schade voor benadeelden van veel betekenis zijn.

Materiële schade kan op meer manieren worden vergoed dan alleen door het betalen van geld. Bij de burgerlijke rechter kan bijvoorbeeld worden geëist dat in het vonnis wordt verklaard dat de gepleegde daad lasterlijk of beledigend is, en dat het vonnis op kosten van de veroordeelde 'openbaar wordt aangeplakt, bij zoo vele exemplaren als, en daar waar de regter zulks zal bevelen' (art. 1409 BW). De artt. 44 en 56 RO maken geen melding van 'betering van het nadeel, in eer en goede naam geleden', hetgeen aanleiding geeft tot de vraag of deze bijkomende eisen ook mogelijk zijn indien de civiele actie in het strafgeding wordt gevoegd. De HR zag hierin geen bezwaar: 'nu de wetgever nauwkeurig heeft aangewezen, tot welke eischen de vordering eener beledigde partij, die hij als één samenhangende vordering beschouwt, strekken kan en mag, daaruit wel volgt, dat de beledigde partij zich binnen de daarbij gestelde grenzen moet beperken,

⁸⁰ HR 13 mei 1881, W.4638.

maar tevens dat zij binnen die grenzen al datgene mag vorderen voor den strafrechter wat zij bevoegd was geweest voor den burgerlijken rechter te eischen en dus ook de verklaring, dat de gepleegde daad is beledigend, en de aanplakking van het vonnis, mits slechts de kosten daarvan de bij de wet bepaalde som van fl. 150,- niet te boven gaan'.⁸¹ De laatst genoemde beperking speelt thans geen rol meer, nu de monetaire maxima aan het schr. herstel door invoering van de wet-Terwee zijn vervallen. Publicatie van het vonnis in een dag- of weekblad werd in het algemeen mogelijk na het arrest van de Hoge Raad d.d. 17 november 1967, NJ 1968, 42 m.n. G.J.S., waarin werd overwogen: 'dat de bedrijver van een onrechtmatige daad kan worden veroordeeld om tot vergoeding van de door hem toegebrachte schade aan de benadeelde een geldsom te betalen, maar hij ook, zo de benadeelde dit vordert en de rechter dit een passende vorm van schadevergoeding acht, kan worden veroordeeld om ten behoeve van de benadeelde een andere prestatie te verrichten, welke geschikt is om de aangebrachte schade weg te nemen'.

Art. 554 Sv. luidt: 'De beledigde partij die zich in het geding over de strafzaak gevoegd heeft, doet zelf het vonnis of arrest, voor zover haar vordering aangaat, ten uitvoer leggen, op de wijze bepaald voor vonnissen in burgerlijke zaken. Indien het een mondeling vonnis geldt, geschiedt de tenuitvoerlegging uit kracht van een mededeling van de griffier, houdende afschrift van de aantekening van het vonnis, vermeldende de beledigde partij, degene tegen wie en de rechter door wie het vonnis is geweest, en dragende aan het hoofd de woorden: "In naam des konings". Uit dit artikel blijkt dat de beledigde partij zelf zorg draagt voor de tenuitvoerlegging van het vonnis voorzover het de schadevergoeding betreft. Zij dient daartoe de weg van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering te bewandelen. Zij kan hiertoe pas overgaan op het moment dat het vonnis of arrest in kracht van gewijsde gaat, vandaar dat in de artt. 401, 413 tweede lid en 435 eerste lid is voorzien in een mededelingsplicht in geval door verdachte en/of openbaar ministerie een gewoon rechtsmiddel tegen het vonnis of arrest wordt ingesteld.

Uit het van toepassing zijn van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering volgt ondermeer dat de executie geschiedt door een beslag eventueel gevolgd door openbare verkoop. Beslag wordt gelegd door een deurwaarder. Deze wijst daarbij de vermogensbestanddelen aan die zullen strekken tot delging van de schuld aan de beslaglegger (i.c. de beledigde partij). Zij heeft daarbij de keuze tussen executoriaal beslag op roerende en onroerende goederen van de schuldenaar. Daarnaast bestaat de mogelijkheid van beslag onder een derde, dat wil zeggen op inschulden die de geëxecuteerde van anderen te vorderen heeft, waaronder begrepen zijn (spaar)tegoeden bij banken en inkomsten uit arbeid. Anders dan bij

⁸¹ HR 18 januari 1904, W. 8022.

strafrechtelijk verhaal ex. art. 576 Sv is bij civiel verhaal geen beslag op sociale uitkeringen mogelijk, omdat de afzonderlijke wetten op het gebied van de sociale zekerheid zulks uitsluiten.

Wij zullen hieronder ingaan op de meest voorkomende vormen van executoriaal beslag, namelijk beslag op roerende en onroerende goederen en het derde-beslag. Het doel van deze soms ingewikkelde exercitie is duidelijk te maken dat civiel verhaal geen eenvoudige zaak is en noodzakelijkerwijze (door de vele formaliteiten die in acht genomen moeten worden) nogal kostbaar is. Weliswaar kunnen de kosten worden doorberekend aan de geëxecuteerde, maar ook hier geldt dat de kosten voorafgaan aan de baten. Indien achteraf blijkt dat er niet voldoende verhaalsobjecten aanwezig zijn is het risico niet denkbeeldig dat de beledigde partij deze kosten uiteindelijk toch zelf moet dragen.

Het executoriaal beslag op roerende goederen is geregeld in de tweede titel van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering in de artt. 439 t/m 474. Art. 439 Rv schrijft voor dat een beslag slechts kan worden gelegd uit kracht van een executoriale titel (i.c. het vonnis van de strafrechter of een uitreksel daarvan). Deze titel moet tenminste twee dagen voordien aan de schuldenaar zijn betekend. Dat gebeurt door de deurwaarder bij exploit. Dat document omvat een bevel om binnen twee dagen na betekening aan de inhoud van de schuld te voldoen, met de waarschuwing dat daarna beslag zal worden gelegd. Het is gebruikelijk dat aan de schuldenaar tevens een gespecificeerde opgave wordt gedaan van hetgeen deze aan hoofdsom, rente en kosten is verschuldigd. Art. 440 Rv bepaalt dat na verloop van twee dagen na de betekening van het bevel, tot de beslaglegging kan worden overgegaan. Dit beslag dient te worden voorafgegaan door een herhaald bevel tot betaling. Nadat de schuldenaar, na dat herhaald bevel, in gebreke is gebleven onmiddellijk te betalen, wordt het beslag gelegd doordat de deurwaarder, al dan niet bijgestaan door getuigen, de roerende goederen van de schuldenaar noteert, die voor zodanige inbeslagneming vatbaar zijn.

De verkoop van de inbeslaggenomen goederen dient plaats te vinden tussen acht en veertien dagen na beslaglegging. Van die voorgenomen verkoop dient kennis te worden gegeven door het 'aanslaan' van verkoopbiljetten ten stadhuijze en aan de woning van de schuldenaar. In de praktijk wordt tegenwoordig volstaan met een advertentie in een plaatselijk dagblad. Tot aan de dag van de voorgenomen verkoop kan de schuldenaar een betalingsregeling met de deurwaarder treffen, in welk geval de deurwaarder een akte van prolongatie zal opmaken, waarin partijen het betalingsschema vastleggen. Indien de schuldenaar zich niet aan het betalingsschema houdt is het altijd mogelijk de verkoop alsnog door te zetten. In dat geval dient de verkoop wederom te worden aangezegd bij exploit. De verkoop geschiedt door de deurwaarder in het openbaar, waarbij de inbeslaggenomen goederen worden verkocht aan de meest biedende.

Het beslag onder een derde, dat wil zeggen op inschulden die de geëxecuteerde van anderen te vorderen heeft, is geregeld in de artt. 475 t/m 479a bis Rv. Het kan worden gelegd op alle goederen, waaronder vorderingen zoals (spaar)tegoe-

den of inkomsten uit arbeid. Bij deze vorm van executie moet eerst de titel aan de derde zijn betekend met bevel om aan de inhoud daarvan te voldoen. Indien het dwangbevel door het openbaar ministerie is uitgevaardigd zal de termijn waarbinnen betaling alsnog dient te geschieden niet twee maar acht dagen zijn omdat deze instantie niet de bevoegdheid heeft het dwangbevel uitvoerbaar bij voorraad te verklaren.⁸² Na verloop van acht dagen zal het beslag door de deurwaarder bij proces-verbaal worden gelegd. Hiervan moet de geëxecuteerde in kennis worden gesteld, anders vervalt het beslag van rechtswege. Er bestaat een verschil in werkingssfeer tussen een derdenbeslag op een (bank of giro)tegoed en op inkomsten uit arbeid. In het eerste geval omvat het beslag slechts het tegoed dat op dat moment aanwezig is, terwijl in het tweede geval geldt dat, indien tijdens het leggen van loonbeslag tussen de geëxecuteerde en de derde-beslagene een arbeidsovereenkomst bestaat die daarna door blijft lopen, het daarna verdiende loon ook onder het beslag valt. De hoogte van de door een werkgever in te houden bedragen wordt beperkt door de voorschriften van art. 1638-g BW. Bij het beslag onder een derde kan het voorkomen dat deze weigert zijn medewerking te verlenen. Bij executoriaal beslag door het openbaar ministerie zou zulks een strafbaar feit opleveren omdat derden op basis van art. 576, zevende lid verplicht zijn desgevorderd aan het openbaar ministerie de inlichtingen te verstrekken die noodzakelijk zijn ten behoeve van het verhaal. De beledigde partij kan in geval van een derde die weigert zijn medewerking te verlenen aan een executoriaal beslag niets anders doen dan deze derde dagvaarden tot het doen van verklaring van hetgeen hij van de geëxecuteerde onder zich heeft. De derde die in rechte de verklaring aflegt mag verlangen dat zijn kosten door de executant (de beledigde partij) worden betaald. De verklaringsprocedure is vrij kostbaar omdat voor de rechtbank procesvertegenwoordiging door een procureur verplicht is, en ook griffierecht moet worden betaald. De derde is gehouden de gelden, welke hij verklaard heeft onder zich te hebben, af te dragen aan de executant. Indien hij in de verklaringsprocedure niet verschijnt wordt de derde veroordeeld als ware hij de schuldenaar.

Het beslag op onroerend goed is geregeld in de artt. 502 t/m 537j Rv. Ook dit beslag dient, zoals bij het beslag op roerend goed, te worden voorafgegaan door een betekening van de executoriale titel met gelijktijdig bevel tot betaling. Een herhaald bevel tot betaling is niet vereist, wel dient sedert de betekening tot aan het beslag niet meer dan een jaar te zijn verlopen, daar anders het bevel opnieuw

⁸² De uitvoerbaarheid bij voorraad, of in de termen van de wet: de voorlopige tenuitvoerlegging niettegenstaande hoger beroep of verzet, kan naar huidig recht slechts worden bevolen door de president van de rechtbank in kort geding, in de gevallen in art. 53 Rv. vermeld. In het NRv. worden de mogelijkheden tot de uitvoerbaarheid bij voorraad verklaring verruimd (zie art. 52-54 NRv.). Zo is in het NRv. ook de civielrechtelijke kamer van de rechtbank hiertoe bevoegd. Zie o.a. F.M.J.JANSEN, *Executie en beslagrecht*, derde druk, Zwolle 1987, p. 12.

gedaan moet worden. Het beslag wordt bij proces-verbaal van de deurwaarder gelegd doch dit beslag heeft eerst effect nadat het proces-verbaal is ingeschreven in de registers van de bewaarder der hypotheeken, de scheepsbewijzen en het kadaster. Vanaf dat moment mag de beslagene het goed niet meer vervreemden of daarover op andere wijze zakelijk beschikken. Na gelegd beslag zijn er twee mogelijkheden; of er is een eerste hypotheekhouder en deze neemt conform de bepalingen van art. 1223 BW de verkoop over, of de beslaglegger dient de verkoop zelf uit te voeren omdat de eerste hypotheekhouder geen gebruik maakt van zijn recht. De verkoop zal plaatsvinden ten overstaan van een notaris. Na verkoop wordt de opbrengst verdeeld onder de verschillende schuldeisers, zonodig na rangregeling.

Het is duidelijk dat er onder de thans bestaande regeling geen enkel verband bestaat tussen de tenuitvoerlegging van de schadevergoeding door de beledigde partij en de executie van de te gelijkertijd opgelegde sanctie door het O.M.

De resultaten van empirisch onderzoek naar de toepassingspraktijk van de verschillende vormen van schadevergoeding worden besproken in Hoofdstuk 6 Rechtswirklichkeit und rechtspolitische Bewertung der nationalen 'Lösungsvorräts zur Wiedergutmachung'. Vooruitlopend daarop kan hier reeds worden gezegd dat de executie één van de bottlenecks in de structuur van de voegingsregeling is. Net als in gewone procedures voor de burgerlijke rechten het geval is, NJB '92, slaagt maar een klein deel van de slachtoffers die bij rechterlijke uitspraken in het gelijk zijn gesteld er in om ook daadwerkelijk financiële schadeloosstelling van de dader te verkrijgen.

5. Wiedergutmachung im Strafvollzug

De wijze waarop een door de rechter opgelegde verplichting tot schadevergoeding wordt geëxecuteerd is afhankelijk van de juridische inkleding van de schadevergoedingsverplichting.

De bijzondere voorwaarde bij een voorwaardelijke veroordeling is naar haar aard niet vatbaar voor executie. Indien de veroordeelde niet aan de schadevergoedingsvoorwaarde voldoet dan (kan) de voorwaardelijk opgelegde (hoofd)straf alsnog worden tenuitvoergelegd. Voor het slachtoffer is dat weinig bevredigend; in dat geval wordt hij niet schadeloos gesteld.

Indien de rechter conform de artikelen 332 t/m 337 Sv. het slachtoffer dat zich als beledigde partij in het strafproces heeft gevoegd een schadevergoeding toekent, dan moet deze zelf zorg dragen voor de tenuitvoerlegging (zie art. 554 Sv). Daartoe dient het slachtoffer de weg van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering te bewandelen. Het vonnis van de strafrechter wordt dan voor zover het de toegekende schadevergoeding betreft beschouwd als ware het een vonnis van de burgerlijke rechter. De daarvan is in het vorige hoofdstuk uitvoerig beschreven. Meer aandacht verdient de schadevergoedingsmaatregel als zelfstandige vermogenssanctie. Hierdoor wordt de inpassing van deze nieuwe maatregel in het wettelijk stelsel van de tenuitvoerlegging van vermogenssancties noodzakelijk. Hieronder zullen wij aantonen dat op de wijze waarop dat in de wet-Terwee is gebeurd voor kritiek vatbaar is. Daartoe zullen wij eerst de hoofdlijnen schetsen van het wettelijk stelsel met betrekking tot de executie van vermogenssancties.

Het openbaar ministerie is krachtens art. 4 van de Wet op de Regterlijke Organisatie verantwoordelijk voor 'het doen uitvoeren van alle strafvonnissen'. Het vijfde boek van het wetboek van strafvordering bevat een reeks bepalingen voor de executie van veroordelende vonnissen. De kern daarvan vormt art. 553 dat luidt: 'de tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen geschiedt overeenkomstig door Onzen Minister van Justitie te stellen richtlijnen op last van het openbaar ministerie bij het gerecht dat de beslissing heeft gegeven of tot hetwelk de rechter van wien de beslissing afkomstig is behoort'. Voor zover het vermogenssancties betreft is het executiestelsel geregeld in de artt. 572 t/m 578 Sv.

Degene die tot een vermogenssanctie is veroordeeld moet een bepaald geldbedrag of vermogensbestanddeel aan de Staat afstaan. Meestal geschiedt dat vrijwillig, soms is enige aandrang noodzakelijk, en in enkele gevallen is dwang vereist. Het stelsel van executiedwangmiddelen is op deze ervaringsregel afgestemd. Indien de veroordeelde de uitnodiging tot betaling afslaat, dan wordt de druk om alsnog te betalen geleidelijk opgevoerd door het gebruik van steeds zwaardere pressiemiddelen. De wet schrijft daarbij een vaste volgorde voor. De executie neemt een aanvang doordat het openbaar ministerie op grond van art. 561, tweede lid de veroordeelde een termijn stelt waarbinnen deze dient te

betalen. Indien de veroordeelde niet op tijd betaalt, dan wordt het boetebedrag op grond van art. 24b, eerste lid Sr van rechtswege verhoogd met vijftwintig gulden. Het openbaar ministerie dient vervolgens de veroordeelde aan te manen alsnog het verhoogde bedrag te voldoen, binnen een daartoe opnieuw te stellen termijn (zie art. 24, eerste lid Sr). Bij het schrijven waarin de veroordeelde van de verhoging en de nieuwe termijn op de hoogte wordt gesteld is de waarschuwing gevoegd dat bij een nieuw uitblijven van betaling de geldboete wordt verhoogd met 20%, met een minimum van vijftig gulden (zie art. 24b, tweede lid Sr). Wanneer de veroordeelde aan deze waarschuwing geen gehoor geeft, kan het openbaar ministerie overgaan tot verhaal (zie artt. 573, 575 en 576 Sv). Met de wettelijke term 'verhaal' wordt het executoriaal beslag op goederen of vermogensbestanddelen toebehorende aan de veroordeelde aangeduid. Het openbaar ministerie staan daartoe, zeker in vergelijking tot een schuldeiser in een civiele procedure, nogal drastische middelen ter beschikking. Zo kan het openbaar ministerie zonder voorafgaande machtiging door de rechter (in termen van de wet: 'zonder dwangbevel', zie art. 576 Sv) met behulp van een eenvoudige schriftelijke kennisgeving executoriaal beslag leggen op onder andere inkomsten uit arbeid van de veroordeelde, pensioenen, wachtgeld en andere periodieke uitkeringen waarop de veroordeelde aanspraak heeft en voorts op tegoeden van de veroordeelde bij bank of giro. De derde onder wie beslag wordt gelegd is wettelijk verplicht tot betaling aan de staat van het in de kennisgeving genoemde bedrag en kan zich niet ten nadele van de staat beroepen op het tenietgaan of vermindering van zijn schuld aan de veroordeelde door betaling of door verrekening met een tegenvordering die na de betekening van de schriftelijke kennisgeving aan hem is opgekomen of opeisbaar is geworden. Voorts is een ieder, behoudens de veroordeelde, verplicht desgevorderd aan het openbaar ministerie, dat met de tenuitvoerlegging van het vonnis of arrest is belast, de inlichtingen te verstrekken welke naar het redelijk oordeel van het openbaar ministerie noodzakelijk zijn ten behoeve van het verhaal. Ondanks de vergaande bevoegdheden van het openbaar ministerie op dit terrein is het verhaal zeer arbeidsintensief. Daarom is in de wet bepaald dat het openbaar ministerie niet altijd verplicht is om van dit dwangmiddel gebruik te maken. Wanneer het gaat om bedragen beneden de fl. 500,- of wanneer aanstonds reeds vaststaat dat verhaal onmogelijk is, dan kan het verhaal op grond van art. 573, tweede lid Sv achterwege blijven. In dat geval moet, na voorafgaande waarschuwing, de vervangende hechtenis tenuitvoer worden gelegd (zie art. 573, derde lid Sv). Hoewel de bovenstaande regeling voor de tenuitvoerlegging van veroordelingen tot geldboete is geschreven, is ze op de executie van andere vermogenssancties (zoals verbeurdverklaring en voordeelsontneming) van overeenkomstige toepassing verklaard (zie de artt. 577 en 577b Sv.). Het had mede daarom voor de hand gelegen indien hetzelfde zou zijn gebeurd ten aanzien van de schadevergoedingsmaatregel. In de wet-Terwee is evenwel voor een andere oplossing gekozen.

Het openbaar ministerie wordt weliswaar met de tenuitvoerlegging van de schadevergoedingsmaatregel belast (zie art. 572 Sv), maar krijgt slechts de bevoegdheid om de veroordeelde te sommeren om binnen een door het haar te bepalen termijn de schadevergoeding aan justitie over te maken. Weigert de veroordeelde, dan kan het openbaar ministerie de in het vonnis opgelegde (de rechter is verplicht om indien hij een schadevergoedingsmaatregel oplegt tevens vervangende hechtenis op te leggen) vervangende hechtenis tenuitvoerleggen. Zij kan echter niet tot een daadwerkelijke tenuitvoerlegging in de vorm van verhaal op de veroordeelde over gaan. Net als thans reeds bij de schadevergoeding toegekend aan de beledigde partij het geval is, dient het slachtoffer bij onwil tot betaling door de veroordeelde zelf zorg te dragen voor de executie van het vonnis.

Hieruit blijkt een tweede bijzonderheid van de in het wetsontwerp gekozen executie regeling. Anders dan bij de bestaande vermogenssancties het geval is komt de vervangende hechtenis bij de schadevergoedingsmaatregel niet in de plaats van de primair opgelegde sanctie. Het uitzitten van de vervangende hechtenis kwijt de veroordeelde niet van zijn verplichting om de schadevergoeding te voldoen. In feite 'vervangt' de vervangende hechtenis in dit geval dus helemaal niets. Wellicht was het daarom juister geweest indien de wetgever niet had gekozen voor de term 'vervangende hechtenis' maar inplaats daarvan had geopteerd voor het begrip 'lijfswang' (contrainte par corps).

De gekozen regeling moet begrepen worden tegen de achtergrond van de al jaren bestaande onvrede binnen het openbaar ministerie tegen de verplichting om bij vermogenssancties boven de fl. 500,- eerst de mogelijkheden van verhaal te moeten onderzoeken alvorens tot de tenuitvoerlegging van de vervangende hechtenis over te kunnen gaan. Volgens het openbaar ministerie is het onderzoek naar de verhaalsmogelijkheden zeer arbeidsintensief en omslachtig terwijl het merendeel van de veroordeelden na aanhouding ter executie van de vervangende hechtenis alsnog tot betalen bereid blijkt. Daarom zou het openbaar ministerie het liefst helemaal af willen van de onderzoeksplicht naar de verhaalsmogelijkheden, en, maar dat wordt nooit hardop uitgesproken, ook van de verhaalsmogelijkheid zelf. Het is een publiek geheim dat vele leden van het openbaar ministerie het verhalen van vermogenssancties niet tot de eigenlijke taken van justitie rekenen. Een veel gehoorde opvatting in dit verband is dat het openbaar ministerie wordt (mis)bruikt als een incassobureau voor s'rijks schatkist. Daarbij wordt dan vaak gewezen op de situatie van voor 1954 toen de belastingdienst met het verhaal van vermogenssancties was belast.

Over het gewicht van deze argumenten zullen wij ons hier niet ten gronde uitlaten. Ons volstaat te constateren dat de gekozen regeling dogmatisch aanvechtbaar is en, wat belangrijker is, het slachtoffer kan duperen indien de veroordeelde alles in het werk stelt om betaling te vermijden.

De gekozen regeling is dogmatisch niet tot in de puntjes doordacht omdat de verantwoordelijkheid voor de tenuitvoerlegging van een door de rechter opgelegde

strafsanctie in strijd met art. 4 R.O. in laatste instantie toch weer kan neerkomen op het slachtoffer. Indien de veroordeelde weigert te betalen en zonder morren zijn vervangende hechtenis uitzit dan moet het slachtoffer zelf maar zien hoe hij aan zijn geld komt. Voor die gevallen wordt dan niets anders bereikt dan een verkapte privatisering van de tenuitvoerlegging. Dit probleem kan inderdaad nijpend zijn. Juist de veroordeelde die bereid is de vervangende hechtenis te ondergaan zonder dat hij zich hierdoor van zijn schadevergoedingsverplichting kwijt, zal voor het slachtoffer in een civiele procedure, die het dus zonder de vergaande middelen die justitie bij het verhaal ten dienste staan moet stellen, een zeer lastige tegenstander zijn. Verwacht moet worden dat van verhaal in die gevallen weinig of niets terecht zal komen.

Daar staat echter tegenover dat het gekozen rwgiem voor een veel grotere groep van slachtoffers een grote verbetering betekent voor de situatie vóór invoering van de wet-Terwee.

B.VI Staatliche Opferentschädigung

Hiervoor komen in aanmerking personen die zwaar letsel hebben geleden als gevolg van een opzettelijk gepleegd geweldsmisdrijf waarin zij buiten hun schuld betrokken zijn geraakt. Bij overlijden van het slachtoffer kunnen ook zijn directe nabestaanden een uitkering uit het fonds ontvangen. De uitkeringen worden in redelijkheid en billijkheid vastgesteld; zij hebben het karakter van een tegemoetkoming in de schade die door het letsel of overlijden is veroorzaakt, voorzover geen verhaal op de dader mogelijk is en in de vergoeding van de schade ook niet op een andere wijze kan worden voorzien. Bij het Besluit schadefonds geweldsmisdrijven van 3 september 1975 (Stb. 492) zijn de bedragen die ten hoogste uit het fonds kunnen worden uitgekeerd vastgesteld op f25.000,- voor vermogensschade en f10.000,- voor immateriële schade. Over het toekennen van een uitkering wordt beslist door de commissie die met het beheer van het fonds is belast. Tegen de beslissing van de commissie kan de verzoeker een bezwaarschrift indienen bij het gerechtshof te 's Gravenhage.

Deze wet had, zoals uit de citeertitel al blijkt, een voorlopig karakter. Volgens de memorie van toelichting (p. 4) was de achtergrond hiervan dat 'wanneer eenmaal met het fonds de nodige ervaring was opgedaan gestreefd zou kunnen worden naar een definitieve regeling'. Op grond van die ervaring zou dan nader kunnen worden bezien in hoeverre het mogelijk en wenselijk is van overheidswege uitkeringen te doen wegens schade veroorzaakt door andere delicten dan de in het experiment begrepen opzettelijke gepleegde geweldsmisdrijven.

Thans is het moment voor de bedoelde evaluatie aangebroken. Ook op dit punt heeft de cie-Terwee aanbevelingen gedaan die door de minister van justitie in w.o. 21345 zijn overgenomen. Voorgesteld werd de voorlopige regeling in een definitieve om te zetten. Van een uitbreiding van de werkingssfeer van het fonds met vermogensmisdrijven is afgezien. Daartoe zijn drie argumenten aangevoerd:

In de eerste plaats zouden de financiële consequenties van een dergelijke uitbreiding te groot zijn en te weinig te overzien. Pikant detail is overigens dat de opdracht aan de cie-Terwee luidde om te adviseren ten aanzien van het Schadefonds, met als randvoorwaarde dat de consequenties van wetswijziging budgetneutraal zouden moeten zijn. Volgens de minister van justitie ontbreken de middelen om van overheidswege de door vermogensmisdrijven veroorzaakte schade te vergoeden 'zelfs wanneer er rekening mee wordt gehouden dat een belangrijk deel van de schade door verzekering wordt gedekt'.⁸³ Een tweede bezwaar tegen een dergelijke uitbreiding is volgens de bewindsman dat de verificatie van de werkelijk geleden schade bij vermogensmisdrijven vaak bijzondere moeilijkheden oplevert. Bij dit argument past, ons inziens, de vraag of dit bezwaar a fortiori ook niet geldt bij geweldsmisdrijven. Een derde argument tegen de uitbreiding tot vermogensmisdrijven is volgens de minister dat het 'niet geheel uitgesloten (is) dat de wetenschap dat de overheid in de schade tegemoet komt een zekere nonchalance in het treffen van voorzorgsmaatregelen tegen het ontstaan van dergelijke schade in de hand werkt'.⁸⁴

Een andere kwestie die in de evaluatie een belangrijke rol speelt is de vraag in hoeverre de 'eigen schuld' van het slachtoffer van invloed moet zijn op de uit te keren geldbedragen. Artikel 5 van de huidige wet bepaalt dat een uitkering uit het fonds achterwege blijft of op een lager bedrag wordt bepaald, voor zover de toegebrachte schade mede is te wijten aan het slachtoffer of de nabestaande. In dit verband moet worden gewezen op twee uitspraken van de commissie over deze bepaling die zoveel commotie hebben gewekt dat er zelfs in het parlement vragen over zijn gesteld aan de minister van justitie. Het gaat om de beschikkingen van 18 maart 1985, no.'s 2183 en 2730, waarin de commissie tot beheer van het fonds twee verzoeken om een uitkering van een homoseksuele man die op verschillende tijdstippen was mishandeld heeft afgewezen op grond van artikel 5. De commissie nam aan dat de schade mede aan betrokkene zelf was te wijten omdat 'de verzoeker contact met de dader heeft gezocht om met hem seksueel verkeer te hebben en zich daartoe met de dader naar een afgelegen plek heeft begeven, terwijl hij wist, of althans kon weten, dat zulk een handelwijze het risico meebrengt dat tegen hem gewelddadig zou kunnen worden opgetreden (...)'.⁸⁵ In beide gevallen is het bezwaarschrift van de verzoeker door het gerechtshof in 's-Gravenhage bij beschikking van 17 september 1985 ongegrond verklaard. In antwoord op vragen uit de tweede kamer over deze kwestie antwoordde de minister van justitie dat de commissie op basis van de bestaande redactie van art. 5 niet tot een andere uitspraak had kunnen komen. Mede door dit incident is in het wetsontwerp 21345 een wijziging van artikel 5 opgenomen.

⁸³ Memorie van toelichting p. 23.

⁸⁴ Memorie van toelichting, p. 23.

⁸⁵ Tweede kamer, 1989-1990, 21345, nr. 3, p. 25.

Voorgesteld wordt om art. 5 in die zin te wijzigen dat een uitkering achterwege kan blijven indien de toegebrachte schade mede een gevolg is van een omstandigheid die aan het slachtoffer is toe te rekenen. De nieuwe redactie geeft de commissie meer vrijheid om ook in gevallen waarin sprake is van 'eigen schuld' van het slachtoffer toch tot volledige schadeloosstelling over te gaan. Volgens de memorie van toelichting sluit de nieuwe formulering ook beter aan bij het eerste lid van artikel 8 van het Europese Verdrag inzake de schadeloosstelling van slachtoffers van geweldsmisdrijven⁸⁶, waarin staat dat de schadeloosstelling kan worden verminderd of geweigerd op grond van het gedrag van het slachtoffer of de verzoeker voor, tijdens of na het misdrijf.

Ook op een ander punt wordt de wet aangepast aan het bovengenoemde Europees verdrag inzake de schadeloosstelling van slachtoffers van geweldsmisdrijven. Volgens art. 3 van dat verdrag moet de schadeloosstelling worden betaald door de staat op het grondgebied waarvan het misdrijf werd gepleegd aan:

- a. onderdanen van de Staten die partij zijn bij dit verdrag;
 - b. onderdanen van alle lidstaten van de Raad van Europa, die permanent verblijven in de staat op het grondgebied waarvan het misdrijf werd gepleegd.
- Daar onder de bestaande wet alleen Nederlanders uitkeringsgerechtigd zijn was een aanpassing noodzakelijk. Daarom wordt in de nieuwe wet de kring van uitkeringsgerechtigden uitgebreid tot 'degenen die in Nederland hun woonplaats hebben'.

B.VII Wiedergutmachung im Grenzbereich des Strafrechtssystems (ausserjustizielle Konfliktregelung)

In B.II hebben wij een overzicht gegeven van het schadeherstel in de voorbereidende fasen van het strafgeding. Gebleken is dat de politie en het OM tot sepot of transactie kunnen overgaan - en de zaak dus niet aan de rechter zullen voorleggen - indien de dader de schade van het slachtoffer vergoedt. Wij hebben experimenten in o.a. Leiden en Middelburg beschreven, waaruit blijkt dat deze werkwijze, mits aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan, nuttige resultaten kan opleveren voor de naast betrokkenen en voor de samenleving als geheel.

In sommige opzichten verwant met de zojuist genoemde projecten, maar daar toch wezenlijk van te onderscheiden, is het experiment strafrechtelijke dading dat op initiatief van Humanitas in Amsterdam is opgezet. Dit experiment vond plaats in de periode van 1 december 1989 tot 1 december 1990. In 208 willekeurig geselecteerde politierechterzaken, waarin het openbaar ministerie tot vervolging had besloten, werd aan verdachten en benadeelden de mogelijkheid voorgelegd op vrijwillige basis tot een onderlinge regeling te komen. In de gevallen waarin het inderdaad tot een overkomst kwam werd de betreffende zaak door het openbaar ministerie alsnog geseponneerd.

⁸⁶ Zie tractatenblad 1984, no 2.

Bij het experiment ging het niet om een (schade)bemiddelingsproject. De vrijwilligheid van de betrokken partijen om al dan niet een overeenkomst aan te gaan stond voorop. De onderhandelingen over een dergelijke overeenkomst vonden dan ook niet plaats onder auspiciën van een lid van het openbaar ministerie of een projectmedewerker maar diende door de (advocaten van) partijen zelf tot stand te worden gebracht. Het voorwerp van onderhandelen betrof de schade en/of in de toekomst te vermijden schade. Daarbij moet niet alleen aan financiële, maar ook aan niet financiële prestaties van de kant van de verdachte worden gedacht, zoals het verrichten van werkzaamheden of de verplichting, eventueel gekoppeld aan een boetebeding, de benadeelde niet meer lastig te vallen. Indien de dader zich niet aan de overeenkomst houdt kan niet alsnog worden vervolgd. Dit vloeit voort uit de gedachte dat als eenmaal door slachtoffer en dader gekozen is de schadevergoeding civielrechtelijk af te handelen, de gelijkwaardigheid en autonomie van de contractspartijen met zich meebrengt dat verder van strafrechtelijk ingrijpen moet worden afgezien. Theoretisch wordt dit standpunt verdedigd met een beroep op het klassieke adagium dat het strafrecht een ultimum remedium dient te zijn. Indien de dader de overeenkomst niet nakomt dient het slachtoffer de weg van het civiele recht te bewandelen om alsnog de nakoming af te dwingen. Strafrechtelijke dading is, zo blijkt uit het bovenstaande, meer dan de schadebemiddeling door politie of openbaar ministerie, een typische civielrechtelijke manier om het conflict tussen dader en slachtoffer tot een oplossing te brengen. Het civiele apparaat waarvan gebruik wordt gemaakt zijn de bepalingen omtrent de onrechtmatige daad, het civiele schaderecht, de dadings en contractsvrijheid, het boetebeding, het arbitrage beding en de executoriale titel door notariële akte. Strafrechtelijke dading is zodoende een rechtsinstituut dat een prototypische uitwerking vormt van het abolitionistisch gedachtengoed van Hulsman c.s. (zie hoofdstuk A.I.).

Op 16 mei 1991 heeft de 'begeleidingsgroep van het experiment strafrechtelijke dading' haar evaluatie-rapport gepresenteerd. De belangrijkste conclusies die de begeleidingsgroep uit de ervaringen met het experiment trekt zijn de volgende:

De verdachten en benadeelden die de mogelijkheid kregen voorgelegd om de zaak civielrechtelijk af te doen gingen daar in meerderheid op in (82% van de benadeelden en 78,6 % van de daders). Daarbij dient te worden opgemerkt dat eerst de daders werden benaderd en pas daarna de slachtoffers, zodat de hoge bereidheid van die laatste groep om aan strafrechtelijke dading mee te werken samenhangt met het feit dat op het moment dat zij werden benaderd er reeds een concreet aanbod van de dader om te onderhandelen over een schadevergoeding op tafel lag.

In 98 van de 208 zaken kwam het tot onderhandelingen over een schadevergoeding. Die onderhandelingen leidden in 67% van de gevallen tot een dading. In al die gevallen volgde sepot en ging de voorgenomen strafzaak dus niet door. De conclusie uit het evaluatie-rapport dat de nakoming van de overeenkomsten een 'overwegend positief beeld' te zien geeft lijkt ons wat

optimistisch. Aan het eind van de experimentele periode had 62% van de daders aan hun verplichtingen voldaan. Dat betekent dat meer dan een derde van de daders zich (nog) niet van hun verplichtingen hadden gekwetend, terwijl hun strafzaak wel onvoorwaardelijk was geseponeerd.

Hoewel wij elke oplossing van het conflict tussen dader en gelaedeerde waarbij strafrechtelijk ingrijpen achterwege kan blijven in beginsel positief beoordelen, zijn wij van mening dat bij het Amsterdamse dadingsproject enkele principiële vraagtekens moeten worden gezet:

Waarom zou het slachtoffer de moeite moeten doen om een advocaat in te schakelen en te onderhandelen met de veroorzaker van de schade, terwijl hij ook rustig de strafzaak kan afwachten, om zich daarin als beledigde partij te voegen? De meeste slachtoffers komen net als de daders uit de laagste inkomenscategoriën. Dat betekent dat zij bij een dadingsprocedure beroep moeten doen op kosteloze rechtsbijstand. Om daarvoor in aanmerking te komen dient door de Gemeentelijke Sociale Dienst 'een verklaring van onvermogen' te worden afgegeven. Bij het Amsterdamse experiment bleek dat slachtoffers het vervelend vonden om opening van hun financiële toestand te geven aan de gemeentelijke sociale dienst. Daarbij dient te worden aangetekend dat zij twee keer tijdens kantooruren naar het gebouw van de GSD moesten. Eén keer om het betreffende formulier op te halen en één keer om dit formulier met overlegging van de benodigde bescheiden te bespreken met een ambtenaar van de sociale dienst. Voor slachtoffers die niet in aanmerking komen voor kosteloze rechtsbijstand of waarvan een eigen bijdrage wordt verlangd geldt een ander bezwaar. Van deze categorie wordt verwacht dat zij eerst kosten maken omdat zij een advocaat moeten inschakelen terwijl zij nog maar moeten afwachten of zij deze kosten van de dader vergoed zullen krijgen. Tenslotte valt niet in te zien waarom de strafzaak tegen de dader onvoorwaardelijk geseponeerd zou moeten worden voordat deze aan zijn verplichtingen heeft voldaan. In de praktijk blijkt de dreiging dat alsnog een strafzaak aanhangig wordt gemaakt de beste prikkel te zijn om nakoming af te dwingen. Het argument dat de gelaedeerde de overeenkomst met civielrechtelijke middelen kan afdwingen overtuigt niet, omdat zulks dikwijls veel moeite en/of kosten met zich meebrengt.

B.VIII. Rechtswirklichkeit und rechtspolitische Bewertung des nationalen "Lösungsvorräts" zur Wiedergutmachung

Anwendungsbereich

Schadevergoeding via het strafrecht vindt betrekkelijk weinig plaats: in totaal wordt bij 6% van alle berechte misdrijfzaken een schadevergoeding voor minstens één van de slachtoffers tot stand gebracht.⁸⁷ In één derde van deze

⁸⁷ M. Junger, T. van Hecke, Schadevergoeding binnen het strafrecht, Daders en slachtoffers van misdrijven, WODC, 's-Gravenhage, 1988, p. 4.

gevallen wordt een schadevergoeding als bijzondere voorwaarde bij een voorwaardelijke veroordeling opgelegd, in de helft van de gevallen heeft het slachtoffer zich gevoegd en is de vordering toegewezen; in bijna een vijfde van de zaken worden de twee regelingen in combinatie opgelegd. Dit cijfer van 6% zegt wel iets maar niet alles over de mate waarin mensen die door een misdrijf zijn gedupeerd in Nederland schadeloos worden gesteld. Immers niet alle misdrijven veroorzaken schade. Volgens onderzoek van het WODC is bij 26% van de berechte zaken in het geheel geen materiële schade.⁸⁸ Indien deze zaken worden afgetrokken van het totaal aantal berechte zaken dan zou het percentage van 6% al beduidend hoger uitkomen. Daar staat tegenover dat meer dan de helft van de opgeloste misdrijven niet tot een rechtzaak leidt (1988: slechts 80.000 van de 200.000 opgeloste misdrijven berecht), zodat van een schadevergoeding in de vorm van een toewijzing van een vordering aan de beledigde partij of in de vorm van een bijzondere voorwaarde geen sprake kan zijn. Dat betekent niet zondermeer dat er geen schade wordt vergoed. Het is mogelijk dat er een vrijwillige schaderegeling door bemiddeling van politie of openbaar ministerie tot stand komt. Daarnaast kan de schadeloosstelling van het slachtoffer als voorwaarde worden gesteld bij een sepotbeslissing door de officier van justitie. Onderzoekers van het WODC hebben becijferd dat in 7% van de daartoe in aanmerking komende gevallen één of andere schaderegeling wordt getroffen.⁸⁹ Daarnaast krijgt 34% van de slachtoffers van een opgehelderd vermogensmisdrijf alle ontvreemde goederen terug. Deze cijfers lijken bemoedigend. Men moet daarbij echter bedenken dat van de 1.1 miljoen ter kennis van de politie gekomen misdrijven er echter slechts ongeveer 200.000 worden opgehelderd. Tenslotte nog dit: indien het tot een schaderegeling of schadevergoeding komt betekent dit niet automatisch dat de gelaedeerde ook schadeloos wordt gesteld. Vaak blijft hij zitten met een aanzienlijke restschade en veelvuldig komt de dader zijn betalingsverplichtingen in het geheel niet of slechts gedeeltelijk na. Uit WODC-onderzoek is gebleken dat ongeveer driekwart van de veroordeelden die een schadevergoeding krijgen opgelegd (in de vorm van een bijzondere voorwaarde of d.m.v. van een civiele voeging), de schadevergoeding daadwerkelijk betaalt.⁹⁰ Uit ander onderzoek naar schadevergoeding als bijzondere voorwaarde (Cozijn) blijkt dat maar liefst 41% van de veroordeelden zijn betalingsverplichtingen niet nakomt.

Akzeptanz, Implementation, Sanktionswirklichkeit.

Elk jaar opnieuw is in Nederland bijna één miljoen burgers (op een totale

⁸⁸ Junger, van Hecke, o.c., p. 43.

⁸⁹ Junger, van Hecke, o.c., p. 55.

⁹⁰ Junger, van Hecke, o.c., p. 5.

bevolking van 15 miljoen) één of meer malen slachtoffer van inbraak, (tas)roof, beroving, overvallen, zware mishandeling, vrouwenmishandeling, aanranding, verkrachting, incest en doorrijden na een ongeval. Van de meeste misdrijven blijft de dader onbekend. Zo kwamen er in 1988 1.1. miljoen misdrijven ter kennis van de politie, waarvan er 200.000 werden opgehelderd. Van deze opgehelderde misdrijven werden er 80.000 uiteindelijk door de strafrechter berecht. Deze cijfers tonen onder andere aan dat de meeste slachtoffers van misdrijven nooit met andere judiciële instanties in aanraking komen dan de politie. Uit dit gegeven kan worden afgeleid dat van een adequaat slachtofferbeleid (schadevergoeding daarbij inbegrepen) geen sprake kan zijn zonder dat de politie daarin actief participeert. Bij een beschrijving van de 'Rechtswirkelijkheid' van de justitiële slachtofferzorg dienen de verrichtingen van de politie-organisatie tot uitgangspunt worden genomen. In par. A.III hebben wij aandacht - besteed aan de richtlijnen-Vaillant. De taken die daaruit voortvloeien voor de politie zijn aldaar integraal geciteerd en behoeven hier niet te worden herhaald. Nadat de richtlijnen-Vaillant in 1987 in werking waren getreden, heeft een nieuwe werkgroep opnieuw onder voorzitterschap van Mr. F.A. Vaillant toezicht gehouden op de implementatie daarvan in de dagelijkse politie-routine. In 1988 rapporteerde deze werkgroep haar bevindingen.⁹¹

Daaruit bleek dat een jaar na het van kracht worden van de richtlijnen nog behoorlijk veel politiemensen (in de lagere rangen) niet op de hoogte waren van de inhoud daarvan. Verder bleek dat de selectie van slachtoffers die speciale aandacht behoeven, bijvoorbeeld in de vorm van een uitnodiging voor een gesprek met de officier van justitie, en zij die met een standaard brief voldoende geïnformeerd kunnen worden, in de praktijk niet te werken. De groep die meeste aandacht zou moeten krijgen (de groep slachtoffers van de ernstigste delicten) bleek in de praktijk te worden verwaarloosd. Zij kregen noch de standaard-brief, noch werd hen de opvang gegeven die speciaal voor hen was ontwikkeld. Een ander probleem vormde de onvermijdelijke boodschap aan veel slachtoffers dat hun verwachtingen (o.a. omtrent schadevergoeding) niet zouden kunnen worden vervuld. Aan de andere kant stelde de commissie-Vaillant II vast dat slachtoffers de opstelling van de politie waardeerden en dat ook de standaard-brief waarmee de slachtoffers werden geïnformeerd over de verdere gang van zaken omtrent de strafzaak, in het algemeen goed werd ontvangen. Veel slachtoffers gaven echter te kennen dat zij teleurgesteld waren over de antwoorden die zij kregen op hun vragen omtrent de mogelijkheid hun schade op de dader te verhalen.

In par. B.II is onder andere aandacht besteed aan het experiment schademeddeling dat in 1989 is uitgevoerd door de politie in de gemeente Leiden. Daarbij hebben wij ons gebaseerd op een onderzoek van het Wetenschappelijk Onderzoek en Documentatiecentrum van het ministerie van justitie naar dit experiment. Dit onderzoek kreeg in 1990 een vervolg met een WODC-onderzoek

⁹¹ Evaluatieverslag Commissie Vaillant II, 's-Gravenhage 1988.

naar Informatieverschaffing en schadebemiddeling door de politie⁹² bij de politiekorpsen van Alkmaar en Eindhoven. Daaruit blijkt zonneklaar dat de inzet en de behoorlijke resultaten die de Leidse politie met de schadebemiddeling heeft geboekt niet representatief zijn voor de politie in het hele land. Het korps in Eindhoven deed helemaal niets aan schadebemiddeling. De richtlijn-Vaillant op dit punt werd eenvoudig genegeerd. In het WODC-rapport wordt geconstateerd dat in Eindhoven zowel bij de korpsleiding als bij de lagere echelons 'grote weerstand' bestaat tegen schadebemiddeling. In Alkmaar werd wel aan schadebemiddeling gedaan, maar met minder succes dan in Leiden. Wij meldden eerder dat de Leidse politie in 118 zaken een poging heeft ondernomen tot schadebemiddeling. Dit heeft geresulteerd in 72 geslaagde bemiddelingen (61% van de zaken waarbij een poging is ondernomen tot schadebemiddeling). In Alkmaar ondernam de politie 38 van dergelijke pogingen waarvan 10 met succes (26%). In het WODC-rapport wordt als verklaring voor het feit dat de Leidse politie meer succes heeft dan de Alkmaarse bij schadebemiddeling gewezen op de diversiteit in de organisatorische procedure. In Leiden ligt de verantwoordelijkheid voor de schadebemiddeling bij één persoon, in Alkmaar zijn meerdere personen verantwoordelijk voor de afhandeling. Voorts is de Leidse politie anders dan de Alkmaarse actief bezig geweest met het innen van het verschuldigde bedrag (persoonlijk bezoek bij daders thuis om het bedrag alsnog te innen).

Betekent dit alles nu dat de richtlijnen-Vaillant als een mislukking moeten worden aangemerkt? Ons inziens is dat geenszins het geval. Het afgelopen decennium is de Nederlandse politie veel meer 'slachtoffer-minded' geworden. Natuurlijk is het zo dat er nog veel manco's vallen aan te wijzen, zeker daar waar het gaat om schadevergoeding van de door het delict veroorzaakte schade. Deze vallen echter in het niet bij hetgeen is bereikt. Thans wordt slachtofferzorg binnen de politie-organisatie vrijwel algemeen beschouwd als een politietaak. Tekortkomingen zoals in Eindhoven komen niet zozeer voort uit principiële bezwaren tegen slachtofferzorg bij de politie, maar hangen veeleer samen met formatie-problemen.

Naast de politie heeft ook het openbaar ministerie een aantal mogelijkheden om een schadevergoeding c.q. schaderegeling te realiseren. In par. A.III bespraken wij de gedragslijn die het openbaar ministerie dient te volgen. Zo dient het openbaar ministerie o.a. het slachtoffer in de gelegenheid te stellen zich als beledigde partij in het strafproces te voegen en moet in het vervolgingsbeleid zoveel mogelijk rekening worden gehouden met schadevergoeding aan het slachtoffer

⁹² M.I. Zeilstra, H.G. van Andel, Informatieverschaffing en schadebemiddeling door de politie, Evaluatie-onderzoek naar een experiment bij slachtoffers van misdrijven in Alkmaar en Eindhoven, 's-Gravenhage 1990.

door middel van bijzondere voorwaarden bij sepot of vorderingen daartoe ter terechtzitting. In par. B.II hebben we bericht over het experiment bij het parket Middelburg waar de schadebemiddeling door het openbaar ministerie systematisch wordt aangepakt. Ook hebben we aandacht besteed aan het experiment strafrechtelijke dading bij het Amsterdamse parket. Het WODC heeft in 1990 onderzoek verricht naar de slachtofferzorg bij het openbaar ministerie⁹³ waarbij de praktische toepassing van de richtlijnen omtrent schaderegeling c.q. schadevergoeding één van de kernpunten was. Uit dit onderzoek blijkt dat officieren van justitie zich bewust zijn van de problemen van slachtoffers en zich bereid tonen zo veel mogelijk rekening te houden met belangen van slachtoffers maar dat de richtlijnen hieromtrent nauwelijks worden toegepast. Wij citeren uit het rapport:

'Ten aanzien van hun werkwijze met betrekking tot mogelijke schadevergoeding voor het slachtoffer binnen het strafproces geven zowel officieren als secretarissen aan dat er met de introductie van de richtlijnen weinig veranderd is qua aantal 'oproepen beledigde partijen' noch qua aantal schaderegelingen door het parket. Het lijkt erop dat de introductie van de richtlijnen grotendeels aan de officieren van justitie en de parketsecretarissen voorbij is gegaan'.⁹⁴

Deze laatste gevolgtrekking wordt ons inziens door hetzelfde onderzoek weersproken. Weliswaar is er in de feitelijke taak uitoefening van officieren van justitie en parketsecretarissen niet bijster veel veranderd maar op het gebied van de attitude ten opzichte van slachtoffers des te meer. Wij citeren andermaal uit het rapport:

'Over het algemeen kan worden gezegd dat er een vrij grote eensgezindheid is onder de officieren en secretarissen wat betreft hun mening over de positie en de rol van het slachtoffer in het strafproces. Beide groepen vinden het tot hun taak behoren de belangen van slachtoffers te behartigen en denken dat aandacht voor het slachtoffer het vertrouwen van de burgers in justitie zal vergroten'.⁹⁵

De vraag waarom deze goede intenties zich niet onmiddellijk in de praktijk vertalen wordt in het WODC-rapport niet opgehelderd. Wel wordt gesuggereerd dat officieren over het algemeen een zeer sombere opvatting hebben omtrent de verhaalbaarheid van de schade: 'Wanneer wordt gevraagd naar de mening van de officieren omtrent schadevergoeding, komt telkens als eerste naar voren dat slechts in zeer weinig gevallen de schade op de dader verhaalbaar is' (Rapport, p.57) (cursief van ons, schrs.).

⁹³ T. van Hecke, J. Wemmers en M. Junger, Slachtofferzorg bij het openbaar ministerie, Verslag van een verkennend onderzoek bij een groot parket in het westen des lands, 's-Gravenhage 1990.

⁹⁴ T. van Hecke e.a., Slachtofferzorg bij het openbaar ministerie, o.c., p. 64.

⁹⁵ T. van Hecke, J. Wemmers, M. Junger, Slachtofferzorg bij het openbaar ministerie, o.c., p. /.

Wij willen enkele kanttekeningen plaatsen bij deze binnen het parket wijdverbreide opvatting. In de eerste plaats kan de mening dat de schadevergoeding slechts in zeer weinig gevallen verhaalbaar is, niet berusten op de gedachte dat plegers van strafbare feiten over het algemeen over onvoldoende financiële middelen beschikken om een schadevergoeding te betalen. Immers indien het openbaar ministerie van mening zou zijn dat daders in de meeste gevallen insolvent zijn dan valt niet te begrijpen waarom in de grote meerderheid⁹⁶ van de rechtbankzaken een vermogenssanctie wordt geëist en opgelegd. Het ligt dus meer voor de hand te veronderstellen dat binnen het openbaar ministerie wordt gedacht dat daders onwillig zijn een schadevergoeding te betalen. Wij kunnen echter niet inzien waarom deze onwil bij schadevergoeding groter zou zijn dan bij een vermogenssanctie. Indien er al een verschil in betalingsbereidheid zou bestaan, wij betwijfelen dat, dan ligt het voor de hand te veronderstellen dat dit samenhangt met de middelen waarmee de betaling kan worden afgedwongen. Inderdaad bestaat het verschil tussen de bestaande vermogenssancties en de schadevergoeding als bijzondere voorwaarde of als toewijzing van een vordering aan de beledigde partij, in de consequenties voor de veroordeelde die niet aan het vonnis voldoet. Justitie staan verschillende juridische instrumenten ter beschikking om een vermogenssanctie te executeren. Het boetebedrag kan worden geïnd door beslag te leggen op nagenoeg elk vermogensbestanddeel van de veroordeelde inclusief zijn bank en giro-rekening, verder kan loonbeslag worden gelegd onder een eventuele werkgever of uitkeringsbeslag (tot 10% van de uitkering) bij de uitkeringsinstantie. Indien dit alles geen succes heeft dan wordt de vervangende hechtenis tenuitvoergelegd. Vaak hoeft het zover niet te komen omdat de veroordeelde bij aanhouding ter executie van de vervangende hechtenis alsnog bereid blijkt het boetebedrag te voldoen. Dat de bovenstaande executiedwangmiddelen redelijk succesvol zijn blijkt wel uit het feit dat uiteindelijk 78% van de veroordeelden de opgelegde vermogenssanctie betaalt (Cozijn 1987).

In par. B.V hebben wij de heel wat minder florissante positie van de beledigde partij-schuldeiser beschreven. Er zijn echter geen cijfers bekend over het percentage dat daadwerkelijk wordt betaald. Het ligt echter voor de hand te veronderstellen dat dit percentage lager uitvalt dan de daadwerkelijk geïnde vermogenssancties. Bij niet betaling van een schadevergoeding die als bijzondere voorwaarde is opgelegd loopt de veroordeelde het risico dat de voorwaardelijk opgelegde straf alsnog wordt geëxecuteerd. Kennelijk schatten veroordeelden dit risico niet al te hoog in want uit onderzoek (van Cozijn) blijkt dat meer dan 40% van de voorwaardelijk veroordeelden niet aan de schadevergoedingsvoorwaarde voldoet.

Uit het bovenstaande kan ons inziens worden geconcludeerd dat de veronderstelling van het openbaar ministerie dat een opgelegde

⁹⁶ Tegenwoordig bestaat ongeveer 75% van alle veroordelingen wegens misdrijf uit een geldboete.

schadevergoeding in de grote meerderheid van de gevallen oninbaar is, een te pessimistische voorstelling van zaken geeft. Wanneer de nieuwe schadevergoedingsmaatregel zal zijn ingevoerd zal het percentage wanbetalers van een opgelegde schadevergoeding afnemen omdat deze maatregel via vervangende hechtenis kan worden afgedwongen. Het blijft echter een raadsel waarom niet ook de voor overige vermogenssancties geldende verhaalsdwangmiddelen op voorgestelde schadevergoedingsmaatregel van toepassing zijn verklaard. Wij wijzen tenslotte op nog twee antwoorden die de verwachting staven dat het srs in de toekomst daadwerkelijk méér voor slachtoffers zal kunnen betekenen.

Uit het bovenstaande blijkt dat zowel de politie als het openbaar ministerie zich de afgelopen jaren bewust zijn geworden van de slachtofferproblematiek. Hoewel in de dagelijkse praktijk uitoefening van deze diensten nog talrijke knelpunten vallen aan te wijzen, kan deze veranderde attitude ten opzichte van slachtoffers als een grote vooruitgang worden gezien.

Minder gunstig is het in dit opzicht vooralsnog gesteld met de zittende magistratuur. Rechters hechten zeer aan hun onafhankelijke positie ten opzichte van de uitvoerende macht. Deze in velerlei opzichten lovenswaardige instelling maakt echter dat de rechterlijke macht minder dan de politie en het openbaar ministerie vatbaar is voor veranderingen in het beleid ten opzichte van slachtoffers. Dit probleem betreft vooral de straftoemeting. De Minister van Justitie kan de rechters uiteraard moeilijk aansporen in hun straftoemetingsbeslissing meer rekening te houden met de belangen van het slachtoffer. Hierboven melden wij reeds dat in 6% van de door de rechtbanken berechte zaken enige vorm van compensatie aan het slachtoffer wordt toegekend. Het staat ons inziens vast dat dit percentage te laag is. In het Verenigd Koninkrijk waar een soort gelijk probleem bestond heeft men getracht dit op te lossen door aan de 'compensation order' een wettelijke voorrang te geven boven de geldboete. Dit betekent dat de rechter wanneer hij een geldboete oplegt moet motiveren waarom hij niet voor een 'compensation order' heeft gekozen. Wellicht zal moeten worden onderzocht of iets dergelijks ook Nederland soulaas biedt. Wij achten het daarvoor echter nog te vroeg. Het verdient de voorkeur eerst te trachten door middel van voorlichting de rechterlijke macht te overtuigen van het belang van schadevergoeding. Daarbij zal het argument dat schadevergoeding hét aangewezen middel is om het vertrouwen van de justitiabele in de strafrechtspleging te herstellen c.q. te vergroten, een belangrijke rol moeten spelen. Het valt immers te verwachten dat schadevergoeding pas veelvuldig zal worden opgelegd wanneer de rechterlijke macht eigener beweging inziet dat deze sanctie beantwoordt aan de gangbare sanctiedoeleinden van algemene en speciale preventie. Het is namelijk onze persoonlijke indruk dat de meerderheid van de Nederlandse rechters nogal huiverig is de rol van sociale hulpverlener opgedrongen te krijgen.

6.5. Reformbestrebungen.

Met de invoering van het door de commissie-Terwee voorbereide wetsontwerp zijn de formeel-juridische mogelijkheden tot schadevergoeding aan slachtoffers van delicten aanzienlijk uitgebreid. Met name de invoering van de schadevergoedingsmaatregel betekent een grote verbetering van het bestaande stelsel. Echter, in het bovenstaande hebben wij laten zien dat een verbetering van het juridische instrumentarium niet voldoende is om in de praktijk tot acceptabele resultaten te leiden. Het gaat er immers om dat deze juridische mogelijkheden ook daadwerkelijk worden aangewend. Daartoe is niet alleen noodzakelijk dat er bij de voor de strafrechtspleging verantwoordelijke instanties een 'slachtoffervriendelijke' attitude ontstaat, maar ook dat schadevergoeding onderdeel gaat uitmaken van de vaste routine van politie, openbaar ministerie en rechterlijke macht. Schadevergoeding moet meer nog dan thans het geval is worden beschouwd als iets dat volkomen vanzelf spreekt. Wij zijn van mening dat de 'Reformbestrebungen' van de slachtofferbeweging in de jaren negentig hierop moeten worden gericht. De staatssecretaris van justitie heeft hiertoe recentelijk een aanzet gegeven door in een toespraak het idee te opperen dat er in alle arrondissementen coördinatieteams slachtofferhulp moeten komen waarin vertegenwoordigers van de politie, het openbaar ministerie en de plaatselijke bureau's slachtofferhulp zitting moeten krijgen. Deze teams zouden toezicht moeten houden op de implementatie van het slachtofferbeleid in de dagelijkse routine van het justitieel bedrijf. De landelijke organisatie slachtofferhulp (de LOS) ziet een belangrijke plaats weggelegd voor de bureau's slachtofferhulp bij het integreren van de slachtofferhulp in de justitiële praktijk. Daartoe pleit deze organisatie voor een nauwere samenwerking tussen politie en openbaar ministerie en de plaatselijke bureau's.

Daarnaast is het zaak er voor te zorgen dat eenmaal opgelegde schadevergoedingen ook daadwerkelijk worden betaald. Niets is zo frustrerend voor een gelaedeerde als na toewijzing van zijn vordering te moeten constateren dat er geen daadwerkelijke compensatie volgt. In het WODC-rapport 'Schadevergoeding binnen het strafrecht' wordt een aantal suggesties gedaan om de inning van vermogenssancties (schadevergoeding daaronder begrepen) te verbeteren. Wij parafaseren de belangrijkste aanbevelingen:

1. Het betalen van een vermogenssanctie wordt bevorderd wanneer een snelle reactie volgt van de justitiële autoriteiten, nadat is vastgesteld dat er niet wordt betaald. Daarbij is een persoonlijke reactie te verkiezen boven een schriftelijke. Dit wordt bevestigd door het experiment schaderegeling van de gemeente politie te Leiden. Indien de dader/schuldenaar een betalingstermijn verzuimt wordt deze door een geuniformeerde politie-agent bezocht. In het algemeen bleek dit een belangrijke stimulans te zijn voor de schuldenaar om alsnog te betalen.

2. Advies bij het beheren van het inkomen.

Uit onderzoek is gebleken dat veel wanbetalers slecht in staat zijn om hun

inkomen te beheren. In Engeland zijn goede ervaringen opgedaan met "money supervision orders". Hierbij wordt door een reclasseringsambtenaar een plan opgesteld voor de betaling van de sanctie. Dit wordt vaak toegepast bij jonge veroordeelden en anderen die moeite hebben met het beheer van hun budget.

3. Het beslag leggen op goederen.

Het beste is een geleidelijke toename van de druk op wanbetalers. Als eenvoudige middelen niet helpen, zou eerst geprobeerd moeten worden beslag te leggen op de goederen van de veroordeelde in plaats van meteen aan de tenuitvoerlegging van de vervangende hechtenis te beginnen'.⁹⁷ Deze aanbeveling is in de wet-Terwee niet opgevolgd. Beslag vanwege het openbaar ministerie is bij een schadevergoedingsmaatregel niet mogelijk gemaakt. Ons inziens is dat geen gelukkige keuze. Uit Engels onderzoek (Moxon 1985, Casale en Hillsman 1986) blijkt dat beslag leggen op goederen een zeer efficiënt middel is om wanbetalers tot betaling te brengen. Vaak is een inspectie van het huis van de veroordeelde (om de verhaalsobjecten aan te wijzen) al voldoende om de veroordeelde alsnog tot betaling te pressen. Volgens Moxon wordt de betalingsbereidheid onder deze omstandigheden zelfs nog meer gestimuleerd dan bij aanhouding ter executie van de vervangende hechtenis. 'It would seem that people find the threat of the permanent loss of their belongings far more persuasive than a temporary threat of their liberty'.

⁹⁷ M. Junger, T. van Hecke, Schadevergoeding binnen het strafrecht, o.c., p. 27.