

De toepassing van de voorlopige hechtenis ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv, in het licht van het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM

Door:

Karen Maessen

ANR 564811

Scriptie in de strafrechtswetenschappen

Faculteit der Rechtsgeleerdheid, master Nederlands recht accent strafrecht

Universiteit van Tilburg

Begeleidster: mevr. S.R.B. Walther

Tilburg, 2009

Inhoudsopgave

1 Inleiding

1.1	Voorlopige hechtenis.....	p. 6
1.2	De Wet ter verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven.....	p. 6
1.3	Onderzoeksvraag en opzet.....	p. 7

2 De wijziging van artikel 66 lid 3 van het Wetboek van Strafvordering

2.1	Inleiding.....	p. 8
2.2	Artikel 66 lid 3 van het Wetboek van Strafvordering.....	p. 9
2.2.1	De duur van het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming.....	p. 9
2.2.2	Verdenking van een terroristisch misdrijf.....	p. 11
2.2.3	Beroep tegen het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming.....	p. 12
2.2.4	Opheffen van het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming.....	p. 13
2.3	Inzage in de processtukken.....	p. 14
2.3.1	Het recht op inzage in de processtukken.....	p. 14
2.3.2	Beperkingen op het inzagerecht.....	p. 14
2.3.3	Het recht op inzage in de processtukken en de duur van de voorlopige hechtenis.....	p. 15
2.3.4	Bezwaar tegen het onthouden van processtukken.....	p. 16
2.4	De redenen voor de wijziging van artikel 66 lid 3 van het Wetboek van Strafvordering.....	p. 16
2.4.1	Kritiek op de wijziging van artikel 66 lid 3 van het Wetboek van Strafvordering.....	p. 18
2.5	Tussenconclusie.....	p. 24

3 Het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM

3.1	Inleiding.....	p. 25
3.2	Artikel 5 EVRM.....	p. 26

3.3	Preventieve detentie als uitzondering op het recht op vrijheid en veiligheid.....	p. 27
3.3.1	De rechtmatigheid van de vrijheidsontneming.....	p. 28
3.3.2	Een strafrechtelijke procedure.....	p. 29
3.3.3	Het geleiden voor de bevoegde rechterlijke instantie.....	p. 30
3.3.4	De gronden voor vrijheidsberoving conform artikel 5 lid 1 sub c EVRM.....	p. 31
3.3.4.1	Een redelijke verdenking dat de betrokkene een strafbaar feit heeft begaan.....	p. 31
3.3.4.2	Het hem beletten een strafbaar feit te begaan.....	p. 33
3.3.4.3	Het hem beletten te ontvluchten nadat hij een strafbaar feit heeft begaan.....	p. 34
3.4	De abstracte rechten die een preventief gedetineerde aan artikel 5 EVRM kan ontlenuen.....	p. 35
3.5	Tussenconclusie.....	p. 36
4	De toepassing van de voorlopige hechtenis ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv, in het licht van artikel 5 lid 3 EVRM	
4.1	Inleiding.....	p. 37
4.2	Een introductie van artikel 5 lid 3 EVRM.....	p. 38
4.3	Het recht op onverwijld voorgeleiding.....	p. 39
4.3.1	Een rechter of andere magistraat die door de wet bevoegd is verklaard om de rechterlijke macht uit te oefenen.....	p. 39
4.3.2	Onverwijld voorgeleiding.....	p. 40
4.4	Het recht op berechting binnen redelijke termijn of invrijheidstelling hangende het proces.....	p. 43
4.4.1	Periode die in aanmerking moet worden genomen.....	p. 44
4.4.2	De beoordeling van de redelijkheid van voortzetting van de voorlopige hechtenis.....	p. 45
4.4.2.1	Een redelijke verdenking.....	p. 46
4.4.2.2	Relevante en voldoende redenen.....	p. 47
4.4.2.3	Het betrachten van bijzondere voortvarendheid bij de procesvoering.....	p. 53

4.4.3	Invrijheidstelling afhankelijk van een waarborg.....	p. 55
4.4.4	Sanctie voor het overschrijden van de redelijke termijn.....	p. 55
4.5	Tussenconclusie.....	p. 56

5 De Nederlandse informatieplicht betreffende de voorlopige hechtenis, zoals bedoeld in artikel 78 Sv, in het licht van artikel 5 lid 2 EVRM

5.1	Inleiding.....	p. 57
5.2	De informatieplichten, een introductie.....	p. 58
5.3	Het toepassingsbereik van de informatieplicht.....	p. 58
5.4	De drie door artikel 5 lid 2 EVRM gestelde eisen aan het mededelen van informatie.....	p. 59
5.4.1	Voldoende informatie.....	p. 59
5.4.2	Verstaanbare informatie.....	p. 63
5.4.3	Onverwijld mededeling.....	p. 64
5.4.4	Consequenties van het niet voldoen aan de vereisten.....	p. 66
5.5	Tussenconclusie.....	p. 66

6 De toepassing van de voorlopige hechtenis ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv, in het licht van artikel 5 lid 4 EVRM

6.1	Inleiding.....	p. 68
6.2	Een introductie van artikel 5 lid 4 EVRM.....	p. 68
6.3	Toetsing van de rechtmatigheid.....	p. 70
6.4	Het recht om voorziening te vragen bij een gerecht.....	p. 70
6.4.1	Voorziening vragen.....	p. 70
6.4.2	Een gerecht.....	p. 72
6.4.3	Procedurele waarborgen.....	p. 72
6.4.3.1	Het horen van de betrokkene.....	p. 74
6.4.3.2	Een ‘adversarial procedure’ gekenmerkt door ‘equality of arms’.....	p. 75
6.5	Spoedig beslissen.....	p. 78
6.5.1	Redelijke tussenpozen.....	p. 81
6.6	Tussenconclusie.....	p. 82

7	Conclusie	p. 84
8	Samenvatting	p. 87
	Literatuurlijst	p. 94
	Regelgeving en parlementaire stukken	p. 97
	Jurisprudentie	p. 98

1 Inleiding

1.1 Voorlopige hechtenis

De voorlopige hechtenis¹ is altijd al het object van discussie geweest. Deze rechtsfiguur maakt immers een inbreuk op het recht op fysieke vrijheid van de betrokkene terwijl zijn schuld nog moet worden vastgesteld. Er bestaat aldus een zekere spanning tussen de onschuldpresumptie en de voorlopige hechtenis. De memorie van toelichting bij de wijziging van het oude Wetboek van Strafvordering die leidde tot de herziening van 1886 sprak daarom over het kwaad van de voorlopige hechtenis dat door de wetgever binnen de engst mogelijke grenzen moest worden beperkt.² Voorlopige hechtenis is immers, in tegenstelling tot bijvoorbeeld inbeslagneming, definitief in die zin dat men iemand die van zijn vrijheid beroofd is geweest, die vrijheid niet kan teruggeven. Bovendien kan voorlopige hechtenis ernstige gevolgen hebben voor het sociaal functioneren van de betrokkene. Deze aspecten hebben vaak tot kritiek geleid op de toepassing van deze vorm van vrijheidsbeneming. Die toepassing zou namelijk te frequent en te langdurig zijn. In 1974 is de regeling van de voorlopige hechtenis gewijzigd om aan deze kritiek tegemoet te komen.³ De hoofdpunten daarvan zijn het terugdringen van de toepassing van de voorlopige hechtenis, het uitbreiden van de schorsingsmogelijkheden, het terugdringen van de duur en het de rechter verplichten tot aftrek van de voorlopige hechtenis.⁴

1.2 De Wet ter verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven

In 2007 is met één van de doelen van de Wet van 26 oktober 1973, namelijk het terugdringen van de duur van de voorlopige hechtenis, gebroken. Als uitvloeisel van het voornemen van het kabinet om te doen wat mogelijk en wenselijk is om het vermogen te versterken van overheid en samenleving om terroristische aanslagen te voorkomen, is het Wetboek van Strafvordering namelijk gewijzigd door invoering van de Wet ter verruiming

¹ Krachtens artikel 133 Sv wordt onder voorlopige hechtenis verstaan de vrijheidsbeneming ingevolge enig bevel van bewaring, gevangenneming of gevangenhouding.

² Corstens 2008, p. 397.

³ Wet van 26 oktober 1973, Stb. 1973, 509.

⁴ Corstens 2008, p. 399.

van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven.⁵ Deze Wet heeft onder meer een aanvulling op artikel 66 lid 3 Sv (welke de duur en verlenging van de voorlopige hechtenis regelt) met zich meegebracht. Vóór invoering van de Wet ter verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven kon het bevel tot voorlopige hechtenis krachtens artikel 66 Sv ‘slechts’ maximaal negentig dagen van kracht zijn. Nu bevat artikel 66 lid 3 Sv echter de bepaling ‘in het geval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft de duur van het bevel tot gevangenneming of gevangenhouding na negentig dagen gedurende ten hoogste twee jaren kan worden verlengd met periodes die een termijn van negentig dagen niet te boven gaan.’

1.3 Onderzoeksvraag en opzet

De introductie van de mogelijkheid van een dermate langdurende vrijheidsbeneming deed bij mij de vraag rijzen of dit nog wel verenigbaar is met het recht op vrijheid, zoals dit is neergelegd in artikel 5 EVRM en of het feit dat er sprake is van verdenking van een terroristisch misdrijf de grote discrepantie tussen de duur van de voorlopige hechtenis ingeval het een verdachte van een terroristisch misdrijf betreft en ingeval het een verdachte van een commune misdrijf betreft rechtvaardigt. Mijn onderzoeksvraag luidt daarom:

‘Is toepassing van voorlopige hechtenis zoals bedoeld in artikel 66, derde lid van het Wetboek van Strafvordering ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, gerechtvaardigd in het licht van het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM?’

Om tot een antwoord op deze vraag te komen, wordt allereerst in het volgende (tweede) hoofdstuk artikel 66 lid 3 Sv, de consequenties die de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv teweeg heeft gebracht met betrekking tot het recht op inzage in de processtukken en de redenen voor de wijziging behandeld. Vervolgens behandelt het derde hoofdstuk het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM en de voorlopige hechtenis als uitzondering op dit recht. Tevens wordt daarin aandacht besteed aan de abstracte rechten die een preventief gedetineerde aan artikel 5 EVRM kan ontleen. In het vierde hoofdstuk wordt de toepassing van de voorlopige hechtenis ingeval de verdenking een terroristisch

⁵ De Wet is 1 februari 2007 in werking getreden. Staatsblad 2006, 731.

misdrijf betreft, zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv, in het licht van het recht op onverwijld voorgeleiding en het recht op berechting binnen redelijke termijn of invrijheidsstelling hangende het proces, zoals bedoeld in artikel 5 lid 3 EVRM, bekeken. In het vijfde hoofdstuk wordt vervolgens beoordeeld of de Nederlandse informatieplicht betreffende de voorlopige hechtenis, zoals bedoeld in artikel 78 Sv, en de toepassing daarvan voldoen aan de drie eisen die artikel 5 lid 2 EVRM daaraan stelt. Daarna wordt de toepassing van de voorlopige hechtenis ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv, in het licht van artikel 5 lid 4 EVRM bekeken. Derhalve wordt dan het recht om voorziening te vragen bij een gerecht opdat deze spoedig beslist over de rechtmatigheid van de detentie en invrijheidsstelling beveelt ingeval van onrechtmatige detentie behandeld. Na dit hoofdstuk wordt in de conclusie een antwoord op de onderzoeksvraag gegeven. Afgesloten wordt met een samenvatting.

2 De wijziging van artikel 66 lid 3 van het Wetboek van Strafvordering

2.1 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt onderzocht op welke wijze de ‘Wet ter verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven’ artikel 66 lid 3 Sv heeft aangepast en wat de consequenties daarvan zijn. Om deze vraag te beantwoorden, is het van belang uiteen te zetten wat artikel 66 lid 3 Sv precies inhoudt, wanneer er sprake is van verdenking van een terroristisch misdrijf en wat de redenen waren voor wijziging van artikel 66 lid 3 Sv. Allereerst zal derhalve artikel 66 lid 3 Sv worden behandeld, waarna uiteen wordt gezet wat de consequenties van de wijziging van dit artikel zijn voor het recht op inzage in de processtukken. Vervolgens zullen de redenen voor aanpassing van artikel 66 lid 3 Sv aan bod komen en ten slotte zal in de conclusie de centrale vraag van dit hoofdstuk worden beantwoord.

2.2 Artikel 66 lid 3 van het Wetboek van Strafvordering

2.2.1 *De duur van het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming*

Het bevel tot gevangenneming of gevangenhouding is, ingeval er sprake is van verdenking van een misdrijf anders dan een terroristisch misdrijf, van kracht gedurende een door de rechtbank te bepalen termijn van ten hoogste negentig dagen, welke in gaat op het ogenblik der tenuitvoerlegging.⁶ In artikel 66 lid 3 Sv wordt namelijk bepaald dat in dat geval ‘de termijn gedurende welke het bevel van kracht is door de rechtbank, op vordering van de officier van justitie, voor de aanvang van het onderzoek op de terechtzitting ten hoogste tweemaal kan worden verlengd, met dien verstande dat de duur van het bevel tot gevangenneming of gevangenhouding en de verlengingen daarvan tezamen een periode van negentig dagen niet te boven gaan. De verdachte wordt in de gelegenheid gesteld op de vordering te worden gehoord.’ Als de maximale termijn van bewaring (veertien dagen) bij de maximale duur van gevangenhouding of gevangenneming wordt opgeteld, impliceert dit dat de voorlopige hechtenis tot de terechtzitting maximaal 104 dagen mag duren. Wanneer op de 104^e dag het onderzoek ter terechtzitting nog niet is aangevangen, is er geen titel meer voor voorlopige hechtenis en zal de verdachte in vrijheid moeten worden gesteld. Wanneer het bevel tot gevangenneming of gevangenhouding op de terechtzitting wordt gegeven of het onderzoek ter terechtzitting binnen de door de rechtbank bepaalde termijn van maximaal negentig dagen aanvangt, blijft het bevel op grond van artikel 66 lid 2 Sv van kracht totdat zestig dagen na de dag van de einduitspraak zijn verstreken.

Wanneer de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, kan de duur van het bevel tot gevangenneming of gevangenhouding na negentig dagen gedurende ten hoogste twee jaren worden verlengd met periodes die een termijn van negentig dagen niet te boven gaan. De behandeling van een vordering tot verlenging wordt in dat geval gedaan door een meervoudige raadkamer en vindt in het openbaar plaats.⁷

De regeling van verlenging van de vrijheidsbeneming voorziet er in dat de rechter de voortgang van het onderzoek (mede) controleert daar naarmate de vrijheidsbeneming langer duurt, de rechter indringender dient te toetsen of daarvoor nog voldoende gronden

⁶ Hiermee wordt het ogenblik bedoeld waarop de verdachte ter tenuitvoerlegging van dat bevel wordt aangehouden dan wel het tijdstip waarop de tenuitvoerlegging van een ander bevel tot vrijheidsbeneming in dezelfde zaak eindigt. Art. 66 lid 1 jo. 73 lid 2 Sv.

⁷ Art. 21 lid 5 Sv. Art. 66 lid 3 Sv.

zijn.⁸ Wanneer een vordering tot verlenging door de officier van justitie wordt ingediend, toetst de rechter of aan alle voorwaarden voor voorlopige hechtenis wordt voldaan. Dit houdt in dat getoetst moet worden of er sprake is van verdenking van een misdrijf, zoals genoemd in artikel 67 lid 1 Sv, of uit feiten en omstandigheden ernstige bezwaren tegen de verdachte blijken⁹ en of ernstig gevaar voor vlucht of gewichtige redenen van maatschappelijke veiligheid de vrijheidsbeneming vorderen.¹⁰ Daarnaast moet er rekening worden gehouden met het anticipatiegebod, zoals bedoeld in artikel 67a lid 4 Sv, inhoudende dat een bevel tot voorlopige hechtenis achterwege dient te blijven wanneer ernstig rekening moet worden gehouden met de mogelijkheid dat aan de verdachte in geval van veroordeling geen onvoorwaardelijke vrijheidsstraf of tot vrijheidsbeneming strekkende maatregel zal worden opgelegd, dan wel dat hij bij tenuitvoerlegging van het bevel langere tijd van zijn vrijheid beroofd zou blijven dan de duur van de straf of maatregel. Als aan een van deze vereisten van voorlopige hechtenis niet wordt voldaan, zal onmiddellijke invrijheidsstelling moeten worden bevolen daar de vrijheidsbeneming dan niet langer rechtmatig is. De grondslag voor voorlopige hechtenis is dan immers komen te vervallen.¹¹ Deze grondslag kan overigens gedurende de vrijheidsbeneming worden gewijzigd of vervangen.¹²

De verdachte die zich in voorlopige hechtenis bevindt, hoeft na ommekomst van de maximale termijnen van negentig dagen respectievelijk twee jaar en negentig dagen overigens niet in vrijheid te worden gesteld. Indien het (pro forma) onderzoek ter

⁸ Dit blijkt onder andere uit EHRM 26 juni 1991, Appl. no. 12369/86, par. 35 (*Lettelier v. France*), waarin wordt bepaald dat na verloop van tijd een 'reasonable suspicion' niet meer voldoende is om preventieve detentie te rechtvaardigen, maar dat er dan 'relevant and sufficient grounds' moeten bestaan die de vrijheidsontneming rechtvaardigen.

⁹ Art. 67 lid 3 Sv. Ten aanzien van verdachten van terroristische misdrijven zijn ingevolge artikel 67 lid 4 Sv geen ernstige bezwaren vereist voor een bevel tot bewaring. Voor een bevel tot gevangenhouding of gevangenneming geldt deze uitzondering echter niet en moet er dus sprake zijn van ernstige bezwaren tegen de verdachte.

¹⁰ Dit vereiste wordt nader uitgewerkt in artikel 67a lid 1 jo. lid 2 Sv.

¹¹ Uit het in artikel 1 Sv neergelegde legaliteitsbeginsel volgt dat vrijheidsbeneming alleen mag geschieden op wijze bij de wet voorzien. Als niet meer wordt voldaan aan de vereisten voor voorlopige hechtenis, is de vrijheidsbeneming niet meer bij de wet voorzien en zal invrijheidsstelling moeten volgen. Dit volgt overigens ook uit artikel 15 van de Grondwet, waarin onder andere wordt bepaald dat 'hij aan wie anders dan op rechterlijk bevel zijn vrijheid is ontnomen aan de rechter zijn invrijheidsstelling kan verzoeken. De rechter gelast onmiddellijke invrijheidsstelling, indien hij de vrijheidsontneming onrechtmatig oordeelt.'

¹² Uit artikel 78 lid 2 Sv kan worden afgeleid dat de rechter de omschrijving van het delict mag wijzigen. Daarnaast volgt uit artikel 67b Sv dat de officier van justitie uitbreiding kan vorderen van de grondslag van de vrijheidsbeneming met andere feiten waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten en dat de grondslag van de voorlopige hechtenis kan worden vervangen als het gaat om een feit dat samenhangt met het feit waarop het oorspronkelijke bevel berustte. Op grond van artikel 67b Sv mogen na de betekening van de dagvaarding in eerste aanleg echter geen andere feiten in de omschrijving worden opgenomen.

terechtzinging krachtens artikel 282 Sv is geschorst, kan de verdachte namelijk voorlopig gedetineerd blijven.¹³ In beginsel bedraagt deze schorsing niet meer dan een maand, maar wanneer er sprake is van klemmende redenen kan deze langer duren.¹⁴ Voorts wordt in artikel 17 lid 2 Sv een andere mogelijkheid gegeven tot verlenging van de duur van de voorlopige hechtenis. In dit artikel wordt namelijk bepaald dat de rechter in geval van schorsing van de vervolging kan gelasten dat de schorsing zich niet zal uitstrekken tot hetgeen de voorlopige hechtenis betreft. In beginsel kan overigens niet een tweede maal een bevel tot voorlopige hechtenis worden verleend terzake van dezelfde verdenking bij gelijkblijvende omstandigheden.¹⁵

2.2.2 *Verdenking van een terroristisch misdrijf*

Een voorlopige hechtenis van meer dan twee jaar en drie maanden kan zich slechts voordoen wanneer er sprake is van een verdenking van een terroristisch misdrijf. Ingevolge artikel 27 lid 1 Sv is voor een verdenking voordat de vervolging is aangevangen, vereist dat er feiten en omstandigheden zijn waaruit een redelijk vermoeden van schuld aan enig strafbaar feit voortvloeit. In het tweede lid wordt vervolgens bepaald dat ‘daarna als verdachte wordt aangemerkt degene tegen wie de vervolging is gericht.’ Het materiele criterium van het eerste lid geldt volgens Corstens echter ook in de vervolgingsfase en bevat drie bestanddelen.¹⁶ Ten eerste moet er sprake zijn van een strafbaar feit, in dit geval van een terroristisch misdrijf. Een terroristisch misdrijf is krachtens artikel 138d Sv een van de misdrijven genoemd in het eerste lid van artikel 83 Sr, gepleegd met een terroristisch oogmerk, alsmede een van de misdrijven, zoals bedoeld in het tweede of het derde lid van artikel 83 Sr, zonder dat een terroristisch oogmerk is vereist. Een terroristisch

¹³ Ingevolge artikel 281 lid 1 Sv kan de rechtbank schorsing van het onderzoek ter terechtzitting bevelen als het belang van het onderzoek dit vordert. Ingevolge artikel 282 lid 4 Sv kan de officier van justitie de schorsing van het onderzoek ter terechtzitting pas vorderen als de geldigheidsduur van de gevangenhouding of gevangenneming niet meer kan worden verlengd. De officier van justitie zal krachtens artikel 328 jo. 281 Sv een dergelijke schorsing vorderen wanneer hij zich door het aflopen van de aan de voorlopige hechtenis verbonden uiterste termijn gedwongen zag tot dagvaarding over te gaan en volstaan heeft met een summiere tenlastelegging, zoals bedoeld in artikel 261 lid 3 Sv. De regeling is in 1973 dan ook ingevoerd omdat de wetgever voorzag dat de negentig dagen gevangenhouding of gevangenneming in sommige gevallen ontoereikend zouden zijn om de zaak gereed te maken voor berechting terwijl hij de zaak wel onder toezicht van de zittingsrechter wilde stellen. Corstens 2008, p. 631.

¹⁴ Dit geldt zowel voor schorsing van het onderzoek ter terechtzitting voor bepaalde tijd als voor schorsing voor onbepaalde tijd. Art. 282 lid 2 jo. lid 3 Sv.

¹⁵ Deze opvatting berust op het ongeschreven beginsel dat niemand tweemaal aan hetzelfde dwangmiddel mag worden blootgesteld in dezelfde zaak. Het adagium in verkorte vorm dat hiervoor geldt is ‘nemo debet bis vexari,’ welke in tegenstelling tot het ‘ne bis in idem’ beginsel niet in de wet is vastgesteld.

¹⁶ Corstens 2008, p. 90-91.

oogmerk wordt in artikel 83a Sr gedefinieerd als het oogmerk om ‘de bevolking of een deel der bevolking van een land ernstige vrees aan te jagen, dan wel een overheid of internationale organisatie wederrechtelijk te dwingen iets te doen, niet te doen of te dulden, dan wel de fundamentele politieke, constitutionele, economische of sociale structuren van een land of een internationale organisatie ernstig te ontwrichten of te vernietigen.’ Ten tweede moet er sprake zijn van een redelijk vermoeden van schuld van de betrokkene aan dat strafbare feit. Dit houdt in dat er sprake moet zijn van meer dan louter aanwijzingen van een terroristisch misdrijf.¹⁷ Het moet gaan om een objectief redelijk vermoeden van schuld. Schuld duidt in het verband van artikel 27 lid 1 Sv op ‘het gedaan hebben.’ Naar algemene opvatting moet de term niet in verband worden gebracht met de specifieke betekenissen van schuld als culpa of verwijtbaarheid.¹⁸ Ten derde is vereist dat dit redelijke vermoeden van schuld op feiten en omstandigheden is gebaseerd.¹⁹

Wil er sprake zijn van een verdenking van een terroristisch misdrijf dan is dus vereist dat er feiten en omstandigheden zijn waaruit een objectief redelijk vermoeden van schuld aan een terroristisch misdrijf zoals bedoeld in artikel 83 Sr voortvloeit.

2.2.3 *Beroep tegen het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming*

Ingevolge artikel 71 lid 1 Sv kan de verdachte tegen een bevel tot gevangenhouding of gevangenneming binnen drie dagen na de tenuitvoerlegging in beroep komen bij het gerechtshof. Tegen een verlenging van de vrijheidsbeneming kan hij binnen dezelfde termijn opkomen, mits door hem geen beroep werd ingesteld tegen het bevel tot gevangenhouding en ook niet tegen een eerder bevel tot verlenging.²⁰ Cassatie staat niet open.²¹ Als de rechtbank anders dan op vordering van de officier van justitie het bevel tot voorlopige hechtenis heeft opgeheven, staat op grond van artikel 71 lid 3 Sv tegen deze beschikking voor de officier van justitie uiterlijk veertien dagen daarna hoger beroep bij

¹⁷ Ingeval er aanwijzingen bestaan van een terroristisch misdrijf mogen bijzondere opsporingsbevoegdheden worden toegepast. Zie titel VB ‘bijzondere bevoegdheden tot opsporing van terroristische misdrijven’ Sv. Van aanwijzingen is sprake indien de beschikbare informatie feiten en omstandigheden bevat die erop duiden dat daadwerkelijk een terroristisch misdrijf zou zijn of zal worden gepleegd. Memorie van toelichting, *Kamerstukken II 2004/05*, 30 164, nr. 3, p. 9.

¹⁸ Corstens 2008, p. 88-89.

¹⁹ Als feiten en omstandigheden kunnen bijvoorbeeld getuigenverklaringen, de ervaring van opsporingsambtenaren en feiten van algemene bekendheid worden aangemerkt. Er zal in ieder geval altijd een controleerbare factor moeten zijn die tot het redelijk vermoeden leidt.

²⁰ Deze beperking is niet van toepassing indien bij de verlenging de grondslag van het bevel aangevuld dan wel werd gewijzigd overeenkomstig het bepaalde in artikel 67b lid 1 Sv. Art. 71 lid 2 Sv.

²¹ HR 17 mei 1983, *NJ* 1983, 705.

het gerechtshof open. Het gerechtshof beslist volgens artikel 71 lid 4 Sv zo spoedig mogelijk en de verdachte wordt gehoord, althans opgeroepen.

2.2.4 *Opheffen van het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming*

Wanneer er bijvoorbeeld niet meer wordt voldaan aan de voorwaarden voor voorlopige hechtenis zoals bedoeld in artikel 67 en 67a Sv, zal opheffing van het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming moeten volgen. Opheffing kan op verschillende manieren geschieden. Ten eerste kan de rechtbank het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming ingevolge het eerste lid van artikel 69 Sv ten allen tijde zelf opheffen, ambtshalve of op verzoek van de verdachte dan wel op voordracht van de rechter-commissaris als er sprake is van een gerechtelijk vooronderzoek of op vordering van de officier van justitie.²² Ten tweede wordt in artikel 70 lid 1 Sv bepaald dat de voorlopige hechtenis van rechtswege wordt opgeheven als de officier van justitie de verdachte kennis geeft dat hij ter zake van het feit waarvoor voorlopige hechtenis is toegepast, niet verder zal vervolgen.²³ Ten derde wordt bij beschikkingen van onbevoegdverklaring en van buitenvervolginstelling het bevel tot voorlopige hechtenis opgeheven op grond van artikel 72 lid 1 Sv.²⁴ En ten vierde wordt ingevolge artikel 72 lid 3 Sv in beginsel bij alle einduitspraken het bevel tot voorlopige hechtenis opgeheven als ter zake van het feit waarvoor dat bevel is verleend, aan de verdachte noch een vrijheidsstraf van langere duur dan de al door hem in voorlopige hechtenis doorgebracht tijd, noch een maatregel welke vrijheidsbeneming met zich meebrengt of kan meebrengen, onvoorwaardelijk is opgelegd.²⁵

²² In afwachting van de beslissing van de rechtbank op een verzoek, voordracht of een vordering tot het opheffen van een bevel tot gevangenhouding of gevangenneming, kan de officier van justitie op grond van artikel 69 lid 3 Sv de invrijheidstelling van de verdachte gelasten. Beslist de rechtbank echter afwijzend, dan wordt het bevel onverwijld verder ten uitvoer gelegd.

²³ Gebeurt deze kennisgeving uitsluitend wegens het feit dat de officier van justitie de rechtbank onbevoegd acht en is volgens de officier een ander college wel bevoegd, dan kan hij op grond van het tweede lid bepalen dat het bevel nog gedurende drie dagen na die kennisgeving van kracht zal blijven.

²⁴ In geval van onbevoegdverklaring kan de rechter, als hij van mening is dat een andere college wel bevoegd is van het feit kennis te nemen, bepalen dat het bevel nog zes dagen na het onherroepelijk worden van zijn beslissing van kracht zal blijven. Art. 72 lid 2 Sv.

²⁵ De uitzonderingen op dit uitgangspunt vormen artikel 17 lid 2 Sv en artikel 72 lid 6 Sv. Onder de in voorlopige hechtenis doorgebrachte tijd wordt ingevolge artikel 72 lid 5 Sv ook de tijd begrepen gedurende welke de verdachte in verzekering was gesteld.

2.3 Inzage in de processtukken

2.3.1 *Het recht op inzage in de processtukken*

Het recht op kennisname van de processtukken houdt in dat tijdens het gerechtelijk vooronderzoek de rechter-commissaris en tijdens het voorbereidende onderzoek het openbaar ministerie de verdachte toestaat op diens verzoek kennis van de processtukken te nemen.²⁶ Dit recht ontstaat op het moment dat de verdachte in redelijkheid rekening kan houden met de mogelijkheid van vervolging, aldus Spronken.²⁷ Het beginsel van interne openbaarheid, een klassiek uitgangspunt van het Nederlandse strafprocesrecht, komt in dit recht tot uitdrukking. Dit beginsel ziet namelijk op de toegankelijkheid van het onderzoek voor de procesdeelnemers. De bevoegdheid van de verdachte van processtukken kennis te nemen is daarbij essentieel voor de verdediging van zijn belangen en een voorwaarde om een procedure op tegenspraak mogelijk te maken.

Als uitgangspunt wordt gehanteerd dat de verdachte recht heeft op kennisneming van alle stukken die redelijkerwijs van belang kunnen zijn hetzij in voor de verdachte belastende, hetzij in voor hem ontlastende zin, hetzij van belang zijn bij de beoordeling van de rechtmatigheid of betrouwbaarheid van het bewijsmateriaal of voor de beantwoording van een van de vragen van artikel 348 of 350 Sv.²⁸ De verdachte kan dus niet alleen inzage vergen van alle stukken die in het procesdossier zijn gevoegd, maar ook van die welke daarin aanwezig hadden moeten zijn. Ingevolge artikel 51 Sv komt de raadsman overigens een gelijke bevoegdheid tot kennisneming van de processtukken toe als de verdachte.

2.3.2 *Beperkingen op het inzagerecht*

Ingevolge artikel 30 lid 2 Sv kan de rechter-commissaris of het openbaar ministerie de verdachte de kennisneming van bepaalde processtukken (tijdelijk)²⁹ onthouden als het

²⁶ Art. 30 lid 1 Sv. Als de raadkamer het van belang acht dat deze beslissing door de rechter-commissaris genomen wordt, kan zij er bij de officier van justitie op aandringen dat er een gerechtelijk vooronderzoek wordt gevorderd. Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 4.

²⁷ Cleiren & Nijboer/Spronken 2007, aantekening 3 bij 'kennisneming processtukken.'

²⁸ HR 7 mei 1996, *NJ* 1996, 687.

²⁹ In artikel 33 Sv wordt immers bepaald dat de kennisneming van alle processtukken de verdachte niet mag worden onthouden zodra het gerechtelijk vooronderzoek is gesloten of geëindigd of, als er geen gerechtelijk vooronderzoek heeft plaatsgevonden, zodra de kennisgeving van verdere vervolging of de dagvaarding ter terechtzitting in eerste aanleg aan hem is betekend. Onthouding van alle processtukken is daarom altijd tijdelijk.

belang van het onderzoek dit vordert.³⁰ Wat onder ‘indien het belang van het onderzoek dit vordert’ moet worden verstaan, wordt echter niet gedefinieerd, maar gezien het feit dat bescherming van de waarheidsvinding het doel is van deze bepaling, is volgens Spronken het onthouden van processtukken alleen gerechtvaardigd als ernstig te vrezen valt dat de verdachte door inzage in de processtukken de waarheidsvinding ernstig zou kunnen belemmeren.³¹

Als de verdachte inzage in bepaalde processtukken wordt onthouden, wordt hem ingevolge artikel 31 lid 2 Sv schriftelijk medegedeeld dat de hem ter inzage gegeven stukken niet volledig zijn. Er hoeft niet te worden vermeld welke stukken ontbreken.

Van bepaalde stukken, genoemd in artikel 31 Sv, mag de kennisneming de verdediging niet worden onthouden.³² Bovendien mag de officier van justitie geen stukken geheimhouden die van essentieel belang zijn voor beslissingen inzake voorlopige hechtenis.³³ Hiermee worden de processtukken bedoeld die de basis kunnen vormen van de te nemen beslissing en die van overwegend belang zijn voor deze beslissing, zoals gegevens die bepalen of wordt voldaan aan de vereisten voor voorlopige hechtenis van artikel 67 en 67a Sv.

2.3.3 Het recht op inzage in de processtukken en de duur van de voorlopige hechtenis

Het recht op inzage in de processtukken is verbonden aan de termijnen van voorlopige hechtenis door artikel 33 Sv. Hierin wordt namelijk bepaald dat aan de verdediging de kennisneming van alle processtukken niet mag worden onthouden wanneer de kennisgeving van verdere vervolging of de dagvaarding ter zitting in eerste aanleg is betekend. Gezien de termijn van gevangenhouding of gevangenneming voorafgaand aan het onderzoek ter terechtzitting ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft krachtens artikel 66 lid 3 Sv maximaal twee jaar en negentig dagen bedraagt en gedurende deze termijn niet hoeft te worden gedagvaard, kan de verdediging dus twee jaar en

³⁰ Uit het feit dat artikel 30 lid 2 Sv spreekt van ‘bepaalde processtukken’ blijkt dat volledige onthouding van alle processtukken niet is toegestaan.

³¹ Cleiren & Nijboer/Spronken 2007, aantekening 6 bij ‘kennisneming processtukken.’

³² Op grond van artikel 31 jo. 51 Sv mag de verdachte niet worden onthouden de kennisneming van de processen-verbaal van zijn verhoren; de processen-verbaal betreffende verhoren of handelingen van onderzoek waarbij hij of zijn raadsman de bevoegdheid heeft gehad tegenwoordig te zijn, tenzij en voor zover uit een proces-verbaal blijkt van enige omstandigheid waarvan hij in het belang van het onderzoek tijdelijk onkundig moet blijven, en in verband daarmee een bevel artikel 50, tweede lid, is gegeven; de processen-verbaal van verhoren, van welke inhoud hem mondeling volledig mededeling is gedaan.

³³ Nota naar aanleiding van het verslag, *Kamerstukken II* 2005/06, 30 164, nr. 7, p. 37-38.

negentig dagen processtukken worden onthouden als het belang van het onderzoek dit vordert.

2.3.4 Bezwaar tegen het onthouden van processtukken

In artikel 32 Sv wordt bepaald dat als de verdachte kennisneming van processtukken wordt onthouden en hij daarvan een schriftelijke mededeling heeft ontvangen, hij daartegen binnen veertien dagen na deze schriftelijke mededeling en daarna telkens met perioden van negentig dagen een bezwaarschrift kan indienen bij het gerecht waartoe het openbaar ministerie of de rechter-commissaris behoort, dat zo spoedig mogelijk beslist.³⁴

Met de inwerkingtreding van de Wet ter verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van verdachten van terroristische misdrijven is de zinsnede ‘en daarna telkens met perioden van negentig dagen’ in artikel 32 Sv gevoegd om periodieke rechterlijke controle op de onthouding van kennisneming van de processtukken open te stellen.³⁵ Voor de invoering van deze wijziging was het zo dat wanneer de verdachte na eerdere onthouding van inzage in de stukken een nieuw verzoek tot kennisneming deed en hem weer schriftelijk werd medegedeeld dat de processtukken niet volledig waren, hij tegen die beslissing wederom een bezwaarschrift in kon dienen. In tegenstelling tot de huidige situatie was de indiening van een dergelijk vervolgbewaarschrift niet door termijnen aan beperkingen onderhevig. Door de wijziging van artikel 32 Sv is deze indiening nu wel aan termijnen gebonden, wat een beperking van de rechterlijke controle op de onthouding van inzage in processtukken met zich meebrengt.

2.4 De redenen voor wijziging van artikel 66 lid 3 van het Wetboek van Strafvordering

De Wet ter verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven heeft een aanvulling op artikel 66 lid 3 Sv met zich mee gebracht, waardoor er een groot verschil is ontstaan tussen de maximale duur van het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming ten aanzien van verdachten van terroristische misdrijven en de duur van het bevel ten aanzien van verdachten van andere misdrijven. Bij de eerste categorie mag de gevangenhouding of gevangenneming immers maximaal twee

³⁴ Ingevolge artikel 21 Sv behandelt de raadkamer het bezwaarschrift.

³⁵ Amendement van de leden Wolfsen en Weekers, *Kamerstukken II* 2005/06, 30 164, nr. 17.

jaar en negentig dagen duren en bij de laatste categorie wordt de maximale duur vastgesteld op ‘slechts’ negentig dagen. Het feit dat verdachten van terroristische misdrijven nu aan meer beperkingen kunnen worden onderworpen dan andere verdachten wordt volgens de Minister van Justitie gerechtvaardigd door de grote dreiging die van terroristische aanslagen uitgaat.³⁶ ‘Daarnaast moet onder ogen worden gezien dat juist de motieven en patronen van terroristische criminaliteit het niet waarschijnlijk maken dat afschrikwekkende straffen potentiële daders daarvan zullen afhouden. Bestrijding van terroristische misdrijven moet het dan ook nog meer dan andere vormen van criminaliteit hebben van daadwerkelijke voorkoming.’³⁷

De aanpassing van artikel 66 lid 3 Sv strekt ertoe te voorzien in de mogelijkheid dat langer wordt gewacht met dagvaarden in zaken die betrekking hebben op terroristische misdrijven, zodat op deze manier de volledige inzage in de processtukken door de verdachte kan worden uitgesteld.³⁸ In de memorie van toelichting wordt er zelfs haast voorbij gegaan aan het feit dat de voorlopige hechtenis door het nieuwe artikel 66 lid 3 Sv veel langer kan duren daar de Minister van Justitie zich geheel heeft geconcentreerd op de duur van onthouding van processtukken aan de verdachte.³⁹ De reden waarom processtukken langer aan de verdachte onthouden zouden moeten worden wanneer deze verdacht wordt van een terroristisch misdrijf is volgens de Minister van Justitie ten eerste omdat onderzoeken naar terroristische misdrijven veelal complex zijn en vaak vertakkingen naar het buitenland hebben. Dergelijke onderzoeken zouden daardoor veel tijd in beslag nemen en onnodig onder druk komen te staan wanneer ze gebonden zouden zijn aan een termijn van negentig dagen. Ook zouden bepaalde onderzoekssporen daardoor soms noodzakelijkerwijs moeten worden afgebroken.⁴⁰ Ten tweede kan voortijdige openbaarmaking van alle processtukken een adequate voorbereiding van de strafzaak tegen de verdachte bemoeilijken en schadelijk zijn voor de opbouw van strafzaken tegen medeverdachten.⁴¹ En ten derde is de nieuwe regeling volgens de minister in internationaal perspectief passender. De minister wijst daarbij op het voorarrest van verdachten van

³⁶ Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 2.

³⁷ Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 7.

³⁸ Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 27.

³⁹ Dit blijkt al uit de inleiding van de Memorie van toelichting waarin een opsomming wordt gegeven van de belangrijkste wijzigingen die de Wet ter verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven met zich mee heeft gebracht. Over de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv wordt daarin gezegd dat het gaat om een mogelijkheid tot uitstel van volledige inzage in de processtukken. Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 1.

⁴⁰ Nota naar aanleiding van het verslag, *Kamerstukken II* 2005/06, 30 164, nr. 7, p. 35.

⁴¹ Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 28.

terroristische misdrijven in Frankrijk, dat vier jaar mag duren, en voert verder aan dat in Duitsland evenmin een verplichting bestaat om verdachten die zich in voorlopige hechtenis bevinden snel op de terechtzitting te brengen.⁴² Ook spoort de lange duur waarin processtukken aan de verdediging kunnen worden onthouden volgens de memorie van toelichting met de Guidelines on human rights and the fight against terrorism, waarin onder meer wordt bepaald dat de eisen van terrorismebestrijding bepaalde restricties op verdedigingsrechten rechtvaardigen.⁴³

De termijn van twee jaar is gekozen omdat ‘met deze termijn het goede midden wordt gehouden tussen de oude situatie, waarin de wet bij voorlopige hechtenis terzake van terroristische misdrijven tot spoedige verschaffing van inzage in alle processtukken dwingt, en een situatie waarin elke wettelijke termijnstelling ontbreekt en voldoende waarborg gezien wordt in het in artikel 6 EVRM besloten liggende vereiste van berechting binnen een redelijke termijn.’⁴⁴

2.4.1 Kritiek op de wijziging van artikel 66 lid 3 van het Wetboek van Strafvordering

De noodzaak van de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv ligt volgens de Minister van Justitie in de daadwerkelijke voorkoming van terroristische aanslagen.⁴⁵ De minister heeft vanwege de grote dreiging die van terroristische aanslagen uitgaat een afweging tussen de uit artikel 2 EVRM voortvloeiende verplichting voor de overheid het recht op leven van personen in de samenleving te beschermen en de rechten die voortvloeien uit artikel 5 EVRM gemaakt, die klaarblijkelijk anders uitvalt dan in het reguliere strafprocesrecht. Alleen ten aanzien van verdachten van terroristische misdrijven is immers de mogelijkheid gecreëerd het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming te verlengen tot twee jaar en negentig dagen. Met betrekking tot deze afweging is het opvallend dat in de memorie van toelichting erg weinig aandacht wordt besteed aan het recht op persoonlijke vrijheid. Dit is volgens Fokkens overigens niet verwonderlijk gezien de toonzetting van de wijze waarop de grootste regeringsfracties met terrorismebestrijding omgaan. Zij lijken namelijk van mening te zijn dat het adagium ‘beter tien schuldigen op straat, dan één onschuldige in de cel’ niet opgaat bij terrorisme en dat de terughoudendheid die dit adagium impliceert niet

⁴² Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 28.

⁴³ Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 29.

⁴⁴ Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 31.

⁴⁵ Nota naar aanleiding van het verslag, *Kamerstukken II* 2005/06, 30 164, nr. 7, p. 2.

past wanneer het gaat om de opsporing en vervolging van terroristische misdrijven.⁴⁶ Dit terwijl het Comité van Ministers van de Raad van Europa in de Guidelines on human rights and the fight against terrorism van 11 juli 2002 nogmaals heeft benadrukt wat vanzelfsprekend zou moeten zijn, namelijk dat ook bij bestrijding van terrorisme de in het EVRM omschreven mensenrechten van kracht blijven en moeten worden gerespecteerd.⁴⁷ Er moet daarom grote zorgvuldigheid worden betracht wanneer men voornemens is het strafprocesrecht te wijzigen.

Op dit punt laat de argumentatie van de Minister van Justitie echter te wensen over daar de noodzaak van de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv niet wordt aangetoond. Voor de verlenging van de duur van het voorarrest bestaat volgens de Nederlandse Orde van Advocaten (hierna ‘de Orde’) namelijk geen grond, ‘omdat de bestaande regelingen toereikend zijn. De memorie van toelichting voert als reactie hierop geen redenen aan waarom een verlenging van de voorlopige hechtenis dwingend geboden zou zijn.’⁴⁸ De wijziging van artikel 66 lid 3 Sv is volgens de Orde zelfs ondoordacht, de wijziging roept onnodige en ongewenste gevolgen in het leven en de noodzaak ervan is niet onderbouwd. Ook in het advies van de Nederlandse Vereniging voor de Rechtspraak staat geschreven dat ‘de ervaring leert dat de huidige regeling voor het achterhouden van processtukken volstaat om de in de memorie van toelichting genoemde bezwaren van te spoedige openbaarmaking te ondervangen, dat de periode van 104 dagen voorlopige hechtenis niet als te kort wordt ervaren om tot dagvaarding en kennisneming van de processtukken door de verdachte over te gaan en dat de mogelijkheid van pro forma zittingen daarnaast voldoende speelruimte geeft om in zaken waar dat nodig is (nader) onderzoek te verrichten.’⁴⁹ Alleen het openbaar ministerie deelt de mening van de minister dat onderzoek naar terroristische misdrijven veel tijd vergt en dat voortijdige openbaarmaking van processtukken adequate voorbereiding van een strafzaak tegen een terrorismeverdachte kan bemoeilijken en schadelijk kan zijn voor de opbouw van strafzaken tegen eventuele medeverdachten.⁵⁰ Dit is echter natuurlijk niet in alle gevallen in gelijke mate een beletsel. De Raad van State heeft daarom de Minister van Justitie geadviseerd ‘de voorgestelde

⁴⁶ Fokkens 2004, p. 1348-1349.

⁴⁷ Preambule onder d van de Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on human rights and the fight against terrorism van 11 juli 2002.

⁴⁸ Advies van de adviescommissie strafrecht van de Nederlandse Orde van Advocaten inzake het wetsontwerp opsporing en vervolging terroristische misdrijven (<www.advocatenorde.nl/wetenregelgeving/adviezen.asp>).

⁴⁹ Advies van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak inzake het wetsvoorstel bijzondere bevoegdheden tot opsporing van terroristische misdrijven (<www.nvvr.org>).

⁵⁰ Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 31.

verlenging van de termijn waarbinnen de verdachte van terrorisme die zich in voorlopige hechtenis bevindt, moet worden gedagvaard, nader te normeren, dan wel anderszins te verzekeren dat de rechter in de gevallen die zich daartoe lenen binnen een kortere termijn na het begin van de gevangenhouding op basis van alle relevante processtukken kan uitspreken over het voortduren daarvan.⁵¹ Dit zou een waarborg kunnen bieden tegen al te lichtvaardig gebruik van de regeling. De minister heeft hier echter geen gehoor aan gegeven en is hier zelfs niet op in gegaan. Aan lichtere, minder ingrijpende middelen waarmee het beoogde doel bereikt had kunnen worden, wordt nauwelijks aandacht geschonken. Gezien het doel van de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv zou een wijziging van de regeling van het recht op kennisname van de processtukken in plaats van de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv bijvoorbeeld ook een lichter middel zijn. De Nederlandse Vereniging voor de Rechtspraak en het openbaar ministerie vragen zich dan ook af waarom hiervoor niet is gekozen.⁵² De minister stelt als reactie hierop dat voor de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv is gekozen, omdat er op deze manier zo min mogelijk verandering komt in de bestaande procedures. Als de regeling inzake kennisneming van processtukken zou moeten worden veranderd, moeten daar volgens de minister ‘immers nieuwe elementen aan worden toegevoegd, waarbij meer principiële vragen aan de orde moeten komen.’⁵³ Inhoudelijke argumentatie met betrekking tot de noodzaak van de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv wordt daarmee echter niet gegeven. Integendeel, de minister wekt door het feit dat lichtere middelen niet of nauwelijks in de memorie van toelichting worden behandeld de indruk dat hij niet de nodige zorgvuldigheid heeft betracht met betrekking tot de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv.

Naast het feit dat betwist kan worden of de aanpassing van artikel 66 lid 3 Sv noodzakelijk was, lijkt de Minister van Justitie de termijn van twee jaar arbitrair gekozen te hebben. De minister komt het immers voor ‘dat met deze termijn het goede midden wordt gehouden tussen de huidige situatie, waarin de wet bij voorlopige hechtenis terzake van terroristische misdrijven tot spoedige verschaffing van inzage in alle processtukken dwingt, en een situatie waarin elke wettelijke termijnstelling ontbreekt en voldoende waarborg wordt gezien in het in artikel 6 EVRM besloten liggende vereiste van berechting

⁵¹ Advies van de Raad van State en nader rapport, *Kamerstukken II 2004/05*, 30 164, nr. 5, p. 5-6.

⁵² Advies van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak inzake het wetsvoorstel bijzondere bevoegdheden tot opsporing van terroristische misdrijven (<www.nvvr.org>).
Memorie van toelichting, *Kamerstukken II 2004/05*, 30 164, nr. 3, p. 31.

⁵³ Nota naar aanleiding van het verslag, *Kamerstukken II 2005/06*, 30 164, nr. 7, p. 37.

binnen redelijke termijn.⁵⁴ Waarom niet voor bijvoorbeeld een verdubbeling van de termijn (tweemaal negentig dagen) is gekozen, blijft onduidelijk. De minister heeft vervolgens bij behandeling van de aanpassing van artikel 66 lid 3 Sv in de Tweede Kamer aangegeven dat hij voor het strafrechtelijk vooronderzoek naar terroristische misdrijven de situatie in het strafprocesrecht van voor 1973 in wezen terug wil laten keren.⁵⁵ Toen bestonden er geen maximumtermijnen voor de voorlopige hechtenis voorafgaand aan de dagvaarding ter terechtzitting, waardoor de mogelijkheid om kennisneming van bepaalde processtukken aan de verdachte te onthouden evenmin aan een termijn was gebonden. Hiermee geeft de minister duidelijk aan dat hij zich niet terughoudend opstelt wanneer het gaat om terrorismebestrijding, waardoor de balans tussen de rechten van de verdachte en de plicht tot waarborging van het collectief ernstig verschuift ten nadele van de verdachte.

De aanpassing van artikel 66 lid 3 Sv strekt er toe te voorzien in de mogelijkheid dat langer wordt gewacht met dagvaarden in zaken die betrekking hebben op terroristische misdrijven, zodat op deze manier de volledige inzage in de processtukken door de verdachte kan worden uitgesteld.⁵⁶ Als gevolg hiervan bestaat nu de mogelijkheid dat de verdediging gedurende ten hoogste twee jaar en negentig inzage in de processtukken kan worden onthouden.⁵⁷ Dit heeft een aantal negatieve consequenties.

Ten eerste brengt dit een extra zware verantwoordelijkheid met zich mee voor de raadkamer die over de verlengingen van de voorlopige hechtenis moet beslissen. Want gezien het feit dat de rechter in beginsel geen kennis mag nemen van de stukken die aan de verdachte worden onthouden, bestaat de mogelijkheid dat de raadkamer niet over alle relevante stukken beschikt wanneer deze de beslissing moet nemen.⁵⁸ De vraag is natuurlijk in hoeverre de raadkamer dan in staat is te toetsen of aan de voorwaarden voor voortzetting van de voorlopige hechtenis wordt voldaan.⁵⁹ Het feit dat de mogelijkheid bestaat dat de raadkamer een beslissing zal moeten maken zonder volledige inzage in de processtukken is bij een verdenking van een terroristisch misdrijf des te problematischer doordat de raadkamer dan vaak in enige mate zal moeten toetsen of er sprake is van een terroristisch oogmerk. Dit is immers het meest belangrijke verschil tussen 'gewone'

⁵⁴ Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 31.

⁵⁵ Behandeling van het wetsvoorstel, *Handelingen II* 2005/06, 73, p. 4616.

⁵⁶ Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 27.

⁵⁷ Art. 30 lid 2 jo. 33 Sv.

⁵⁸ Volgens de Minister van Justitie mag de officier van justitie dan wel geen stukken onthouden die van essentieel belang zijn voor beslissingen inzage de voorlopige hechtenis, maar de raadkamer kan niet vaststellen of hij over deze stukken beschikt. Nota naar aanleiding van het verslag, *Kamerstukken II* 2005/06, 30 164, nr. 7, p. 37-38.

⁵⁹ Art. 67 en 67a Sv.

misdrijven en terroristische misdrijven. Zonder volledige inzage in de processtukken zal het echter voor de raadkamer vaak moeilijk zijn in enige mate te toetsen of hier sprake van is en of een langere voorlopige hechtenis dus rechtmatig is.

De tweede negatieve consequentie is het gebrek aan rechterlijke controle op de onthouding van de processtukken. Het openbaar ministerie, dat het procesdossier samenstelt, mag volgens de Minister van Justitie geen stukken aan de verdachte (en dus aan de rechter) onthouden die van essentieel belang zijn voor beslissingen inzake de voorlopige hechtenis.⁶⁰ De rechter kan echter niet vaststellen of hij en de verdediging over de stukken die van essentieel belang zijn beschikken, waardoor het gevaar bestaat dat de officier van justitie ontlastend materiaal achterhoudt wanneer de rechter moet beslissen over de verlenging van de voorlopige hechtenis. Daarnaast zullen processtukken veelal worden onthouden met een beroep op de openbare veiligheid, zodat ook de reden waarom de stukken worden onthouden niet goed toetsbaar is. Hierdoor komt de gang van zaken rondom het onthouden van processtukken nagenoeg volledig in de handen van de officier van justitie te liggen.⁶¹ Het feit dat hier nauwelijks rechterlijke controle op mogelijk is,⁶² is een gebrek aan waarborgen voor de verdachte.⁶³

Ten derde brengt onthouding van de processtukken met zich mee dat de raadkamer niet voldoende toezicht kan uitoefenen op de voortgang van het onderzoek. Deze kritiek wordt ook door de Nederlandse Vereniging voor de Rechtspraak in hun advies aan de Minister van Justitie genoemd. ‘Voordat artikel 66 lid 3 Sv was aangepast, voorzag de regeling voor verlenging van de gevangenhouding of gevangenneming, in combinatie met de mogelijkheid van pro forma zittingen na dagvaarding, er in dat de raadkamer en later de zittingsrechter de voortgang van het onderzoek (mede) controleerden. Ook is het de taak van de zittingsrechter er toezicht op te houden dat de inhoudelijke behandeling nietodeloos wordt vertraagd, waarbij de verdediging een belangrijke rol speelt. In het nieuwe

⁶⁰ Zoals eerder aangegeven, worden hier de processtukken mee bedoeld die de basis kunnen vormen van de te nemen beslissing en die van overwegend belang zijn voor deze beslissing, zoals gegevens die bepalen of wordt voldaan aan de vereisten voor voorlopige hechtenis van artikel 67 en 67a Sv. Nota naar aanleiding van het verslag, *Kamerstukken II 2005/06*, 30 164, nr. 7, p. 37-38.

⁶¹ Artikel 23 lid 4 Sv bepaalt dat het openbaar ministerie de op de zaak betrekking hebbende stukken aan de raadkamer overlegt.

⁶² De raadkamer kan volgens artikel 23 lid 4 en 5 Sv bij weigerachtigheid van de officier van justitie zelfs niet de overlegging van ontbrekende stukken bevelen.

⁶³ Een belangrijke waarborg voor een eerlijk proces is volgens het EHRM het feit dat de rechter kennis neemt van de achtergehouden informatie en gedurende de procedure voortdurend toetst of de verdediging door het achterhouden van relevante informatie niet op onaanvaardbare wijze in haar rechten wordt beperkt. EHRM 16 februari 2000, Appl. no. 29777/96, par. 49 (*Fitt v. the UK*) & EHRM 16 februari 2000, Appl. no. 27052/95, par. 56 (*Jasper v. the UK*).

derde lid van artikel 66 Sv wordt met dit goed functionerende systeem gebroken.⁶⁴ Voordat de zaak bij zittingsrechter terecht komt, kan er immers alweer twee jaar en negentig dagen zijn verstreken en voor de raadkamer is het nauwelijks mogelijk toezicht uit te oefenen op de voortgang van het onderzoek als deze niet over alle processtukken beschikt. De officier van justitie kan de verdediging en daarmee de raadkamer immers twee jaar en negentig dagen inzage in de processtukken weigeren wanneer het belang van het onderzoek dit volgens de officier van justitie vordert. De raadkamer kan bij een dergelijke weigerachtigheid de officier van justitie niet de overlegging van ontbrekende stukken bevelen.⁶⁵ Het feit dat het de raadkamer hierdoor onmogelijk wordt gemaakt om adequaat toezicht uit te oefenen op de voortgang van het onderzoek klemt temeer doordat de officier van justitie door de verlenging van de termijn van het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming met twee jaar niet meer wordt aangespoord tot een voortvarend optreden. De raadkamer kan natuurlijk druk op de voortgang uitoefenen door het bevel tot voorlopige hechtenis voor een kortere termijn dan de maximale termijnstelling te verlengen, maar van adequaat rechterlijk toezicht op de voortgang van het onderzoek is wegens de onthouding van processtukken ingeval van verdenking van een terroristisch misdrijf geen sprake meer,⁶⁶ terwijl dit wegens de mogelijke lange duur van de vrijheidsbeneming des te meer op zijn plaats zou zijn.

Ten vierde bestaat door de koppeling van de duur van de voorlopige hechtenis aan de onthouding van processtukken het gevaar dat onthouding van de processtukken in plaats van het gestelde in de artikel 67a Sv als reden voor verlenging van het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming wordt gezien.⁶⁷ De Nederlandse Vereniging voor de Rechtspraak vraagt zich dan ook af of het juist is daartoe de periode van voorlopige hechtenis te verlengen en of het gewenste doel niet beter kan worden bereikt door een wijziging van artikel 33 van het Wetboek van Strafvordering.⁶⁸ Een wijziging van de regeling van kennisname van de processtukken zou immers slechts een mogelijkheid tot

⁶⁴ Advies van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak inzake het wetsvoorstel bijzondere bevoegdheden tot opsporing van terroristische misdrijven (<www.nvvr.org>).

⁶⁵ Art. 23 lid 4 en 5 Sv.

⁶⁶ Het verlengen van het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming voor een kortere periode en daarmee het druk uitoefenen op de voortgang van het onderzoek is mijns inziens niet gelijk te stellen met adequaat rechterlijk toezicht daar het uitoefenen van druk niet impliceert dat er ook inhoudelijk toezicht wordt gehouden op de voortgang van het onderzoek.

⁶⁷ Ook het openbaar ministerie onderkent deze problematiek en vraagt zich af of de gekozen oplossing (de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv) wettechnisch wel de juiste is. Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 31.

⁶⁸ Advies van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak inzake het wetsvoorstel bijzondere bevoegdheden tot opsporing van terroristische misdrijven (<www.nvvr.org>).

uitstel van volledige inzage in de processtukken door de verdediging met zich meebrengen, terwijl een wijziging van artikel 66 lid 3 Sv daarnaast de duur van de voorlopige hechtenis significant verlengt. Met het oog op het subsidiariteitsbeginsel zou een aanpassing van artikel 33 Sv dus gewenster zijn. Met een dergelijke aanpassing wordt echter geen oplossing gegeven voor een van de redenen die de minister aandroeg voor de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv, namelijk dat onderzoeken ingeval van terroristische misdrijven vaak complex zijn en daarom erg lang kunnen duren. Dit hoeft echter geen probleem te zijn, gezien krachtens artikel 281 en 282 Sv de mogelijkheid bestaat het onderzoek ter terechtzitting te schorsen indien het belang van het onderzoek dit vordert. Gedurende de schorsing kan de verdachte voorlopig gehecht blijven en kan het onderzoek voortgezet worden. Op deze manier kan in zaken waarin het onderzoek meer tijd nodig heeft dan de 104 dagen waarin de verdachte in voorlopige hechtenis mag doorbrengen, meer tijd worden geboden. Door de duur van de maximale voorlopige hechtenis niet te verlengen met twee jaar, wordt bovendien een voortvarend optreden van de officier van justitie afgedwongen. Een wijziging van artikel 33 Sv in plaats van artikel 66 lid 3 Sv tast de positie van de verdachte dus minder aan daar diens vrijheid minder lang kan worden ontnomen, en biedt in gevallen waarin het noodzakelijk is toch de mogelijkheid om langer dan 104 dagen onderzoek te verrichten door middel van een schorsing van het onderzoek ter terechtzitting krachtens artikel 282 Sv. Mijns inziens kon het gewenste doel, namelijk te voorzien in de mogelijkheid dat processtukken langer aan de verdediging kunnen worden onthouden, derhalve beter worden bereikt door een aanpassing van artikel 33 Sv.

2.5 Tussenconclusie

De Wet ter verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven heeft een wijziging van artikel 66 lid 3 Sv met zich mee gebracht inhoudende dat ingeval van verdenking van een terroristisch misdrijf de duur van het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming na negentig dagen gedurende ten hoogste twee jaren kan worden verlengd met periodes die een termijn van negentig dagen niet te boven gaan. Omdat het recht op inzage in de processtukken, zoals bedoeld in artikel 30 lid 1 Sv, door middel van artikel 33 Sv wordt verbonden aan de termijnen van voorlopige hechtenis, heeft de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv bovendien tot gevolg gehad dat de verdediging, ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, gedurende twee jaar en negentig dagen inzage in processtukken kan worden onthouden. Dit is zelfs de reden waarom artikel

66 lid 3 Sv is aangepast. De minister achtte de wijziging noodzakelijk omdat onderzoeken naar terroristische misdrijven veelal complex zijn en daardoor veel tijd in beslag nemen, omdat voortijdige openbaarmaking van alle processtukken een adequate voorbereiding van de strafzaak tegen de verdachte kan bemoeilijken en schadelijk kan zijn voor de opbouw van strafzaken tegen medeverdachten en omdat de nieuwe regeling volgens de minister in internationaal perspectief passender is.

De Minister van Justitie lijkt bij het tot stand brengen van de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv echter niet de nodige zorgvuldigheid te hebben betracht die noodzakelijk is gezien de aanpassing een beperking van de rechten van de verdachte met zich meebrengt. De minister heeft namelijk niet aangetoond dat het doel van de aanpassing niet had kunnen worden bereikt met een minder ingrijpend middel. Daarnaast brengt de koppeling van artikel 66 lid 3 Sv aan het recht op inzage in de processtukken een aantal negatieve consequenties met zich mee, die niet gecompenseerd worden door bepaalde waarborgen ten behoeve van de verdediging. Een wijziging van artikel 33 Sv in plaats van artikel 66 lid 3 Sv zou mede daarom mijns inziens beter op zijn plaats zijn geweest.

3 Het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM

3.1 Inleiding

Voordat wordt uitgewerkt of toepassing van de voorlopige hechtenis, zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv, ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, gerechtvaardigd is in het licht van de abstracte rechten die een preventief gedetineerde aan het recht op vrijheid en veiligheid zoals bedoeld in artikel 5 EVRM kan ontnemen, wordt in dit hoofdstuk eerst onderzocht of toepassing van de voorlopige hechtenis in Nederland wel voldoet aan de door artikel 5 lid 1 sub c EVRM gestelde eisen aan preventieve detentie. Tevens zal in dit hoofdstuk de vraag worden beantwoord welke abstracte rechten een preventief gedetineerde aan het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM, kan ontnemen. Allereerst zal daarom kort het recht op vrijheid en veiligheid worden behandeld. Vervolgens zullen de eisen voor preventieve detentie als uitzondering op dit recht uiteen worden gezet en zal worden beoordeeld of de Nederlandse toepassing van de voorlopige hechtenis hier aan voldoet. Daarna zullen de abstracte rechten die een

preventief gedetineerde aan het recht op vrijheid en veiligheid kan ontleen aan de orde komen en afgesloten zal worden met een conclusie, waarin de centrale vragen van dit hoofdstuk worden beantwoord.

3.2 Artikel 5 EVRM

Artikel 5 EVRM bepaalt dat een ieder recht heeft op persoonlijke vrijheid en veiligheid. Het oogmerk van dit artikel is het verhinderen dat een persoon willekeurig van zijn vrijheid wordt beroofd, waardoor het recht wordt beschouwd als een van de meest fundamentele beginselen in een democratische samenleving.⁶⁹ Het recht op persoonlijke vrijheid en het recht op persoonlijke veiligheid moeten overigens als één geheel worden beschouwd. Het begrip ‘persoonlijke vrijheid’ verwijst namelijk naar de fysieke vrijheid van de persoon en het begrip ‘veiligheid’ voegt hier niks wezenlijks aan toe daar het geen autonome betekenis heeft.⁷⁰

Uit de aanhef van artikel 5 EVRM blijkt dat dit artikel slechts van toepassing is als er sprake is van vrijheidsontneming. Het opsluiten van personen in een afgesloten ruimte is volgens het Hof onmiskenbaar een vorm van vrijheidsontneming,⁷¹ maar de grens tussen loutere vrijheidsbeperking en vrijheidsontneming is moeilijk vast te stellen.⁷² Wel is volgens Van de Lanotte & Haeck algemeen aanvaard dat vrijheidsontneming moet worden omschreven als ‘a measure taken by a public authority by which a person is kept against his or her will for a certain amount of time within a limited space and hindered by force, or a threat of the use of force, from leaving that space.’⁷³ Dat voorlopige hechtenis dus een vorm van vrijheidsontneming is, staat buiten kijf. Wanneer er echter twijfel bestaat, laat het Hof zich leiden door de concrete situatie waarin de betrokkene is geplaatst, waarbij allerlei factoren zoals de duur van de opgelegde maatregel en de intensiteit ervan van belang zijn.⁷⁴

⁶⁹ Dit komt naar voren in onder meer EHRM 24 oktober 1979, Appl. no. 6301/73, par. 37 (*Winterwerp v. the Netherlands*) en EHRM 8 juni 1976, Appl. nos. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, par. 58 (*Engel and others v. the Netherlands*).

⁷⁰ EHRM 8 juni 1976, Appl. nos. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, par. 88 (*Engel and others v. the Netherlands*).

Van de Lanotte & Haeck 2004, p. 277.

⁷¹ EHRM 8 juni 1976, Appl. nos. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, par. 63 (*Engel and others v. the Netherlands*).

⁷² Beperking van de fysieke vrijheid wordt geregeld in artikel 2 van het Vierde Protocol bij het Verdrag.

⁷³ Van de Lanotte & Haeck 2004, p. 279.

⁷⁴ EHRM 6 november 1980, Appl. no. 7367/76, par. 90-95 (*Guzzardi v. Italy*).

Op het recht op vrijheid en veiligheid van artikel 5 EVRM bestaan een aantal uitzonderingen. Ten eerste kan iedere verdragssluitende Staat in tijd van oorlog of in geval van enig andere algemene noodtoestand die het bestaan van het land bedreigt overeenkomstig artikel 15 EVRM maatregelen nemen die afwijken van de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 5 EVRM. Het recht op vrijheid en veiligheid zoals bedoeld in artikel 5 EVRM is namelijk geen notstandfest recht.⁷⁵ Ten tweede worden in artikel 5 EVRM zelf limitatief de gevallen opgesomd waarin de Verdragsstaten op rechtmatige wijze de vrijheid van een persoon mogen ontnemen.⁷⁶ Deze uitzonderingen moeten volgens het Hof restrictief worden uitgelegd om het recht op vrijheid en veiligheid zo goed mogelijk te kunnen garanderen.⁷⁷

3.3 Preventieve detentie als uitzondering op het recht op vrijheid en veiligheid

Eén van de uitzonderingen op het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM, vormt preventieve detentie die aan de vereisten van artikel 5 lid 1 sub c EVRM voldoet. Een persoon mag volgens dit artikel voorlopig worden gehecht overeenkomstig een wettelijk voorgeschreven procedure indien hij op rechtmatige wijze is gearresteerd of gedetineerd teneinde voor de bevoegde rechterlijke instantie te worden geleid, wanneer er een redelijke verdenking bestaat dat hij een strafbaar feit heeft begaan of indien het redelijkerwijs noodzakelijk is hem te beletten een strafbaar feit te begaan of te ontvluchten nadat hij dit heeft begaan.

In eerste instantie toetst de nationale rechter of de detentie aan deze vereisten voldoet. Het toezicht door het EHRM heeft immers een subsidiair karakter⁷⁸ en het Hof toetst daarom slechts marginaal of de voorlopige hechtenis conform artikel 5 EVRM is geschied.⁷⁹

⁷⁵ Artikel 5 EVRM wordt niet genoemd in artikel 15 lid 2 EVRM.

⁷⁶ EHRM 8 juni 1976, Appl. nos. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, par. 57 (*Engel and others v. the Netherlands*).

⁷⁷ EHRM 22 februari 1989, Appl. no. 11152/84, par. 41 (*Ciulla v. Italy*).

⁷⁸ EHRM 7 december 1976, Appl. no. 5493/72, par. 48 (*Handyside v. the United Kingdom*). Het EHRM is van mening dat de nationale autoriteiten die direct en voortdurend in contact staan met de maatschappelijke krachten in hun land in beginsel in betere positie dan het EHRM zijn om te oordelen over de noodzaak van beperkingen en het gewicht van allerlei belangen en omstandigheden.

⁷⁹ Het EHRM laat de nationale staten een zekere mate van beoordelingsvrijheid, een margin of appreciation. EHRM 4 augustus 1999, Appl. no. 31464/96, par. 45 (*Douiyeb v. the Netherlands*).

3.3.1 De rechtmatigheid van de vrijheidsontneming

Op grond van de aanhef van het eerste lid van artikel 5 EVRM moet de voorlopige hechtenis overeenkomstig een wettelijk voorgeschreven procedure geschieden ('in accordance with a procedure prescribed by law') en krachtens artikel 5 lid 1 sub c EVRM moet de betrokkene op rechtmatige wijze ('lawful') zijn gearresteerd of gedetineerd. Onder 'law' wordt niet alleen het geschreven nationale recht verstaan, maar ook onder meer ongeschreven recht, jurisprudentierecht, het beleid van overheidsinstanties en de beginselen die in het EVRM tot uitdrukking komen.

Het vereiste dat vrijheidsontneming moet geschieden overeenkomstig een wettelijk voorgeschreven procedure ziet in de eerste plaats op het nationale recht. Het nationale recht moet echter in overeenstemming zijn met het EVRM, inclusief de beginselen die daaraan ten grondslag liggen. Op deze manier worden aan de nationale procedure inhoudelijke eisen gesteld inhoudende dat deze een eerlijke procedure moet waarborgen, zodat elke maatregel die vrijheidsontneming inhoudt, uitgaat van een bevoegde autoriteit en niet arbitrair is.⁸⁰ In Nederland is de voorlopige hechtenis geregeld in de tweede afdeling van titel IV 'Eenige bijzondere dwangmiddelen' van het Wetboek van Strafvordering, welke een eerlijke procedure waarborgt.⁸¹ Bovendien wordt in artikel 15 van de Grondwet onder meer bepaald dat buiten de gevallen bij of krachtens de wet bepaald, niemand zijn vrijheid mag worden ontnomen.

Het vereiste dat detentie op rechtmatige wijze dient plaats te vinden, houdt in dat de vrijheidsontneming in de eerste plaats in overeenstemming moet zijn met de toepasselijke nationale substantiële en procedurele rechtsregels, die overigens niet in een geschreven nationale wet hoeven te zijn voorzien.⁸² Daarnaast dient de nationale wetgeving inzake vrijheidsontneming in overeenstemming te zijn met het EVRM en de algemene principes daarin vervat. Dit houdt in dat de nationale wetgeving aan een aantal kwaliteitseisen moet voldoen, in die zin dat zij verenigbaar moet zijn met de 'the rule of law,' aldus Van de

⁸⁰ EHRM 24 oktober 1979, Appl. no. 6301/73, par. 45 (*Winterwerp v. the Netherlands*).

⁸¹ In deze afdeling wordt onder meer geregeld dat voorlopige hechtenis slechts mogelijk is als er wordt voldaan aan de vereisten genoemd in artikel 67 en 67a Sv, er wordt geregeld wie bevoegd is het bevel tot bewaring, gevangenhouding of gevangenneming te geven en de maximale duur van de voorlopige hechtenis wordt aangegeven.

⁸² EHRM 8 november 2001, Appl. no. 43626/98, par. 43 (*Laumont v. France*).
EHRM 24 oktober 1979, Appl. no. 6301/73, par. 39 (*Winterwerp v. the Netherlands*).
EHRM 26 juni 1992, Appl. no. 12747/87, par. 107 (*Drozd and Janousek v. France and Spain*).

Lanotte en Haeck.⁸³ De Nederlandse regeling inzake de voorlopige hechtenis voldoet aan deze eis daar het gehele samenstel van regels, geschreven en ongeschreven, voldoende toegankelijk en nauwkeurig is, zodat de burger, eventueel met deskundig advies, de consequenties van de regeling kan voorzien.⁸⁴ Ten slotte moet de vrijheidsontneming in overeenstemming zijn met het doel van de in artikel 5 lid 1 EVRM toegestane beperkingen, namelijk de bescherming van het individu tegen willekeur.⁸⁵ Ook hieraan voldoet de Nederlandse regeling inzake de voorlopige hechtenis daar in artikel 67 en 67a Sv voldoende vereisten worden gesteld waar aan moet worden voldaan, wil een bevel tot voorlopige hechtenis kunnen worden gegeven.

3.3.2 Een strafrechtelijke procedure

Preventieve detentie in de zin van artikel 5 lid 1 sub c EVRM is slechts toegelaten in verband met een strafrechtelijke procedure. Dit blijkt ten eerste uit het feit dat artikel 5 lid 1 sub c EVRM in samenhang met het derde lid moet worden gelezen.⁸⁶ Hieruit volgt dat preventieve vrijheidsbeneming in verband met een latere berechting moet plaatsvinden, aldus Hartevelde e.a.⁸⁷ In artikel 5 lid 3 EVRM wordt immers onder andere bepaald dat de gearresteerde of gedetineerde het recht heeft binnen een redelijke termijn te worden berecht. Daarnaast blijkt uit de zaak *Ciulla v. Italy* dat er een verband aanwezig is tussen artikel 5 lid 1 sub c EVRM en artikel 5 lid 1 sub a EVRM (detentie na veroordeling) inhoudende dat voorarrest is toegelaten, mits de voorlopige hechtenis kan uitlopen op een veroordeling in de zin van sub a.⁸⁸

⁸³ Van de Lanotte & Haeck 2004, p. 289. The rule of law houdt volgens het Hof in dat elke inmenging van de uitvoerende macht in de rechten van het individu het voorwerp moet zijn van een effectieve controle. Deze controle wordt gewaarborgd door de rechterlijke instanties, die zich daartoe onafhankelijk en onpartijdig moeten opstellen. Naar the rule of law wordt verwezen in de preambule van het EVRM. EHRM 6 september 1978, Appl. no. 5029/71, par. 55 (*Klass and others v. Germany*).

⁸⁴ EHRM 23 september 1998, Appl. no. 67/1997/851/1058, par. 54 (*Steel and Others v. the United Kingdom*). De Nederlandse regeling inzake voorlopige hechtenis staat immers in het wetboek, waardoor de regeling toegankelijk is, en is voldoende concreet en nauwkeurig beschreven, waardoor deze voorzienbaar is. Daarnaast is Nederlandse jurisprudentie over voorlopige hechtenis onder andere via internet te raadplegen.

⁸⁵ Deze eis volgt uit artikel 18 EVRM en wordt ook bepaald door het EHRM in bijvoorbeeld EHRM 2 september 1998, Appl. no. 89/1997/873/1085, par. 52 (*Erkalo v. the Netherlands*).

⁸⁶ EHRM 1 juli 1961, Appl. no. 332/57, par. 9 (*Lawless v. Ireland*).

⁸⁷ Hartevelde e.a. 2004, p.49-50.

⁸⁸ *Ciulla* werd door de Italiaanse politie in verband gebracht met internationale drughandel en op grond van een wet van 1956 onderworpen aan een preventieve maatregel ('compulsory residence'). De wet liet een dergelijke maatregel toe ten aanzien van personen die een gevaar vormen voor de veiligheid en openbare zeden. Tijdens de procedure voor de rechter kon deze een prejudiciële vrijheidsberoving bevelen in afwachting van het uiteindelijke vonnis over de preventieve maatregel. 'In the Court's view, the preventive procedure provided for in the 1956 Law was designed for purposes different from those of

Uit het feit dat krachtens artikel 67 lid 1 Sv een bevel tot voorlopige hechtenis slechts kan worden gegeven in geval van verdenking van een van de daar genoemde misdrijven, blijkt dat de voorlopige hechtenis in Nederland plaatsvindt in verband met een latere, strafrechtelijke berechting. Maar ook uit andere aspecten blijkt dat aan dit vereiste wordt voldaan. Zo heft een kennisgeving van niet verdere vervolging de voorlopige hechtenis ingevolge artikel 70 lid 1 Sv en een beschikking van onbevoegdverklaring of van buitenvervolginstelling op grond van artikel 72 lid 1 Sv het bevel tot voorlopige hechtenis op. Tevens blijkt uit het in artikel 67a lid 3 Sv neergelegde anticipatiegebod dat een verdachte voorlopig gehecht wordt in verband met een latere berechting.

3.3.3 *Het geleiden voor de bevoegde rechterlijke instantie*

Volgens artikel 5 lid 1 sub c EVRM moet het doel van de arrestatie of detentie, onafhankelijk van de reden daarvan, het geleiden van de betrokkene voor de bevoegde rechterlijke instantie zijn. Of dat in werkelijkheid ook geschiedt, is voor de rechtmatigheid van de arrestatie als zodanig niet altijd doorslaggevend daar het bestaan van het doel volgens het Hof onafhankelijk van het bereiken ervan moet worden beoordeeld.⁸⁹ Waar het om gaat bij deze voorwaarde is volgens Veegens dat zogenaamde ‘fishing expeditions’ moeten worden voorkomen.⁹⁰

Omdat het Hof in de zaak *Lawless v. Ireland* heeft bepaald dat artikel 5 lid 1 sub c EVRM en artikel 5 lid 3 EVRM één geheel vormen, wordt met ‘bevoegde rechterlijke instantie’ hetzelfde bedoeld als met ‘een rechter of een andere autoriteit die door de wet bevoegd is verklaard om rechterlijke macht uit te oefenen.’⁹¹ Een andere autoriteit moet aan een aantal eisen voldoen die ingevolge artikel 6 EVRM aan een rechter worden

criminal proceedings. The compulsory residence order authorised by section 3 may, unlike a conviction and prison sentence, be based on suspicion rather than proof, and the deprivation of liberty under section 6 which sometimes precedes it (as in the instant case) accordingly cannot be equated with pre-trial detention as governed by Article 5 par. 1 (c) (art. 5-1-c) of the Convention.’ EHRM 22 februari 1989, Appl. no. 11152/84, par. 38-39 (*Ciulla v. Italy*).

⁸⁹ EHRM 29 november 1988, NJ 1989, 815, par. 53 (*Brogan and others v. the United Kingdom*). In de zaak *Murray v. the United Kingdom* is bijvoorbeeld door het EHRM besloten dat een persoon tegen wie een redelijke verdenking bestaat, gearresteerd mag worden om ondervraagd te worden in de hoop het vereiste bewijsmateriaal te verzamelen. Het feit dat men er niet in slaagde om dergelijk bewijsmateriaal te verzamelen, heeft volgens het Hof niet tot gevolg dat de arrestatie in strijd is met artikel 5 lid 1 sub c EVRM. EHRM 18 oktober 1994, Appl. no. 14310/88, par. 67 (*Murray v. the United Kingdom*).

⁹⁰ Veegens 2006, p. 192. Verboden ‘fishing expeditions’ zijn uiteraard interessant ten aanzien van terrorismeverdachten tegen wie de vervolgende instantie onvoldoende objectieve informatie heeft om te kunnen spreken van een redelijke verdenking. In Nederland is het voorlopig hechten als fishing expedition echter niet mogelijk, onder andere omdat voorlopige hechtenis ingevolge artikel 67 lid 1 Sv slechts mogelijk is als er sprake is van een verdenking in de zin van artikel 27 lid 1 Sv.

⁹¹ EHRM 1 juli 1961, Appl. no. 332/57, par. 9 (*Lawless v. Ireland*).

gesteld, zoals het vereiste van onpartijdigheid en onafhankelijkheid. Daarnaast moet de autoriteit de voorgeleide persoon individueel horen en moet hij bevoegd zijn om de vrijlating van de betrokkene te bevelen, aldus Van de Lanotte en Haeck.⁹²

De Nederlandse regeling inzake de voorlopige hechtenis voldoet aan dit vereiste, hoewel nergens in het wetboek expliciet is neergelegd dat het doel van de voorlopige hechtenis het geleiden voor de bevoegde rechterlijke instantie is. Doch wegens het feit dat een bevel tot bewaring door de rechter-commissaris en het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming door de rechtbank wordt bevolen, wordt al aan deze voorwaarde voldaan. Deze rechterlijke instanties voldoen immers aan de uit artikel 6 EVRM voortvloeiende eisen van onpartijdigheid en onafhankelijkheid. Daarnaast horen zij krachtens artikel 63 lid 3 Sv respectievelijk artikel 65 Sv de betrokkene alvorens zij het bevel tot bewaring, gevangenhouding of gevangenneming geven. En bovendien zijn zij bevoegd de invrijheidstelling van de betrokkene te gelasten op grond van artikel 64 lid 2 Sv respectievelijk artikel 69 lid 1 Sv.

3.3.4 De gronden voor vrijheidsberoving conform artikel 5 lid 1 sub c EVRM

Wil preventieve detentie rechtmatig kunnen zijn, dan moet er ingevolge artikel 5 lid 1 sub c EVRM sprake zijn van een redelijke verdenking dat de betrokkene een strafbaar feit heeft begaan of moet preventieve detentie redelijkerwijs noodzakelijk zijn hem te beletten een strafbaar feit te begaan of te ontvluchten nadat hij dit heeft begaan.⁹³ De drie afzonderlijke gronden hebben volgens Veegens overigens als gedeelde eerste voorwaarde dat er sprake moet zijn van een redelijke verdenking.⁹⁴

3.3.4.1 Een redelijke verdenking dat de betrokkene een strafbaar feit heeft begaan

De eerst genoemde grond is de meest voorkomende en dus de meest belangrijke grond. Deze grond houdt in dat de vrijheid van een persoon mag worden ontnomen als er op het ogenblik van de arrestatie of gevangenhouding een redelijke verdenking ('reasonable suspicion') bestaat dat de betrokkene een strafbaar feit ('offence') heeft begaan. De redelijke verdenking is volgens het EHRM een essentieel onderdeel van de bescherming

⁹² Van de Lanotte & Haeck 2004, p. 341.

⁹³ Er hoeft slechts sprake te zijn van een van deze gevallen, de drie genoemde gronden zijn niet cumulatief.

⁹⁴ Veegens 2006, p. 186.

tegen willekeurige arrestatie of detentie en is een minimumvereiste.⁹⁵ In de zaak *O'Hara v. the United Kingdom* heeft het Hof aangegeven wanneer er sprake is van een redelijke verdenking: 'A reasonable suspicion requires the existence of some facts or information which would satisfy an objective observer that the person concerned may have committed the offence, though what may be regarded as reasonable will depend on all the circumstances of the case.'⁹⁶ De schuld van de betrokkene hoeft dus nog niet vast te staan.⁹⁷ De term 'redelijke verdenking' lijkt ingeval van terrorisme een klein beetje te mogen worden opgerekt. Het Hof overwoog namelijk in de zaak *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom* dat 'in view of the difficulties inherent in the investigation and prosecution of terrorist-type offences in Northern Ireland, the reasonableness of the suspicion justifying such arrests cannot always be judged according to the same standards as are applied in dealing with conventional crime. Nevertheless, the exigencies of dealing with terrorist crime cannot justify stretching the notion of reasonableness to the point where the essence of the safeguard secured by Article 5 § 1 (c) is impaired.'⁹⁸

Het feit waarvoor iemand wordt gearresteerd of gedetineerd moet ingevolge de nationale wetgeving strafbaar zijn.⁹⁹ Toch geeft het Hof een autonome interpretatie aan de term 'strafbaar feit' om zo nog enige controle uit te kunnen oefenen.¹⁰⁰ Zonder een controlemogelijkheid zou het Hof immers ruimte tot misbruik laten en dit zou de doelstelling van de bepaling, het voorkomen van willekeur, ondergraven. Of het EHRM een feit als strafbaar feit in de zin van artikel 5 EVRM beschouwt, hangt af van de vraag of het feit waarvoor de betrokkene werd gearresteerd en gedetineerd strafbaar is overeenkomstig de nationale wetgeving, van de aard van het feit en van de aard en zwaarte van de daarvoor voorziene straf.¹⁰¹

⁹⁵ Verdragsstaten mogen in de nationale wetgeving bijkomende voorwaarden opnemen inzake de voorlopige hechtenis. Van de Lanotte & Haecq 2004, p. 306.

⁹⁶ EHRM 16 oktober 2001, Appl. no. 37555/97, par. 34 (*O'Hara v. the United Kingdom*).

⁹⁷ 'The facts which raise a suspicion need not to be of the same level as those necessary to justify a conviction or even the bringing of a charge, which comes at the next stage of the process of criminal investigation,' aldus het Hof in EHRM 18 oktober 1994, Appl. no. 14310/88, par. 55 (*Murray v. the United Kingdom*).

⁹⁸ EHRM 30 augustus 1990, Appl. nos. 12244/86; 12245/86; 12383/86, par. 32 (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*).

⁹⁹ EHRM 20 maart 1997, (Reports 1997-II), par. 43 (*Lukanov v. Bulgaria*).

¹⁰⁰ EHRM 23 september 1998, Appl. no. 67/1997/851/1058, par. 48 (*Steel and Others v. the United Kingdom*).

¹⁰¹ EHRM 21 februari 1984, Appl. no. 8544/79, par. 50 (*Öztürk v. Germany*). In het arrest *Brogan v. the United Kingdom* nam het Hof aan dat daden van terrorisme die niet opgenomen waren in een specifieke strafbepaling toch onder de notie 'offence' vielen, al waren zij op zich niet strafbaar naar het nationale recht. Het Hof was namelijk van mening dat zij voldoende overeenstemden met het idee van een strafbaar feit. EHRM 29 november 1988, Appl. nos. 11209/84; 11234/84; 11266/84; 11386/85, par. 50-51 (*Brogan and others v. the United Kingdom*).

In Nederland mogen alleen verdachten van misdrijven die genoemd staan in artikel 67 lid 1 Sv voorlopig worden gehecht. Onder ‘verdachte’ wordt ingevolge artikel 27 lid 1 Sv verstaan ‘degene te wiens aanzien uit feiten en omstandigheden een redelijk vermoeden van schuld aan enig strafbaar feit voortvloeit.’ Van een verdenking is dus sprake als er feiten en omstandigheden bestaan waaruit een objectief redelijk vermoeden van schuld aan enig strafbaar feit voortvloeit. Deze definitie komt nagenoeg volledig overeen met de definitie van een redelijke verdenking in de zin van artikel 5 lid 1 sub c EVRM, zoals het Hof in de behandeling van de zaak *O’Hara v. the United Kingdom* heeft gegeven. Het feit dat voor een bevel tot bewaring ten aanzien van een verdachte van een terroristisch misdrijf ingevolge artikel 67 lid 4 Sv geen ernstige bezwaren jegens de verdachte meer zijn vereist, doet hier niets aan af.¹⁰²

3.3.4.2 Het hem beletten een strafbaar feit te begaan

De toepassingsmogelijkheden van de tweede grond voor preventieve detentie, ‘indien het redelijkerwijs noodzakelijk is hem te beletten een strafbaar feit te begaan,’ zijn beperkt. Ook met betrekking tot deze grond is immers vereist dat arrestatie of detentie geschiedt met het oog op voorgeleiding voor de bevoegde autoriteiten en dat preventieve vrijheidsbeneming wegens de samenhang tussen artikel 5 lid 1 sub c EVRM en artikel 5 lid 3 EVRM in verband met een latere berechting moet plaatsvinden.¹⁰³ Bovendien is volgens het Hof voor toepassing van deze grond voor preventieve detentie vereist dat er sprake is van een concreet specifiek strafbaar feit, waarvan de betrokkene moet worden weerhouden.¹⁰⁴ Artikel 5 lid 1 sub c EVRM laat daarom in beginsel niet toe dat de betrokkene opnieuw of verder wordt vastgehouden, nadat hij zijn gevangenisstraf naar aanleiding van een eerdere strafrechtelijke veroordeling heeft uitgezeten, om de enkele reden dat hij ervan verdacht wordt mogelijk opnieuw een misdrijf te plegen.¹⁰⁵

¹⁰² Het vereiste dat een bevel tot voorlopige hechtenis slechts gegeven mag worden ingeval uit feiten en omstandigheden ernstige bezwaren tegen de verdachte blijken, is immers een extra waarborg voor de verdachte. Ook zonder dit vereiste wordt aan het vereiste van een redelijke verdenking, zoals bedoeld in artikel 5 lid 1 sub c EVRM voldaan, daar onze definitie van ‘verdenking’ hier nagenoeg volledig mee overeen komt.

¹⁰³ EHRM 1 juli 1961, Appl. no. 332/57, par. 14 (*Lawless v. Ireland*).

¹⁰⁴ EHRM 6 november 1980, Appl. no. 7367/76, par. 102 (*Guzzardi v. Italy*).

¹⁰⁵ Een uitzondering hierop vindt men terug in EHRM 27 mei 1997, (Reports 1997-III), par. 86 (*Eriksen v. Norway*).

Deze grond voor preventieve detentie is in Nederland verwerkt in artikel 540 Sv¹⁰⁶ en met betrekking tot de voorlopige hechtenis in artikel 67a lid 1 Sv. In dit laatste artikel wordt namelijk onder meer bepaald dat een bevel tot voorlopige hechtenis slechts kan worden gegeven als er sprake is van een van de daarin genoemde gronden voor voorlopige hechtenis. Een van deze gronden is een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid welke de onverwijldde vrijheidsbeneming vordert. Een van de omstandigheden waaruit een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid kan blijken is volgens artikel 67a lid 2 sub 2 Sv als er ernstig rekening mee moet worden gehouden dat de verdachte een misdrijf zal begaan waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van zes jaren of meer is gesteld of waardoor de veiligheid van de staat of de gezondheid of veiligheid van personen in gevaar kan worden gebracht, dan wel algemeen gevaar voor goederen kan ontstaan.

3.3.4.3 Het hem beletten te ontvluchten nadat hij een strafbaar feit heeft begaan

De derde grond voor preventieve vrijheidsbeneming, zoals bedoeld in artikel 5 lid 1 sub c EVRM houdt in dat een persoon van zijn vrijheid beroofd mag worden als het redelijkerwijs noodzakelijk is hem te beletten te ontvluchten nadat hij een strafbaar feit heeft begaan. Op deze grond wordt nauwelijks een beroep gedaan daar detentie al kan plaatsvinden indien de betrokkene een strafbaar feit heeft begaan of zal begaan. Op vluchtgevaar als zelfstandig geval hoeft in die situatie geen beroep te worden gedaan. Bovendien wordt vrees voor vlucht als grond voor de voortzetting van de voorlopige hechtenis getoetst in het kader van artikel 5 lid 3 EVRM.

In Nederland wordt het vluchtgevaar ingevolge artikel 67a lid 1 sub a Sv als één van de gronden van voorlopige hechtenis gezien.

¹⁰⁶ Artikel 540 Sv stelt dat in het geval van ontdekking op heterdaad van enig strafbaar feit waardoor de openbare orde ernstig is aangerand, de maatregelen die in de daarop volgende artikelen omschreven staan, kunnen worden toegepast als tegen de verdachte gewichtige bezwaren bestaan en er groot gevaar is voor herhaling of voortzetting van dat feit. Een van deze maatregelen is de inverzekeringstelling.

3.4 De abstracte rechten die een preventief gedetineerde aan artikel 5 EVRM kan ontlennen

Naast het feit dat artikel 5 lid 1 EVRM een aantal waarborgen schept om personen voor willekeurige detentie te behoeden, kan een preventief gedetineerde aan het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM, een aantal ‘sub-rechten’ ontlennen.

Ten eerste heeft iedere gedetineerde overeenkomstig het tweede lid van artikel 5 EVRM het recht om onverwijld en in een taal die hij verstaat op de hoogte te worden gebracht van de redenen van zijn arrestatie en van alle beschuldigingen die tegen hem zijn ingebracht.¹⁰⁷

Het derde lid van artikel 5 EVRM bepaalt vervolgens dat eenieder die op grond van artikel 5 lid 1 sub c EVRM is gearresteerd of gevangen wordt gehouden onmiddellijk voor een rechter of voor een andere autoriteit die door de wet bevoegd is verklaard om de rechterlijke macht uit te oefenen, dient te worden geleid.¹⁰⁸ Daarnaast stelt dit derde lid dat de voorlopig gehechte het recht heeft binnen een redelijke termijn te worden berecht of hangende het proces in vrijheid te worden gesteld. De invrijheidsstelling kan overigens afhankelijk worden gemaakt van een waarborg voor verschijning van de betrokkene in rechte.

Krachtens artikel 5 lid 4 EVRM heeft eenieder die van zijn vrijheid is beroofd bovendien het recht om voorziening te vragen bij de rechter opdat deze op korte termijn beslist over de rechtmatigheid van de gevangenhouding en invrijheidsstelling beveelt indien de gevangenhouding onrechtmatig is.¹⁰⁹ Dit recht is ontleend aan het Angelsaksische rechtsmiddel van de ‘habeas corpus’, dat de rechtsonderhorige de mogelijkheid verschaft naar de rechter te stappen teneinde elke vorm van willekeurige detentie te bestrijden.¹¹⁰ Artikel 5 lid 4 EVRM verschilt van artikel 5 lid 3 EVRM in die

¹⁰⁷ Dit recht komt overigens toe aan alle personen die overeenkomstig het eerste lid van artikel 5 EVRM van hun vrijheid worden beroofd daar artikel 5 lid 2 EVRM niet uitsluitend in een strafrechtelijke context dient te worden gezien. EHRM 30 augustus 1990, Appl. nos. 12244/86; 12245/86; 12383/86, par. 40 (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*).

¹⁰⁸ Bij een detentie die erg dicht aan gevallen van artikel 5 lid 1 sub c EVRM aanligt, kunnen gedetineerden echter soms wel rechten aan artikel 5 lid 3 EVRM ontlennen. ‘Article 5, paragraph 3, might nevertheless be considered because it is an expression of a general principle applicable where persons have been arrested because of acts they have committed or are suspected of having committed.’ Murdoch 2002, p. 68.

¹⁰⁹ ‘Voorziening vragen’ wordt niet gelijkgesteld met ‘beroep instellen.’ ‘Article 5 para. 4 guarantees no right, as such, to appeal against decisions ordering or extending detention as the above provision speaks of “proceedings” and not of “appeal”,’ aldus de Commissie in ECRM 11 september 1999, Appl. no. 34578/97, par. 108 (*Jėčius v. Lithuania*).

¹¹⁰ Murdoch 2002, p. 86.

zin dat het derde lid aan de Verdragsstaat de verplichting oplegt om de persoon die verdacht wordt van een misdrijf en overeenkomstig artikel 5 lid 1 sub c EVRM van zijn vrijheid werd beroofd, automatisch en onmiddellijk voor de rechter te brengen.¹¹¹ In het vierde lid van artikel 5 EVRM neemt de persoon die door zijn arrestatie of gevangenhouding van zijn vrijheid is beroofd daarentegen zelf het initiatief om de rechtmatigheid van zijn vrijheidsontneming te laten controleren door een rechter. Daarnaast geldt het recht om voorziening te vragen voor een ieder, dus niet alleen personen die overeenkomstig artikel 5 lid 1 sub c EVRM van hun vrijheid zijn beroofd.¹¹²

Het laatste recht welke een preventief gedetineerde aan het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM, kan ontlenuen, is ingevolge het vijfde lid het recht op schadevergoeding indien de betrokkene slachtoffer is geweest van detentie in strijd met de bepalingen van artikel 5 EVRM. Als door het Hof wordt vastgesteld dat artikel 5 EVRM is geschonden, stelt het Hof vast of er een deugdelijke rechtsgang openstaat voor de klager om zijn recht op schadevergoeding af te dwingen. Er wordt dan gekeken of in het nationale stelsel een schending artikel 5 EVRM met voldoende mate van zekerheid tot schadevergoeding kan leiden.¹¹³

3.5 Tussenconclusie

Artikel 5 EVRM bepaalt dat een ieder recht heeft op persoonlijke vrijheid en veiligheid en heeft als doel het verhinderen dat een persoon willekeurig van zijn vrijheid wordt beroofd. Eén van de uitzonderingen op dit recht vormt preventieve detentie, een vorm van vrijheidsontneming, die voldoet aan de vereisten van artikel 5 lid 1 sub c EVRM. Voorlopige hechtenis van verdachten van terroristische misdrijven is dus toegestaan op

¹¹¹ EHRM 22 mei 1984, Appl. no. 8805/79; 8806/79; 9242/81, par. 51 (*De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands*).

¹¹² 'Although the Court has not found in the present cases any incompatibility with paragraph (1) of Article 5 (art. 5-1) (see paragraphs 67 to 70 above), this finding does not dispense it from now proceeding to examine whether there has been any violation of paragraph (4) (art. 5-4). The latter is, in effect, a separate provision, and its observance does not result eo ipso from the observance of the former: "everyone who is deprived of his liberty", lawfully or not, is entitled to a supervision of lawfulness by a court; a violation can therefore result either from a detention incompatible with paragraph (1) (art. 5-1) or from the absence of any proceedings satisfying paragraph (4) (art. 5-4), or even from both at the same time,' aldus het Hof in EHRM 18 juni 1971, Appl. no. 2832/66; 2835/66; 2899/66, par. 73 (*De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*).

¹¹³ De lidstaten moeten immers op grond van artikel 1 EVRM de minimumgaranties van het Verdrag verwerklijken in de nationale rechtsorde. Deze mogen niet 'theoretical or illusory' zijn, maar moeten 'practical and effective' zijn. EHRM 22 februari 1989, Appl. no. 11152/84 (*Ciulla v. Italy*). In Nederland biedt artikel 89 Sv voor onrechtmatig ondergane voorlopige hechtenis een mogelijkheid tot schadevergoeding.

grond van artikel 5 EVRM als aan deze vereisten wordt voldaan. Dit houdt in dat de voorlopige hechtenis overeenkomstig een wettelijk voorgeschreven procedure moet geschieden, dat de verdachte op rechtmatige wijze moet worden gedetineerd en dat de vrijheidsbeneming moet plaatsvinden in verband met een strafrechtelijke procedure met als doel het geleiden voor een bevoegde rechterlijke instantie. Als jegens een verdachte een bevel tot voorlopige hechtenis wordt gegeven overeenkomstig de Nederlandse procedure voor voorlopige hechtenis, zoals neergelegd in de tweede afdeling van titel IV van het Wetboek van Strafvordering, wordt aan deze vereisten voldaan. Artikel 5 lid 1 sub c EVRM eist daarnaast dat er sprake moet zijn van een redelijke verdenking dat de betrokkene een strafbaar feit heeft begaan of dat de detentie redelijkerwijs noodzakelijk is hem te beletten een strafbaar feit te begaan of te ontvluchten nadat hij dit heeft begaan. Aangezien in artikel 67 lid 1 Sv wordt bepaald dat voorlopige hechtenis slechts mogelijk is ten aanzien van verdachten en gezien het feit dat de definitie van een verdenking ingevolge artikel 27 lid 1 Sv nagenoeg geheel overeenkomt met de term ‘een redelijke verdenking’ van artikel 5 lid 1 sub c EVRM, worden in Nederland slechts personen voorlopig gehecht ten aanzien van wie een redelijke verdenking bestaat dat deze een strafbaar feit hebben begaan. Ook aan dit vereiste wordt derhalve voldaan, waardoor de Nederlandse procedure met betrekking tot de voorlopige hechtenis voldoet aan artikel 5 lid 1 sub c EVRM.

Een preventief gedetineerde kan een aantal rechten ontnemen aan het recht op vrijheid en veiligheid zoals bedoeld in artikel 5 EVRM. Deze rechten zijn neergelegd in onder meer het tweede, derde en vierde lid van artikel 5 EVRM en zullen in de navolgende hoofdstukken nader worden behandeld.

4 De toepassing van de voorlopige hechtenis ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv, in het licht van artikel 5 lid 3 EVRM

4.1 Inleiding

Gezien artikel 66 lid 3 Sv de mogelijkheid creëert om een verdachte van een terroristisch misdrijf meer dan twee jaar en negentig dagen zijn vrijheid te ontnemen, kan men zich de vraag stellen of dit gerechtvaardigd is in het licht van het recht op onverwijld voorgeleiding en het recht op berechting binnen redelijke termijn of invrijheidsstelling

hangende het proces, zoals bedoeld in artikel 5 lid 3 EVRM. Deze vraag staat derhalve centraal in dit hoofdstuk. Om deze vraag te beantwoorden, is het van belang uiteen te zetten wat de twee bovengenoemde ‘subrechten’ die preventief gedetineerden aan het recht op vrijheid en veiligheid kunnen ontnemen, inhouden. Allereerst zal daarom een korte introductie van artikel 5 lid 3 EVRM worden gegeven. Vervolgens zal het recht op onverwijld voorgeleiding als eerste en het recht op berechting binnen redelijke termijn of invrijheidstelling hangende het proces als tweede worden behandeld. Per subrecht zal uiteen worden gezet wat het betreffende recht precies inhoudt, waarna de toepassing van de voorlopige hechtenis, zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv, ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft in het licht van het betreffende recht zal worden beoordeeld. Afgesloten zal worden met een conclusie, waarin de centrale vraag van dit hoofdstuk zal worden beantwoord.

4.2 Een introductie van artikel 5 lid 3 EVRM

Artikel 5 lid 3 EVRM bepaalt dat een ieder die is gearresteerd of gedetineerd overeenkomstig artikel 5 lid 1 sub c EVRM onverwijld voor een rechter of voor een andere magistraat die door de wet bevoegd is verklaard de rechterlijke macht uit te oefenen, moet worden geleid en het recht heeft om binnen een redelijke termijn te worden berecht of hangende het proces in vrijheid te worden gesteld. De invrijheidsstelling kan afhankelijk worden gesteld van een waarborg voor de verschijning van de betrokkene ter terechtzitting. Uit de verwijzing naar artikel 5 lid 1 sub c EVRM blijkt dat de bepaling alleen betrekking heeft op personen die in voorarrest worden vastgehouden.¹¹⁴ Wanneer de betrokkene in vrijheid wordt gesteld, houdt de toepasselijkheid van deze bepaling dus op en wordt aan de hand van artikel 6 lid 1 EVRM beoordeeld of berechting binnen een redelijke termijn plaatsvindt.

Artikel 5 lid 3 EVRM vindt zijn oorsprong in het vermoeden van onschuld en heeft volgens het Hof het doel ‘to minimise the risk of arbitrariness and to ensure the rule of law. Furthermore, prompt judicial intervention may lead to the detection and prevention of serious ill-treatment, which (...) is prohibited by the Convention in absolute and non-derogable terms.’¹¹⁵ Bovendien heeft het derde lid van artikel 5 EVRM volgens Van Dijk

¹¹⁴ Artikel 5 lid 1 sub c EVRM en artikel 5 lid 3 EVRM vormen zelfs een geheel. EHRM 1 juli 1961, Appl. no. 332/57, par. 9 (*Lawless v. Ireland*).

¹¹⁵ EHRM 18 december 1996, Appl. no. 21987/93, par. 76 (*Aksoy v. Turkey*).

e.a. de bedoeling de duur van de voorlopige hechtenis tot een minimum te beperken.¹¹⁶ De bepaling moet overigens zijn ‘plain and natural meaning’ worden gegeven¹¹⁷ en strekt zich bijvoorbeeld niet uit tot het recht om bijgestaan te worden door een advocaat gedurende een verhoor.¹¹⁸

4.3 Het recht op onverwijld voorgeleiding

Het eerste recht vervat in artikel 5 lid 3 EVRM is het recht op onverwijld voorgeleiding voor een rechter of andere magistraat die door de wet bevoegd is verklaard de rechterlijke macht uit te oefenen. Volgens het Hof moet de Verdragsstaat zelf voorzien in een vaste procedure die ervoor zorgt dat aan dit vereiste wordt voldaan en die automatisch wordt toegepast in geval van prejudiciële vrijheidsberoving.¹¹⁹

4.3.1 *Een rechter of andere magistraat die door de wet bevoegd is verklaard om de rechterlijke macht uit te oefenen*

De onverwijld voorgeleiding moet geschieden voor een rechter of andere magistraat (‘other officer’) die bevoegd is verklaard om de rechterlijke macht uit te oefenen. Zoals in het vorige hoofdstuk al is aangegeven moet de ‘other officer’ aan een aantal vereisten voldoen, die worden opgesomd in het arrest *Schiesser v. Switzerland*. ‘The “officer” is not identical with the “judge” but must nevertheless have some of the latter’s attributes, that is to say he must satisfy certain conditions each of which constitutes a guarantee for the person arrested. The first of such conditions is independence of the executive and of the parties (...). In addition, under Article 5 para. 3 (art. 5-3), there is both a procedural and a substantive requirement. The procedural requirement places the “officer” under the obligation of hearing himself the individual brought before him (...), the substantive requirement imposes on him the obligations of reviewing the circumstances militating for or against detention, of deciding, by reference to legal criteria, whether there are reasons to justify detention and of ordering release if there are no such reasons (...).’¹²⁰ ‘The exercise of “judicial power” is not necessarily confined to adjudicating on legal disputes. In many

¹¹⁶ Van Dijk e.a. 2006, p. 487.

¹¹⁷ EHRM 1 juli 1961, Appl. no. 332/57, par. 14 (*Lawless v. Ireland*).

¹¹⁸ EHRM 4 december 1979, Appl. no. 7710/76, par. 36 (*Schiesser v. Switzerland*).

¹¹⁹ EHRM 22 mei 1984, Appl. nos. 8805/79; 8806/79; 9242/81, par. 51 (*De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands*).

¹²⁰ EHRM 4 december 1979, Appl. no. 7710/76, par. 31 (*Schiesser v. Switzerland*).

Contracting States, officers (magistrats) and even judges exercise such power without adjudicating, for example members of the prosecuting authorities and investigating judges.’¹²¹

In de zaak *De Jong, Baljet en Van den Brink v. the Netherlands* heeft het Hof de eis dat de andere magistraat onafhankelijk en onpartijdig moet zijn, aangescherpt. In de zaak *Schiesser v. Switzerland* stelde zij namelijk nog dat wanneer de andere magistraat niet daadwerkelijk tegelijkertijd de functie van onderzoeksrechter en openbaar aanklager had uitgeoefend, deze voldoende onafhankelijk en onpartijdig was. Nu overwoog het Hof echter dat de enkele kans dat de autoriteit met de vervolging op de terechtzitting word belast al een gebrek aan onafhankelijkheid in de eerdere procesfase met zich meebrengt.¹²²

Zoals in het vorige hoofdstuk reeds is gebleken, voldoen de Nederlandse rechter-commissaris en de rechtbank, waar de verdachte krachtens artikel 63 respectievelijk 65 Sv aan wordt voorgeleid, aan de bovengenoemde eisen die artikel 5 lid 3 EVRM en daarmee artikel 5 lid 1 sub c EVRM aan de ‘rechter of andere magistraat’ stelt.

4.3.2 *Onverwijldde voorgeleiding*

De voorgeleiding moet krachtens het derde lid van artikel 5 EVRM onverwijld (‘promptly’) geschieden. Dit betekent niet dat in alle gevallen waarin iemand is gearresteerd voorgeleiding moet geschieden daar eerdere vrijlating natuurlijk ook is toegestaan, mits dit onverwijld gebeurt. Of in een concreet geval wordt voldaan aan de eis van onverwijldde voorgeleiding moet aan de hand van de omstandigheden van het geval worden beoordeeld.¹²³ Wat precies wordt verstaan onder ‘onverwijldde voorgeleiding’ is aldus niet in abstracto te zeggen.¹²⁴

¹²¹ EHRM 4 december 1979, Appl. no. 7710/76, par. 28 (*Schiesser v. Switzerland*).

¹²² EHRM 22 mei 1984, Appl. nos. 8805/79; 8806/79; 9242/81, par. 48-49 (*De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands*).

De Nederlandse officier van justitie zal dus in beginsel niet als ‘officer’ in de zin van artikel 5 lid 3 EVRM kunnen gelden.

¹²³ EHRM 22 mei 1984, Appl. nos. 8805/79; 8806/79; 9242/81, par. 52 (*De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands*).

EHRM 28 november 1991, Appl. no. 12843/87, par. 24 (*Koster v. the Netherlands*).

¹²⁴ Bij de uitleg van het begrip ‘promptly’ speelt overigens ook de Franse tekst van het EVRM mee, waarin in plaats van ‘promptly’ de term ‘aussitôt’ wordt gebruikt. Deze term betekent letterlijk ‘onmiddellijk.’ Volgens het Hof kan daaruit afgeleid worden dat er duidelijk een grens is aan wat in een bepaald geval als bijzondere omstandigheden in aanmerking kan worden genomen. EHRM 29 november 1988, Appl. nos. 11209/84; 11234/84; 11266/84; 11386/85, par. 59 (*Brogan and others v. the United Kingdom*). Daarnaast staat volgens Harteveld e.a. vast dat de termijn van het derde lid van artikel 5 EVRM niet exact dezelfde is als de termijn van het tweede lid, waar het recht op onverwijldde mededeling van de

Het Hof hoedt zich ervoor algemene uitspraken te doen over de termijn waarbinnen voorgeleiding moet geschieden. Met betrekking tot zaken die te maken hebben met verdachten van terroristische misdrijven heeft het Hof al een aantal maal geoordeeld dat ‘the investigation of terrorist offences undoubtedly presents the authorities with special problems (...). This does not mean, however, that the investigating authorities have carte blanche under Article 5 to arrest suspects for questioning, free from effective control by the domestic courts and, ultimately, by the Convention supervisory institutions, whenever they choose to assert that terrorism is involved (...).’¹²⁵ Voorts blijkt uit de zaak *Brogan and others v. the United Kingdom* dat het begrip ‘promptly’ een weinig flexibel begrip is dat restrictief moet worden geïnterpreteerd. In deze zaak ging het om verdachten van terroristische activiteiten in Noord-Ierland. Het Hof accepteerde dat ‘subject to the existence of adequate safeguards, the context of terrorism in Northern Ireland has the effect of prolonging the period during which the authorities may, without violating Article 5 para. 3 (art. 5-3), keep a person suspected of serious terrorist offences in custody before bringing him before a judge or other judicial officer.’¹²⁶ Maar volgens het Hof is de ‘scope of flexibility in interpreting and applying the notion of ‘promptness’ very limited.’¹²⁷ Het Hof stelde vervolgens dat ‘even the shortest of the four periods of detention, namely the four days and six hours spent in police custody (...) falls outside the strict constraints as to time permitted by the first part of Article 5 para. 3 (art. 5-3). To attach such importance to the special features of this case as to justify so lengthy a period of detention without appearance before a judge or other judicial officer would be an unacceptably wide interpretation of the plain meaning of the word "promptly". An interpretation to this effect would import into Article 5 para. 3 (art. 5-3) a serious weakening of a procedural guarantee to the detriment of the individual and would entail consequences impairing the very essence of the right protected by this provision. (...) The undoubted fact that the arrest and detention of the applicants were inspired by the legitimate aim of protecting the community as a whole from terrorism is not on its own sufficient to ensure compliance with the specific requirements of Article 5 para. 3 (art. 5-3).’¹²⁸

informatie over de redenen van arrestatie is geregeld. Bij de termijn voor voorgeleiding zal volgens Hartveld e.a. bijvoorbeeld een zekere organisatorische traagheid meetellen. Hartveld e.a. 2004, p. 63.

¹²⁵ EHRM 27 juli 2004, Appl. no. 26144/95, par. 102 (*İkincisoğlu v. Turkey*).

¹²⁶ EHRM 29 november 1988, Appl. nos. 11209/84; 11234/84; 11266/84; 11386/85, par. 61 (*Brogan and others v. the United Kingdom*).

¹²⁷ EHRM 29 november 1988, Appl. nos. 11209/84; 11234/84; 11266/84; 11386/85, par. 62 (*Brogan and others v. the United Kingdom*).

¹²⁸ EHRM 29 november 1988, Appl. nos. 11209/84; 11234/84; 11266/84; 11386/85, par. 62 (*Brogan and others v. the United Kingdom*).

In de zaak *Brogan and others v. the United Kingdom* stelde het Hof dus een schending van artikel 5 lid 3 EVRM vast daar vier dagen en zes uur detentie zonder voorgeleiding geen onverwijld voorgeleiding werd geacht. Uit de zaak *İkincisoğlu v. Turkey* blijkt dat een periode van drie dagen wel in lijn is met artikel 5 lid 3 EVRM.¹²⁹ Het leek er daarom op dat het Hof in de zaak *Brogan* een grens had vastgesteld, inhoudende dat aan het vereiste van een onverwijld voorgeleiding werd voldaan als de voorgeleiding binnen vier dagen en zes uur geschiedde. In de zaak *O'Hara v. the United Kingdom* werd dit echter afgerond naar beneden en stelde het Hof dat een detentie van meer dan vier dagen alvorens voor een rechter te worden geleid voor personen die verdacht worden van terrorisme artikel 5 lid 3 EVRM schendt.¹³⁰ Bovendien stelde het Hof in de zaak *Taş v. Turkey* dat alleen in uitzonderlijke gevallen een periode die langer is dan vier dagen gerechtvaardigd kan worden.¹³¹ De grens lijkt aldus te zijn gesteld op vier dagen.¹³²

In Nederland wordt met betrekking tot de voorlopige hechtenis in een vaste procedure voorzien die ervoor moet zorgen dat aan het vereiste van onverwijld voorgeleiding wordt voldaan en die automatisch wordt toegepast. In artikel 63 respectievelijk 65 Sv wordt immers bepaald dat het de rechter-commissaris is die een bevel tot bewaring van de verdachte verleent respectievelijk de rechtbank die de gevangenhouding of gevangenneming beveelt. Er zit dus zelfs geen tijd tussen het moment waarop de verdachte wordt gedetineerd en het moment waarop deze voor een rechter of andere magistraat die bevoegd is de rechterlijke macht uit te oefenen, wordt geleid. Het recht op onverwijld voorgeleiding voor een rechter of een andere magistraat die bevoegd is de rechterlijke macht uit te oefenen, wordt dus goed gewaarborgd in de Nederlandse regeling betreffende de voorlopige hechtenis.

¹²⁹ EHRM 27 juli 2004, Appl. no. 26144/95, par. 103 (*İkincisoğlu v. Turkey*).

¹³⁰ EHRM 16 oktober 2001, Appl. no. 37555/97, par. 46 (*O'Hara v. the United Kingdom*).

Het Hof laat overigens niet toe dat de 'promptness' wordt opgerekt. Zo bleek uit de zaak *Koster* dat het feit dat de termijn voor voorgeleiding op een zondag eindigde niet tot verlenging mocht leiden. De militaire autoriteiten dienden volgens het Hof ervoor te zorgen dat ook in het weekend voorgeleiding mogelijk werd gemaakt. EHRM 28 november 1991, Appl. no. 12843/87 (*Koster v. the Netherlands*).

¹³¹ EHRM 14 november 2000, Appl. no. 24396/94, par. 86 (*Taş v. Turkey*). Ook in de zaak *H.Y. & Hu.Y. v. Turkey* werd dit gesteld. Hier deed zich de exceptionele omstandigheid voor dat de verdachte in coma lag, waardoor voorgeleiding materieel onmogelijk was. EHRM 6 oktober 2005, Appl. no. 40262/98, par. 137-140 (*H.Y. & Hu.Y. v. Turkey*).

¹³² Daarbij moet men zich echter realiseren dat het in deze zaken personen betrof die werden verdacht van het plegen van terroristische activiteiten in gebieden waar een noodsituatie aanwezig was. De grens zou daarom sowieso moeten gelden voor 'normale' strafzaken.

4.4 Het recht op berechting binnen redelijke termijn of invrijheidsstelling hangende het proces

Behalve het recht op onverwijld voorgeleiding geeft artikel 5 lid 3 EVRM aan een ieder die op grond van artikel 5 lid 1 sub c EVRM van zijn vrijheid is beroofd, het recht op berechting binnen redelijke termijn, dan wel op vrijlating in afwachting van zijn proces. Artikel 5 lid 3 EVRM biedt de justitiële autoriteiten daarmee niet een keuze in die zin dat een verdachte tot aan het einde van het proces in voorlopige hechtenis mag worden vastgehouden mits het proces binnen een redelijke termijn plaatsvindt, of dat de verdachte in afwachting van diens berechting voorlopig in vrijheid wordt gesteld, eventueel gepaard gaande met bepaalde waarborgen. Het Hof heeft een dergelijke interpretatie in het arrest *Neumeister v. Austria* afgewezen en geoordeeld dat het gaat om de redelijkheid van de voorlopige hechtenis.¹³³ Zelfs als op het punt van de voortgang van de zaak niks is aan te merken, kan het recht op berechting binnen redelijke termijn van artikel 5 lid 3 EVRM dus zijn geschonden.¹³⁴

De redelijke termijn van artikel 5 lid 3 EVRM moet worden onderscheiden van de redelijke termijn van artikel 6 lid 1 EVRM. In het arrest *Stögmüller v. Austria* stelt het Hof voorop dat ‘there is no confusion between the stipulation in Article 5 (3) (art. 5-3) and that contained in Article 6 (1) (art. 6-1).’¹³⁵ Volgens het Hof verschillen de doelstellingen van beide bepalingen namelijk wezenlijk van elkaar.¹³⁶ De ratio van het redelijke

¹³³ ‘The Court is of the opinion that this provision cannot be understood as giving the judicial authorities a choice between either bringing the accused to trial within a reasonable time or granting him provisional release even subject to guarantees. The reasonableness of the time spent by an accused person in detention up to the beginning of the trial must be assessed in relation to the very fact of his detention. Until conviction, he must be presumed innocent, and the purpose of the provision under consideration is essentially to require his provisional release once his continuing detention ceases to be reasonable,’ aldus het Hof in EHRM 27 juni 1968, Appl. no. 1936/63, par. 4 (*Neumeister v. Austria*). Het Hof verklaart deze opvatting in het arrest *Wemhoff v. Germany*: ‘The court is quite certain that such an interpretation would not conform to the intention of the High Contracting Parties. It is inconceivable that they should have intended to permit their judicial authorities, at the price of release of the accused, to protract proceedings beyond a reasonable time. This would, moreover, be flatly contrary to the provision in Article 6 (1).’ EHRM 27 juni 1968, Appl. no. 2122/64, par. 5 (*Wemhoff v. Germany*).

¹³⁴ EHRM 27 juni 1968, Appl. no. 2122/64, par.4- 5 (*Wemhoff v. Germany*).

¹³⁵ EHRM 10 november 1969, Appl. no. 1602/62, par. 5 (*Stögmüller v. Austria*).

¹³⁶ ‘The latter provision applies to all parties to court proceedings and its aim is to protect them against excessive procedural delays; in criminal matters, especially, it is designed to avoid that a person charged should remain too long in a state of uncertainty about his fate. Article 5 (3) (art. 5-3), for its part, refers only to persons charged and detained. It implies that there must be special diligence in the conduct of the prosecution of the cases concerning such persons. Already in this respect the reasonable time mentioned in this provision may be distinguished from that provided for in Article 6 (art. 6). On the other hand, even if the duration of the preliminary investigation is not open to criticism, that of the detention must not exceed a reasonable time.’ EHRM 10 november 1969, Appl. no. 1602/62, par. 5 (*Stögmüller v. Austria*).

termijnvereiste van artikel 5 lid 3 EVRM is immers dat de voorlopige hechtenis niet langer mag duren dan noodzakelijk. Het redelijke termijnvereiste van artikel 6 lid 1 EVRM heeft daarentegen tot doel door middel van een rechterlijke uitspraak zo vlug mogelijk een einde te brengen aan de onzekerheid omtrent een vervolging. Vast staat volgens Van de Lanotte & Haeck dat het redelijke termijnvereiste uit artikel 5 lid 3 EVRM strenger is dan die uit artikel 6 lid 1 EVRM, aangezien de voorlopige hechtenis voor de betrokkene veel grotere ongemakken met zich meebrengt dan het enkele bestaan van een strafprocedure die tegen hem is gericht.¹³⁷

4.4.1 *Periode die in aanmerking moet worden genomen*

De periode die voor het berekenen van de redelijke termijn in aanmerking moet worden genomen, begint op het ogenblik dat de betrokkene van zijn vrijheid wordt beroofd of wanneer 'detention on remand is ordered while the individual concerned is already in detention on another matter.'¹³⁸ Over het eindpunt van de in aanmerking te nemen periode heeft echter lange tijd onenigheid bestaan. Naar aanleiding van de zaak *Wemhoff v. Germany* heeft het Hof echter besloten dat de periode die in aanmerking moet worden genomen, eindigt op het moment waarop de betrokkene wordt vrijgelaten of het eindvonnis door de rechter in eerste aanleg is gewezen.¹³⁹ Sindsdien is het Hof ervan overtuigd dat artikel 5 lid 3 EVRM, in samenhang met artikel 5 lid 1 sub c EVRM, niet meer van toepassing is zodra de betrokkene in eerste aanleg wordt veroordeeld. Vanaf dat moment valt de mogelijke detentie waarvoor de verdachte is veroordeeld, ook als de uitspraak nog geen kracht van gewijsde heeft verkregen, onder artikel 5 lid 1 sub a EVRM.¹⁴⁰

¹³⁷ Van de Lanotte & Haeck 2004, p. 345.

¹³⁸ ECRM 1 maart 1991, Appl. no. 10533/83, par. 224 (*Herczegfalvy v. Austria*).

¹³⁹ 'It remains to ascertain whether the end of the period of detention with which Article 5 (3) (art. 5-3) is concerned is the day on which a conviction becomes final or simply that on which the charge is determined, even if only by a court of first instance. The Court finds for the latter interpretation.' EHRM 27 juni 1968, Appl. no. 2122/64, par. 9 (*Wemhoff v. Germany*).

¹⁴⁰ Bijgevolg wordt de detentie in afwachting van de behandeling van de zaak in hoger beroep beschouwd als detentie in de zin van artikel 5 lid 1 sub a EVRM en niet als voorlopige hechtenis. Over continuering van de detentie gedurende het hoger beroep kan in het kader van een beroep op overschrijding van de redelijke termijn ingevolge artikel 6 lid 1 EVRM worden geklaagd. Artikel 5 lid 3 EVRM is dus niet van toepassing op de beroepsprocedure.

4.4.2 De beoordeling van de redelijkheid van voortzetting van de voorlopige hechtenis

Het is volgens het Hof in de eerste plaats aan de nationale gerechtelijke instanties ervoor te zorgen dat het voorarrest van verdachten niet onredelijk lang duurt. Het Hof toetst vervolgens de door de nationale autoriteiten aangevoerde redenen voor voortzetting van de detentie. In strafprocessuele termen gedacht legt het Hof dus een motiveringsplicht op aan de nationale autoriteiten en aan de hand van die motivering vindt uiteindelijk een intensieve redelijkheidstoetsing plaats.¹⁴¹ De motivering moet helder en specifiek zijn, dat wil zeggen toegespitst op de omstandigheden en feiten van het concrete geval.¹⁴² De burden of proof met betrekking tot de redelijkheid van de continuering van de voorlopige hechtenis ligt dus bij de autoriteiten.¹⁴³

Wanneer voorlopige hechtenis onredelijk wordt en wanneer dus het vereiste van berechting binnen redelijke termijn uit artikel 5 lid 3 EVRM is geschonden, kan niet in abstracto worden vastgesteld.¹⁴⁴ Vereist voor voortzetting van de voorlopige hechtenis zijn in ieder geval ‘specific indications of a genuine requirement of public interest which, notwithstanding the presumption of innocence, outweighs the rule of respect for individual liberty.’¹⁴⁵ Ter invulling van de noodzaak in het algemeen belang geldt ten eerste dat ‘the persistence of reasonable suspicion that the person arrested has committed an offence is a condition sine qua non for the validity of the continued detention, but, after a certain lapse of time, it no longer suffices; the Court must then establish whether the other grounds

¹⁴¹ In onder meer het arrest *Tomasi v. France* (84) overweegt het Hof: ‘It falls in the first place to the national judicial authorities to ensure that, in a given case, the pre-trial detention of an accused person does not exceed a reasonable time. To this end they must examine all the circumstances arguing for or against the existence of a genuine requirement of public interest justifying, with due regard to the principle of the presumption of innocence, a departure from the rule of respect for individual liberty and set them out in their decisions on the applications for release. It is essentially on the basis of the reasons given in these decisions and of the true facts mentioned by the applicant in his applications for release and his appeals that the Court is called upon to decide whether or not there has been a violation of Article 5 para. 3 (art. 5-3).’ EHRM 27 augustus 1992, Appl. no. 12850/87, par. 84 (*Tomasi v. France*). Het valt op dat het Hof de redenen voor continuering van de voorlopige hechtenis intensief toetst. Zie bijvoorbeeld EHRM 10 november 1969, Appl. no. 1602/62 (*Stögmüller v. Austria*) waarin het Hof na een nauwkeurig onderzoek van de omstandigheden van het geval tot de slotsom kwam dat de gronden voor het voortduren van de voorlopige hechtenis die door de Oostenrijkse autoriteiten werden genoemd, namelijk gevaar voor recidive en gevaar voor vlucht, het voortduren van de voorlopige hechtenis niet rechtvaardigden.

¹⁴² Met een standaardmotivering kan niet worden volstaan, zo blijkt uit het arrest EHRM 26 juni 1991, Appl. no. 12369/86, par. 52 (*Letellier v. France*).

¹⁴³ ‘Shifting the burden of proof to the detained person in such matters is tantamount to overturning the rule of Article 5 of the Convention, a provision which makes detention an exceptional departure from the right to liberty and one that is only permissible in exhaustively enumerated and strictly defined cases,’ aldus het Hof in EHRM 26 juli 2001, Appl. no. 33977/96, par. 85 (*Ilijkov v. Bulgaria*).

¹⁴⁴ EHRM 26 oktober 2006, Appl. no. 65655/01, par. 35 (*Chraidi v. Germany*).

¹⁴⁵ EHRM 26 januari 1993, Appl. no. 14379/88, par. 30 (*W. v. Switzerland*).

given by the judicial authorities continued to justify the deprivation of liberty. Where such grounds were "relevant" and "sufficient", the Court must also ascertain whether the competent national authorities displayed "special diligence" in the conduct of the proceedings.'¹⁴⁶ Het door het Hof ontwikkelde toetsingsschema om de redelijkheid van voortzetting van de voorlopige hechtenis te beoordelen,¹⁴⁷ houdt dus in dat op het moment van arrestatie en enige korte tijd daarna sprake moet zijn van een redelijke verdenking. Als deze niet meer bestaat, moet de betrokkene onmiddellijk worden vrijgelaten daar voor voortzetting van de detentie dan geen reden meer bestaat. Als de verdenking nog wel bestaat, moeten er ten tijde van de beslissingen inzake de verlenging van het voorarrest relevante en voldoende gronden aanwezig zijn die de continuering van de detentie rechtvaardigen.¹⁴⁸ Als deze gronden zijn verdwenen, dient onmiddellijke invrijheidsstelling te volgen. Indien de gronden waarop de voorlopige hechtenis is gebaseerd nog steeds aanwezig zijn, dan kan de verlenging van de voorlopige hechtenis gerechtvaardigd zijn, mits de procedure, leidend tot een beslissing inzake de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de verdachte, met bijzondere voortvarendheid wordt gevoerd.

4.4.2.1 Een redelijke verdenking

Op het moment van arrestatie en enige korte tijd daarna moet volgens het Hof aldus sprake zijn van een redelijke verdenking ten aanzien van de verdachte. In Nederland kan een bevel tot voorlopige hechtenis slechts worden gegeven ten aanzien van personen die worden verdacht van een van de misdrijven, genoemd in artikel 67 lid 1 Sv. Op het moment dat de verdachte van zijn vrijheid wordt beroofd, is er derhalve altijd sprake van een redelijke verdenking. Gezien artikel 5 lid 3 EVRM voorts eist dat invrijheidstelling moet volgen wanneer er geen sprake is van een redelijke verdenking, gelast de rechter-commissaris krachtens artikel 64 lid 2 Sv de invrijheidstelling van de verdachte die zich in bewaring bevindt zodra hij of de officier van justitie van oordeel is dat de gronden zijn

¹⁴⁶ EHRM 27 augustus 1992, Appl. no. 12850/87, par. 84 (*Tomasi v. France*).

¹⁴⁷ Voor 1968 hanteerde de Commissie de zogenaamde 'methode van zeven criteria' om te beoordelen of aan het redelijke termijnvereiste was voldaan. Het zevental criteria die de Commissie tegen elkaar afwoog waren de duur van de vrijheidsberoving op zich, de duur van de voorlopige hechtenis in verhouding tot de ernst van het strafbare feit, de gevolgen van de voorlopige hechtenis voor de verdachte, het gedrag van de verdachte, de complexiteit van de zaak, de wijze waarop het onderzoek gevoerd was en de houding van de gerechtelijke instanties. Uiteindelijk heeft het Hof deze wijze van beoordelen niet overgenomen toen zij naar aanleiding van de zaken *Wemhoff v. Germany* en *Neumeister v. Austria* voor het eerst de notie 'redelijke termijn' uit artikel 5 lid 3 EVRM moest interpreteren.

¹⁴⁸ That is, whether the domestic determination that the public interest outweighs the right to liberty in a case can be sustained. EHRM 27 juni 1968, Appl. no. 2122/64, par. 12 (*Wemhoff v. Germany*).

vervallen waarop het bevel tot bewaring is verleend. De Nederlandse regeling bevat dus voldoende waarborgen om te verzekeren dat er op het moment van het geven van het bevel tot bewaring en gedurende de bewaring sprake is van een ‘reasonable suspicion.’ Daar het bevel tot bewaring ingevolge artikel 64 lid 1 Sv gedurende ten hoogste veertien dagen van kracht is, wordt de verdachte na deze periode in vrijheid gesteld of wordt ten aanzien van hem krachtens artikel 65 lid 1 Sv een bevel tot gevangenhouding uitgevaardigd. Wanneer de rechtbank hierover beslist, toetst zij of er nog wordt voldaan aan alle vereisten voor voorlopige hechtenis, waaronder de redelijke verdenking. Het bevel tot gevangenhouding is vervolgens van kracht gedurende ten hoogste negentig dagen en kan in geval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft na negentig dagen gedurende ten hoogste twee jaren worden verlengd met periodes die een termijn van negentig dagen niet te boven gaan. Hoogstens elke negentig dagen wordt derhalve getoetst of er nog sprake is van een ‘reasonable suspicion.’ Wanneer dit niet zo is, kan het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming niet worden verlengd daar niet wordt voldaan aan de vereisten voor voorlopige hechtenis en wordt de verdachte in vrijheid gesteld.

4.4.2.2 Relevante en voldoende redenen

Omdat een redelijke verdenking volgens het Hof na verloop van tijd niet meer voldoende is om voorlopige hechtenis te rechtvaardigen, worden er naast de redelijke verdenking dan ‘relevant and sufficient reasons’ geëist. Gezien deze gronden na verloop van tijd kunnen veranderen of verdwijnen, is de periodieke automatische toetsing, die artikel 5 lid 3 EVRM eist, noodzakelijk. Wanneer de rechter beslist dat er nog voldoende ‘relevant and sufficient reasons’ zijn om continuering van de voorlopige hechtenis te rechtvaardigen, moet hij dit volgens het Hof goed motiveren. De rechter dient met name in te gaan op de concrete omstandigheden van het geval en op het gedrag of de houding van de verdachte.¹⁴⁹ In praktijk blijkt de Nederlandse rechter volgens De Vries-Leesmans echter vaak te verwijzen naar een van de eerder gegeven bevelen tot voorlopige hechtenis of naar standaardformuleringen en wordt de motivering in korte, nietszeggende bewoordingen gegeven, hetgeen nog in de hand wordt gewerkt door gebruikmaking van voorgedrukte

¹⁴⁹ Aksu 2007, p. 91.

formulieren.¹⁵⁰ Dit gebrek aan motivering kan leiden tot een schending van artikel 5 lid 3 EVRM.¹⁵¹

Een veel aangevoerde grond voor voortzetting van de preventieve detentie is het gevaar dat de verdachte, eenmaal in vrijheid gesteld, zich aan zijn berechting onttrekt door te vluchten of te verdwijnen. Deze grond voor continuering van voorlopige hechtenis staat ook vermeld in artikel 5 lid 1 sub c EVRM en het Hof heeft vluchtgevaar dan ook als een legitieme reden erkend. Bij een beroep op deze grond stelt het Hof voorop dat ‘the danger of absconding cannot be gauged solely on the basis of the severity of the possible sentence; it must be assessed with reference to a number of other relevant factors which may either confirm the existence of a danger of absconding or make it appear so slight that it cannot justify pre-trial detention (...). In this context regard must be had in particular to the character of the person involved, his morals, his assets, his links with the State in which he is being prosecuted and his international contacts (...).¹⁵² Vaak wordt hieraan toegevoegd dat het vluchtgevaar na verloop van tijd in de meeste gevallen vermindert.¹⁵³ Wanneer vluchtgevaar en daarmee het niet verschijnen ter terechtzitting overigens de enige reden is voor continuering van de voorlopige hechtenis, moet de betrokkene volgens het Hof worden vrijgelaten als het mogelijk is waarborgen van hem te verkrijgen die zijn verschijning op terechtzitting zeker stellen.¹⁵⁴ ‘Release pending trial’ staat immers voorop.¹⁵⁵

Ook het in artikel 5 lid 1 sub c EVRM genoemde gevaar voor herhaling van het misdrijf wordt door het Hof aanvaard als reden die verenigbaar is met artikel 5 lid 3 EVRM. ‘As to the danger of repetition of the offences (...) the Court is prepared to hold such a reason to be compatible with Article 5 (3) (art. 5-3) of the Convention in the special circumstances of the case. A judge may reasonably take into account the seriousness of the consequences of criminal offences when there is a question of taking into account the danger of seeing such offences being repeated, in order to decide if the person concerned can be released in spite of the possible existence of such danger.’¹⁵⁶ De omstandigheden

¹⁵⁰ Corstens e.a./De Vries-Leemans 2003, hoofdstuk 21.4.1.

¹⁵¹ EHRM 24 juli 2003, Appl. nos. 46133/99 and 48183/99, par. 71 (*Smirnova v. Russia*).

¹⁵² EHRM 26 januari 1993, Appl. no. 14379/88, par. 33 (*W. v. Switzerland*).

¹⁵³ ‘It should also be borne in mind that the danger of flight necessarily decreases as the time spent in detention passes by for the probability that the length of detention on remand will be deducted from the period of imprisonment which the person concerned may expect if convicted, is likely to make the prospect seem less awesome to him and reduce his temptation to flee,’ aldus het Hof in EHRM 27 juni 1968, Appl. no. 1936/63, par. 10 (*Neumeister v. Austria*).

¹⁵⁴ EHRM 27 juni 1968, Appl. no. 2122/64, par. 15 (*Wemhoff v. Germany*).

¹⁵⁵ EHRM 24 juli 2003, Appl. nos. 46133/99 and 48183/99, par. 58 (*Smirnova v. Russia*).

¹⁵⁶ EHRM 10 november 1969, Appl. no. 2178/64, par. 9 (*Matznetter v. Austria*).

van het geval zijn dus van doorslaggevend belang om te beoordelen of deze grond de vrijheidsberoving rechtvaardigt.¹⁵⁷ In de zaak *Clooth v. Belgium* overwoog het Hof ‘that the seriousness of a charge may lead the judicial authorities to place and leave a suspect in detention on remand in order to prevent any attempts to commit further offences. It is however necessary, among other conditions, that the danger be a plausible one and the measure appropriate, in the light of the circumstances of the case and in particular the past history and the personality of the person concerned.’¹⁵⁸

De derde door het Hof erkende grond voor continuering van het voorarrest is collusiegevaar.¹⁵⁹ Hierbij moet men vooral denken aan het beïnvloeden van getuigen of medeverdachten, knoeien met bewijs of het uitwissen van relevante sporen.¹⁶⁰ Naarmate het onderzoek vordert, neemt collusiegevaar echter evenredig af en moet de vervolgende instantie aanvullende rechtvaardigingsgronden voor detentie aanvoeren.¹⁶¹

¹⁵⁷ In de zaak *Stogmuller* was het Hof van mening dat het gevaar voor herhaling was verdwenen. De klager werd namelijk verdacht van woekerpraktijken, maar had inmiddels zijn beroep van geldlener opgegeven om piloot te worden. EHRM 10 november 1969, Appl. no. 1602/62, par. 14 (*Stögmüller v. Austria*). In de zaak *Ringeisen v. Austria* werd de klager vervolgd voor frauduleuze activiteiten. Aangezien hij failliet was verklaard, geen beheer meer had over zijn eigendom en geen enkele schuld geldig aan hem kon worden betaald, was het gevaar voor recidive niet reëel. EHRM 16 juli 1971, Appl. no. 2614/65, par. 107 (*Ringeisen v. Austria*). Als blijkt dat de verdachte meerdere keren is veroordeeld voor dezelfde strafbare feiten kan een beroep op het gevaar van recidive wel gerechtvaardigd zijn. EHRM 12 december 1991, Appl. no. 11894/85, par. 70 (*Toth v. Austria*).

¹⁵⁸ EHRM 12 december 1991, Appl. no. 12718/87, par. 40 (*Clooth v. Belgium*). ‘In the present case, the offences which had given rise to the applicant’s previous convictions were not comparable, either in nature or in the degree of seriousness, to the charges preferred against him in the contested proceedings. In addition, the same expert report of 21 June 1985 which described Mr Clooth as dangerous mentioned the need for him to be taken into psychiatric care. Such conclusions, submitted more than nine months after the beginning of the detention, ought to have persuaded the competent courts not to extend it without an accompanying therapeutic measure. The ground based on the risk of repetition did not therefore in itself justify the continuation of the detention.’

¹⁵⁹ In de zaak *Letellier v. France* werd het volgende overwogen: ‘the Government pointed out that the charges against Mrs Letellier were based essentially on the statements of Mr Moysan and Mr Bredon. The latter, who was examined by the investigating judge on 25 November 1985, could not, on account of his failure to appear, be confronted with the accused on 17 December 1985. The need to avoid pressure being brought to bear such as was liable to lead to changes in the statements of witnesses at confrontations which were envisaged was one of the grounds given in the decision of 22 January 1986 of the Paris indictments division. According to the Commission, although such a fear was conceivable at the beginning of the investigation, it was no longer decisive after the numerous examinations of witnesses. Moreover, nothing showed that the applicant had engaged in intimidatory actions during her release subject to court supervision. The Court accepts that a genuine risk of pressure being brought to bear on the witnesses may have existed initially, but takes the view that it diminished and indeed disappeared with the passing of time.’ EHRM 26 juni 1991, Appl. no. 12369/86, par. 37-39 (*Letellier v. France*).

¹⁶⁰ In de zaak *Tomasi v. France* was er bijvoorbeeld volgens het Hof sprake van ‘a genuine risk that the pressure might be brought to bear on the witnesses.’ Er zou namelijk onder meer sprake zijn geweest van een ‘campaign of intimidation’ en in het bijzonder oefende de klager druk uit op degene die aan de basis stond van zijn vervolging, welke persoon overigens tevens een zelfmoordpoging had gedaan. EHRM 27 augustus 1992, Appl. no. 12850/87, par. 95 (*Tomasi v. France*).

¹⁶¹ EHRM 26 juni 1991, Appl. no. 12369/86, par. 39 (*Letellier v. France*).

Met enige aarzeling heeft het Hof de bescherming of handhaving van de openbare orde als vierde grond voor handhaving van het voorarrest aanvaard. Het Hof verbindt hieraan blijkens het arrest *Letellier v. France* wel enkele voorwaarden: ‘the Court accepts that, by reason of their particular gravity and public reaction to them, certain offences may give rise to public disquiet capable of justifying pre-trial detention, at least for a time. In exceptional circumstances - and subject, obviously, to there being sufficient evidence this factor may therefore be taken into account for the purposes of the Convention, in any event in so far as domestic law recognises (...) the notion of prejudice to public order caused by an offence. However, this ground can be regarded as relevant and sufficient only provided that it is based on facts capable of showing that the accused’s release would actually prejudice public order. In addition, detention will continue to be legitimate only if public order remains actually threatened; its continuation cannot be used to anticipate a custodial sentence (...).’¹⁶² Alleen staten die in de wetgeving de bescherming van de openbare orde als grond voor (verlenging van de) voorlopige hechtenis hebben geregeld, kunnen hierop een beroep doen. Een voorbeeld van een zaak waarin deze grond aan de orde was, is de zaak *Letellier v. France*. In deze zaak was het Hof van oordeel dat aan de hierboven genoemde voorwaarden niet was voldaan daar de beoordeling van de noodzaak om de vrijheidsberoving te continueren enkel was geschied vanuit een abstract gezichtspunt, waarbij alleen de ernst van het misdrijf in beschouwing werd genomen.¹⁶³

Een enkele keer wordt als reden voor verlening van de voorlopige hechtenis genoemd de ernst van het misdrijf in combinatie met het feit dat op de betreffende persoon de zware verdenking rust dat hij is betrokken bij dit ernstige misdrijf. Hoewel de bovengenoemde redenen voor voortzetting van de voorlopige hechtenis niet als limitatieve opsomming moeten worden gezien,¹⁶⁴ lijkt deze grond door het Hof niet te worden erkend.¹⁶⁵ Het Hof heeft namelijk met betrekking tot deze grond in de zaak *Tomasi v.*

¹⁶² EHRM 26 juni 1991, Appl. no. 12369/86, par. 61 (*Letellier v. France*). In de zaak *Tomasi v. France* werd dit herhaald en geoordeeld dat ‘in the present case, the investigating judges and the indictments divisions assessed the need to continue the deprivation of liberty from a purely abstract point of view, merely stressing the gravity of the offences (see, mutatis mutandis, the same judgment, p. 25, para. 52) or noting their effects. However, the attack against the Foreign Legion rest centre was a premeditated act of terrorism, responsibility for which was claimed by a clandestine organisation which advocated armed struggle. It had resulted in the death of one man and very serious injuries to another. It is therefore reasonable to assume that there was a risk of prejudice to public order at the beginning, but it must have disappeared after a certain time.’ EHRM 27 augustus 1992, Appl. no. 12850/87, par. 91 (*Tomasi v. France*).

¹⁶³ EHRM 26 juni 1991, Appl. no. 12369/86, par. 61 (*Letellier v. France*).

¹⁶⁴ Hartevelde e.a. 2004, p. 57.

¹⁶⁵ ‘The Convention case-law has developed four basic acceptable reasons for refusing bail: the risk that the accused will fail to appear for trial (...); the risk that the accused, if released, would take action to

France overwogen dat ‘the existence and persistence of serious indications of the guilt of the person concerned undoubtedly constitute relevant factors, but the Court considers, like the Commission, that they cannot alone justify such a long period of pre-trial detention.’¹⁶⁶

In Nederland zijn de gronden die door het Hof worden aanvaard als relevante en voldoende gronden, namelijk vluchtgevaar, gevaar voor recidive, collusiegevaar en bescherming van de openbare orde, verwerkt in artikel 67a Sv. In artikel 67a lid 1 Sv wordt namelijk bepaald dat een bevel tot voorlopige hechtenis slechts kan worden gegeven indien uit bepaalde gedragingen van de verdachte, of uit bepaalde, hem persoonlijk betreffende omstandigheden, blijkt van ernstig gevaar voor vlucht¹⁶⁷ of indien uit bepaalde omstandigheden blijkt van een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid, welke de onverwijfde vrijheidsbeneming vordert.¹⁶⁸ In het tweede lid van artikel 67a Sv wordt vervolgens aangegeven in welke situaties een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid slechts in aanmerking kan worden genomen.¹⁶⁹ De eerste grond luidt: ‘indien er sprake is van verdenking van een feit waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van twaalf jaren of meer is gesteld en de rechtsorde ernstig door dat feit is geschokt.’ Deze grond kan volgens het Hof echter slechts relevant en voldoende worden geacht mits deze is gebaseerd op feiten die kunnen aantonen dat de vrijlating van de verdachte daadwerkelijk de openbare orde zou verstoren. Voortdurende preventieve detentie kan derhalve slechts worden gerechtvaardigd indien de openbare orde daadwerkelijk bedreigd blijft. De tweede genoemde gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid wordt het gevaar voor recidive genoemd.¹⁷⁰ Dit gevaar wordt

prejudice the administration of justice (...) or commit further offences (...) or cause public disorder (...),’ aldus het Hof in EHRM 24 juli 2003, Appl. nos. 46133/99 and 48183/99, par. 59 (*Smirnova v. Russia*).

¹⁶⁶ EHRM 27 augustus 1992, Appl. no. 12850/87, par. 89 (*Tomasi v. France*). Ook in de zaak *Jėčius v. Lithuania* stelde het Hof dat ‘in the instant case the only reasons given by the prosecuting authorities for the applicant’s detention on remand were the gravity of the offence and the strength of evidence against him in the case file. (...) The Court considers that the suspicion that the applicant had committed murder may initially have justified his detention, but it could not constitute a “relevant and sufficient” ground for his being held in custody for almost fifteen months, particularly when that suspicion was proved unsubstantiated by the trial court which acquitted the applicant.’ EHRM 31 juli 2000, Appl. no. 34578/97, par 94 (*Jėčius v. Lithuania*).

¹⁶⁷ Onder 'vlucht' moet worden verstaan als het zich onttrekken aan berechting en/of executie. Om vluchtgevaar aan te kunnen nemen is het volgens Reijntjes niet nodig dat de verdachte het land verlaat of dat de verdachte zich duurzaam aan de berechting of tenuitvoerlegging wenst te onttrekken. Een concreet voornemen tot vlucht hoeft bovendien niet aanwijsbaar te zijn. Wel dient het vluchtgevaar ernstig te zijn, de enkele mogelijkheid van vlucht, een vaag vermoeden, is aldus niet voldoende. Reijntjes/Melai & Groenhuijsen 2006, aantekening 4 bij artikel 67a Sv.

¹⁶⁸ Uit het woord 'vorderen' blijkt dat de vrijheidsbeneming werkelijk noodzakelijk moet zijn.

¹⁶⁹ Uit het woord 'slechts' blijkt dat dit een limitatieve opsomming is.

¹⁷⁰ Ingevolge artikel 67a lid 2 sub 2 Sv kan een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid in aanmerking worden genomen indien er ernstig rekening mede moet worden gehouden, dat de verdachte

volgens Reijntjes vooral gebaseerd op de aard van het vermoedelijk begane feit, de persoonlijkheid van de verdachte en diens justitiële verleden.¹⁷¹ Als laatste kan een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid krachtens artikel 67a lid 2 Sv in aanmerking worden genomen indien de voorlopige hechtenis in redelijkheid noodzakelijk is voor het, anders dan door verklaringen van de verdachte, aan de dag brengen van de waarheid. Deze bepaling heeft in het bijzonder de strekking te voorkomen dat de verdachte het onderzoek belemmert door bijvoorbeeld sporen uit te wissen of getuigen te bewerken.¹⁷²

Het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming is ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft ingevolge artikel 66 lid 3 Sv gedurende ten hoogste negentig dagen van kracht en kan hierna gedurende ten hoogste twee jaren worden verlengd met periodes die een termijn van negentig dagen niet te boven gaan. Na ten hoogste negentig dagen zal er dus een toetsing plaatsvinden betreffende de continuering van de voorlopige hechtenis. Op deze manier wordt er voorzien in een periodieke automatische toetsing, die artikel 5 lid 3 EVRM eist. De raadkamer toetst dan of er nog wordt voldaan aan de vereisten voor voorlopige hechtenis, zoals neergelegd in artikel 67 en 67a Sv. Doordat de door het Hof aanvaarde relevante en voldoende gronden in Nederland in artikel 67a Sv zijn verwerkt, moet de rechter bij het beslissen over de verlenging van de geldigheidsduur van het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming aldus toetsen of er nog sprake is van een van de in dit artikel genoemde gronden. Indien er na verloop van tijd aldus nog een redelijke verdenking en ‘relevant and sufficient reasons’ bestaan welke de voorlopige hechtenis te rechtvaardigen, zal een vrijheidsberoving van meer dan twee jaar en negentig dagen door de Straatburgse beugel kunnen, mits voldoende spoed is betracht bij het voeren van het proces. De termijn waarbinnen de voorlopige hechtenis redelijk blijft, is aldus niet

een misdrijf zal begaan waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van zes jaren of meer is gesteld of waardoor de veiligheid van de staat of de gezondheid of veiligheid van personen in gevaar kan worden gebracht, dan wel algemeen gevaar voor goederen kan ontstaan.

Ingevolge artikel 67a lid 2 sub 3 Sv kan een gewichtige reden van maatschappelijke veiligheid in aanmerking worden genomen indien er sprake is van verdenking van een der misdrijven omschreven in de artikelen 285, 300, 310, 311, 321, 322, 323a, 326, 326a, 350, 416, 417bis, 420bis of 420quater van het Wetboek van Strafrecht, terwijl nog geen vijf jaren zijn verlopen sedert de dag waarop de verdachte wegens een van deze misdrijven onherroepelijk tot een vrijheidsbenemende straf of maatregel, een vrijheidsbepalende maatregel of een taakstraf is veroordeeld en voorts er ernstig rekening mede moet worden gehouden dat de verdachte wederom een van die misdrijven zal begaan.

¹⁷¹ Reijntjes/Melai & Groenhuijsen 2006, aantekening 8 bij artikel 67a Sv.

¹⁷² ‘Een concrete poging tot collusie hoeft niet aanwijsbaar te zijn, dan is het dikwijls immers te laat,’ aldus Reijntjes. De onderzoeksgrond lijkt overigens niet onverbreekelijk verbonden te zijn met het delict ter zake waarvan de voorlopige hechtenis is opgelegd. Reijntjes/Melai & Groenhuijsen 2006, aantekening 9 bij artikel 67a Sv.

in abstracto vast te stellen. Gekeken zal moeten worden naar de concrete omstandigheden van elke zaak.

4.4.2.3 *Het betrachten van bijzondere voortvarendheid bij de procesvoering*

Wanneer een of meer van de aangevoerde gronden als relevante en voldoende reden voor continuering van de voorlopige hechtenis wordt aanvaard, onderzoekt het Hof of bijzondere spoed is betracht bij het voeren van het proces.¹⁷³ Een van de doelen van artikel 5 lid 3 EVRM is immers het zo kort mogelijk houden van de duur van de voorlopige hechtenis. Hoewel als uitgangspunt geldt dat een zich in voorlopige hechtenis bevindende verdachte het recht heeft dat zijn zaak prioriteit wordt gegeven en met bijzondere voortvarendheid wordt behandeld, mag dit niet in de weg staan aan ‘the efforts of the judges to clarify fully the facts in issue, to give both the defence and the prosecution all facilities for putting forward their evidence and stating their cases and to pronounce judgment only after careful reflection on whether the offences were in fact committed and on the sentence.’¹⁷⁴

Voor de beoordeling van de redelijkheid van de lengte van de voorlopige hechtenis gedurende het proces wordt gekeken naar drie factoren, namelijk de complexiteit van de zaak, het gedrag van de verdachte en het gedrag van de autoriteiten. Bij het onderzoek naar het gedrag van de verdachte wordt vastgesteld of en in hoeverre hij door zijn houding, bijvoorbeeld door gebruik te maken van zijn zwijgrecht, heeft bijgedragen aan het langer duren van de procedures.¹⁷⁵ Het onderzoek naar het gedrag van de autoriteiten komt erop neer dat uit de stukken moet blijken of en welke pogingen de autoriteiten hebben ondernomen om een zaak voortvarend te behandelen. Uiteraard houdt het Hof daarbij wel rekening met de complexiteit van de gegeven zaak. De toepassing van deze drie factoren levert volgens Heringa & Schokkenbroek het volgende beeld op. ‘Is de vertraging enkel te wijten aan de autoriteiten, dan kan uiteraard niet meer worden gesproken van een procesvoering binnen een redelijke termijn. Is een zaak complex en heeft de klager

¹⁷³ Als er geen relevante en voldoende gronden aanwezig zijn voor de continuering van de voorlopige hechtenis, is de detentie niet gerechtvaardigd en in levert dit een schending van artikel 5 lid 3 EVRM op. Aan de volgende stap, de spoed die moet worden betracht bij de procesvoering komt het Hof dan niet mee toe, aldus Heringa & Schokkenbroek. Heringa & Schokkenbroek 1998, p. 53.

¹⁷⁴ EHRM 27 juni 1968, Appl. no. 2122/64, par. 17 (*Wemhoff v. Germany*).

¹⁷⁵ Er moet gezien worden of het proces daadwerkelijk vertraging heeft opgelopen, aldus Aksu. Aksu 2007, p. 93. Een verdachte is niet verplicht met de autoriteiten mee te werken, maar dient de consequenties van zijn gedrag volgens het Hof niettemin te dragen. EHRM 16 januari 1993, Appl. no. 14379/88, par. 42 (*W. v. Switzerland*).

bijgedragen aan de vertraging of blijkt niet dat de autoriteiten niet voortvarend hebben gehandeld, dan is er geen schending van artikel 5 lid 3 EVRM. Dit volgt soms ook enkel wegens de complexiteit van de zaak. Als gevolg hiervan kan een op zich lange termijn gerechtvaardigd worden geacht, terwijl in zaken waarin zich een kortere detentieperiode voordoet, wordt geoordeeld dat de redelijke termijn niet in acht is genomen.¹⁷⁶

Of in Nederland voldoende voortvarendheid wordt betracht moet aldus worden bezien in het licht van de omstandigheden van de zaak. Wel staat volgens de Minister van Justitie vast dat onderzoeken naar terroristische misdrijven vaak erg complex zijn, waardoor een langdurige vrijheidsberoving veelal niet onrechtmatig zal zijn. Ook het Hof is van mening dat het onderzoek naar terroristische misdrijven de autoriteiten speciale problemen kan opleveren, ten gevolge waarvan eisen als een redelijke verdenking en onverwijld voorgeleiding zelfs een klein beetje mogen worden opgerekt. Om te kunnen beoordelen of het Hof een vrijheidsontneming van meer dan twee jaar en negentig dagen om deze reden redelijk zal achten, is allereerst de zaak *Chraidi v. Germany* van belang. In deze zaak achtte het Hof een preventieve detentie van vijf jaar en bijna zes maanden niet in strijd met artikel 5 lid 3 EVRM wegens de complexiteit van de zaak. ‘The present case involved a particularly complex investigation and trial concerning serious offences of international terrorism which caused the death of three victims and serious suffering to more than one hundred.’¹⁷⁷ Tevens kan een vergelijking worden gemaakt met andere onderzoeken naar misdrijven die de autoriteiten speciale problemen kunnen opleveren. In dit opzicht is de zaak *Contrada v. Italy* vermeldenswaardig. In deze zaak werd meneer Contrada verdacht van het steunen van de Maffia. Meneer Contrada had daarom twee jaar, zeven maanden en zeven dagen in voorlopige hechtenis doorgebracht. Het Hof was van mening dat er sprake was van voldoende voortvarendheid bij de procesvoering wegens de complexiteit van de zaak.¹⁷⁸ Hierbij is van belang dat volgens het Hof niet moet worden

¹⁷⁶ In de zaak *W. v. Switzerland* werd een termijn van vier jaar en drie dagen van de voorlopige hechtenis niet als onredelijk beschouwd wegens de complexiteit van de zaak en het gedrag van de verdachte. EHRM 16 januari 1993, Appl. no. 14379/88, par. 42 (*W. v. Switzerland*). In *Toth v. Austria* kon een voorarrest van twee jaar, een maand en twee dagen niet door de beugel, omdat de autoriteiten niet voldoende voortvarend hadden gehandeld. Het proces had namelijk vertraging opgelopen wegens ‘toing and froing of the file.’ EHRM 12 december 1991, Appl. no. 11894/85, par. 77 (*Toth v. Austria*). Heringa & Schokkenbroek 1998, p. 54.

¹⁷⁷ EHRM 26 oktober 2006, Appl. no. 65655/01, par. 47 (*Chraidi v. Germany*).

¹⁷⁸ ‘The Court (...) notes that the public prosecutor’s office had to take a number of highly complex steps in the investigation, including checking the statements of the pentiti – former members of the Mafia who have decided to cooperate with the authorities – in minute detail, obtaining many items of evidence, hearing witnesses – in particular, police officers and judges engaged in the fight against the Mafia – and obtaining international judicial assistance. During that same stage of the proceedings the applicant was implicated by other pentiti, which entailed additional investigative measures being taken. Subsequently,

vergeten dat ‘trials of presumed members of the Mafia, or, as in the present case, of persons suspected of supporting that organisation from within State institutions, are particularly sensitive and complicated.’¹⁷⁹

Het Hof lijkt aldus een vrijheidsontneming van meer dan twee jaar en negentig dagen ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft redelijk te achten wegens de complexiteit van het onderzoek naar een dergelijk misdrijf. Of voldoende voortvarendheid wordt betracht, moet echter worden bezien in het licht van de omstandigheden van de zaak.

4.4.3 *Invrijheidsstelling afhankelijk van een waarborg*

De laatste zin van artikel 5 lid 3 EVRM luidt ‘de invrijheidsstelling kan afhankelijk worden gesteld van een waarborg voor de verschijning van de betrokkene ter terechtzitting.’ In deze volzin leest het Hof een actieve verplichting. De rechter zal aldus bij beslissingen over het voortduren van de voorlopige hechtenis een mogelijke schorsing van het voorarrest in zijn afweging moeten betrekken.¹⁸⁰ De autoriteiten hebben met andere woorden de plicht te onderzoeken of met het stellen van een waarborg hetzelfde doel kan worden bereikt als met behulp van voorlopige hechtenis. Als dit zo is, zal de betrokkene in vrijheid moeten worden gesteld daar de uitzonderingen op artikel 5 EVRM restrictief moeten worden geïnterpreteerd. Is de betrokkene niet bereid de voorgestelde waarborg te geven of stelt hij niet een aanvaardbaar alternatief voor, dan kan de detentie om deze reden niet als onrechtmatig worden beschouwd.¹⁸¹

4.4.4 *Sanctie voor het overschrijden van de redelijke termijn*

Vanaf het ogenblik dat de duur van de voorlopige hechtenis overeenkomstig artikel 5 lid 3 EVRM niet langer redelijk is, moet de verdachte in vrijheid worden gesteld. Als dit niet gebeurt, kan de verdachte krachtens artikel 5 lid 4 EVRM zelf voorziening vragen bij de rechter. Bovendien heeft de betrokkene dan ingevolge artikel 5 lid 5 EVRM recht op schadevergoeding.

the trial court heard evidence from no less than 250 witnesses or people being tried for offences connected with those of which the applicant was accused. Seven pentiti were, for security reasons, questioned in the Rome and Padua prisons in which they were detained.’ EHRM 24 augustus 1998, Appl. no. 92/1997/876/1088, par. 66-67 (*Contrada v. Italy*).

¹⁷⁹ EHRM 24 augustus 1998, Appl. no. 92/1997/876/1088, par. 66-67 (*Contrada v. Italy*).

¹⁸⁰ EHRM 27 juni 1968, Appl. no. 2122/64, par. 15 (*Wemhoff v. Germany*).

¹⁸¹ EHRM 27 juni 1968, Appl. no. 2122/64, par. 15 (*Wemhoff v. Germany*).

4.5 Tussenconclusie

Artikel 5 lid 3 EVRM bevat ten eerste het recht op onverwijld voorgeleiding voor een rechter of andere magistraat die door de wet bevoegd is verklaard de rechterlijke macht uit te oefenen. Volgens de Straatburgse rechtspraak moet de voorgeleiding sowieso binnen vier uur gebeuren. In Nederland wordt met betrekking tot de voorlopige hechtenis in een vaste procedure voorzien die ervoor moet zorgen dat aan dit vereiste wordt voldaan en die automatisch wordt toegepast. In artikel 63 respectievelijk artikel 65 Sv wordt immers bepaald dat het de rechter-commissaris is die een bevel tot bewaring van de verdachte beveelt respectievelijk de rechtbank die de gevangenhouding of gevangenneming beveelt. Er zit dus geen tijd tussen het moment waarop de verdachte wordt gedetineerd en het moment waarop deze voor een rechter of andere magistraat die bevoegd is de rechterlijke macht uit te oefenen, wordt geleid. Bovendien voldoen deze rechterlijke instanties aan de eisen die artikel 5 lid 3 EVRM aan de ‘rechter of andere magistraat’ stelt. Het recht op onverwijld voorgeleiding voor een rechter of een andere magistraat die bevoegd is de rechterlijke macht uit te oefenen, wordt dus goed gewaarborgd in de Nederlandse regeling betreffende de voorlopige hechtenis.

Ten tweede bevat het derde lid van artikel 5 EVRM het recht op berechting binnen redelijke termijn of invrijheidstelling hangende het proces. Volgens het Hof kan continuering van de voorlopige hechtenis slechts gerechtvaardigd zijn ‘if there are specific indications of a genuine requirement of public interest which, notwithstanding the presumption of innocence, outweighs the rule of respect for individual liberty laid down in Article 5 of the Convention.’ Ter invulling van de noodzaak van dit algemeen belang eist het Hof ten eerste dat er sprake moet zijn van een redelijke verdenking ten aanzien van de verdachte. In Nederland kan een bevel tot voorlopige hechtenis slechts worden gegeven ten aanzien van personen die verdacht worden van een van de misdrijven, genoemd in artikel 67 lid 1 Sv. Bovendien zorgt artikel 64 lid 2 Sv voor een voldoende waarborg om te verzekeren dat er gedurende de bewaring sprake is van een ‘reasonable suspicion.’ Na veertien dagen wordt er vervolgens besloten of de vrijheidsbeneming al dan niet wordt gecontinueerd en wordt er dus weer getoetst of er nog wordt voldaan aan alle vereisten voor voorlopige hechtenis, waaronder de redelijke verdenking. Wanneer wordt besloten tot voortzetting, wordt hoogstens elke negentig dagen bekeken of er nog sprake is van een ‘reasonable suspicion.’ Na verloop van tijd is een redelijke verdenking echter niet meer voldoende om de voortzetting van de voorlopige hechtenis te rechtvaardigen. Er worden

naast de redelijke verdenking dan ‘relevant and sufficient reasons’ geëist. In Nederland zijn de gronden die door het Hof worden aanvaard als relevante en voldoende gronden, namelijk vluchtgevaar, gevaar voor recidive, collusiegevaar en bescherming van de openbare orde, verwerkt in artikel 67a Sv. Ook het (nog) bestaan van deze ‘relevant and sufficient reasons’ wordt steeds na maximaal negentig dagen getoetst. Wanneer de rechter beslist dat er nog voldoende relevante redenen zijn om continuering van de voorlopige hechtenis te rechtvaardigen, moet hij dit volgens het Hof goed motiveren, maar in praktijk blijkt de rechter vaak te verwijzen naar een van de eerder bevelen tot voorlopige hechtenis of standaardformuleringen en wordt de motivering in korte, nietszeggende bewoordingen gegeven, hetgeen nog in de hand wordt gewerkt door gebruikmaking van voorgedrukte formulieren. Dit gebrek aan motivering kan leiden tot een schending van artikel 5 lid 3 EVRM. Wanneer er sprake is van een redelijke verdenking en er relevante en voldoende gronden zijn die de voorlopige hechtenis rechtvaardigen, wordt er door het Hof ook geëist dat de procedures, leidend tot een beslissing inzake de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de verdachte, met bijzondere voortvarendheid moeten worden gevoerd. Hierbij wordt door het Hof gekeken naar de complexiteit van de zaak, het gedrag van de verdachte en het gedrag van de autoriteiten. Het Hof is van mening dat het onderzoek naar terroristische misdrijven de autoriteiten speciale problemen kan opleveren, ten gevolge waarvan eisen als een redelijke verdenking en onverwijld voorgeleiding zelfs een klein beetje mogen worden opgerekt. Het Hof lijkt derhalve een vrijheidsontneming van meer dan twee jaar en negentig dagen ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft redelijk te achten wegens de complexiteit van de zaak. Of voldoende voortvarendheid wordt betracht moet echter worden gezien in het licht van de omstandigheden van de zaak.

5 De Nederlandse informatieplicht betreffende de voorlopige hechtenis, zoals bedoeld in artikel 78 Sv, in het licht van artikel 5 lid 2 EVRM

5.1 Inleiding

We zijn nu aangekomen bij de behandeling van artikel 5 lid 2 EVRM. In dit hoofdstuk wordt derhalve onderzocht of toepassing van de voorlopige hechtenis, zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv, ingeval het om een verdachte van een terroristisch misdrijf gaat,

gerechtvaardigd is in het licht van artikel 5 lid 2 EVRM. Om deze vraag te kunnen beantwoorden, is het van belang uit te zetten welke eisen worden gesteld aan de informatieplicht van artikel 5 lid 2 EVRM. Na een korte introductie van deze informatieplicht en de Nederlandse informatieplicht betreffende de voorlopige hechtenis, zoals bedoeld in artikel 78 Sv, zullen deze vereisten daarom uitvoerig worden behandeld. Tevens zal worden beoordeeld of toepassing van de Nederlandse informatieplicht voldoet aan deze vereisten. Afgesloten zal worden met een conclusie, waarin een antwoord zal worden gegeven op de centrale vraag van dit hoofdstuk.

5.2 De informatieplichten, een introductie

Ingevolge artikel 5 lid 2 EVRM moet iedere gearresteerde onverwijld ('promptly') en in een taal welke hij verstaat op de hoogte worden gebracht van de redenen van zijn arrestatie en van alle beschuldigingen welke tegen hem zijn ingebracht. Dit recht komt aan alle personen toe die overeenkomstig artikel 5 lid 1 EVRM van hun vrijheid zijn beroofd en dient dus niet uitsluitend in een strafrechtelijke context te worden gezien.¹⁸² Het doel van artikel 5 lid 2 EVRM is 'to ensure a detainee is adequately informed of the reasons for his detention so as to permit him to judge the lawfulness of the state action and, if he thinks fit, to take advantage of the right under Article 5, paragraph 4, to challenge it.'¹⁸³

In Nederland wordt de informatieplicht betreffende bevelen tot voorlopige hechtenis of tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan geregeld in artikel 78 Sv. Voor de overige, door de raadkamer genomen beslissingen betreffende de voorlopige hechtenis geldt het voorschrift van artikel 24 Sv. Hierin wordt onder meer bepaald dat de beschikking met redenen omkleed moet zijn en dat deze, tenzij anders voorgeschreven, onverwijld wordt toegezonden aan de verdachte en andere procesdeelnemers.

5.3 Het toepassingsbereik van de informatieplicht

In principe is artikel 5 lid 2 EVRM volgens Van de Lanotte & Haeck enkel van toepassing op het ogenblik van de arrestatie en niet op het ogenblik dat over een eventuele verlenging

¹⁸² De bewoordingen uit artikel 5 lid 2 EVRM moeten volgens het Hof autonoom worden geïnterpreteerd in overeenstemming met het doel van artikel 5 EVRM. Het feit dat artikel 5 lid 2 EVRM in rechtstreeks verband staat met het in het vierde lid neergelegde recht om de rechtmatigheid van de vrijheidsbeneming door een rechter te laten beoordelen, ondersteunt deze interpretatie. EHRM 21 februari 1990, Appl. no. 11509/85, par. 27-28 (*Van der Leer v. the Netherlands*).

¹⁸³ Murdoch 2002, p. 65.

van de vrijheidsberoving wordt beslist, tenzij er nieuwe motieven zijn die de verlenging verantwoordt naast of in de plaats van de reeds eerder aangehaalde motieven.¹⁸⁴ De informatieplicht bestaat overigens ook in het geval dat de voorwaardelijke invrijheidstelling wordt herroepen of in het geval dat men beslist een persoon die in het verleden al werd geïnterneerd maar nadien werd vrijgelaten, opnieuw te interneren.¹⁸⁵

De Nederlandse informatieplicht van artikel 78 Sv heeft een breder bereik dan de informatieplicht van artikel 5 lid 2 EVRM daar deze zich ook uitstrekt over de verlenging van de voorlopige hechtenis. In het eerste lid van artikel 78 Sv wordt namelijk bepaald dat het bevel tot voorlopige hechtenis of tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan gedagtekend en ondertekend moet zijn.¹⁸⁶ Ook de navolgende leden van artikel 78 Sv hebben betrekking op zowel de bevelen tot voorlopige hechtenis als de bevelen tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan.

5.5 De drie door artikel 5 lid 2 EVRM gestelde eisen aan het mededelen van informatie

5.5.1 Voldoende informatie

Het eerste door het EHRM gestelde vereiste is dat de informatie over de redenen van de arrestatie en alle beschuldigingen die tegen de gearresteerde worden ingebracht, voldoende moet zijn. De informatieplicht van artikel 5 lid 2 EVRM is minder streng dan de informatieplicht van artikel 6 lid 3 sub a EVRM waarin wordt bepaald dat een ieder tegen wie een vervolging is ingesteld onverwijld, in een taal die hij verstaat en in bijzonderheden, op de hoogte moet worden gesteld van de aard en de reden van de tegen hem ingebrachte beschuldiging. De verklaring hiervoor is dat beide bepalingen een ander doel nastreven. ‘Waar het in de context van artikel 5 lid 2 EVRM volstaat om informatie te verstrekken ter rechtvaardiging van de vrijheidsberoving, heeft de informatieplicht uit artikel 6 lid 3 sub a EVRM het doel de beschuldigde in staat te stellen zijn verdediging voor de rechter voor te bereiden,’ aldus Van de Lanotte & Haeck.¹⁸⁷ Om deze redenen dient de informatie die in het kader van artikel 6 lid 3 sub a EVRM wordt meegedeeld erg

¹⁸⁴ Van de Lanotte & Haeck 2004, p. 331.

¹⁸⁵ EHRM 5 november 1981, Appl. no. 7215/75, par. 64-66 (*X v. the United Kingdom*).

¹⁸⁶ De ondertekening is doorslaggevend voor de rechtskracht van het bevel. Reijntjes/Melai & Groenhuijsen 2006, aantekening 4 bij artikel 78 Sv.

¹⁸⁷ Van de Lanotte & Haeck 2004, p. 332.

specifiek en gedetailleerd te zijn. Bovendien eist het eerste lid van artikel 6 EVRM dat de vervolgende instantie in beginsel al het belastend en ontlastend bewijs waarover zij beschikt, openbaar moet maken aan de verdediging.¹⁸⁸ Een ‘adversarial procedure’ en ‘equality of arms’ zijn immers belangrijke elementen van het recht op een eerlijk proces, zoals bedoeld in artikel 6 EVRM. Uit het arrest *Lamy v. Belgium* blijkt dat artikel 5 lid 2 EVRM een dergelijke eis niet kent. Het volledige strafdossier hoeft in tegenstelling tot artikel 6 lid 1 EVRM dus niet ter beschikking te worden gesteld aan de verdediging van de verdachte.¹⁸⁹

Welke informatie dan wel aan de verdachte moet worden meegedeeld heeft het Hof in de zaak *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom* kenbaar gemaakt. Het Hof heeft namelijk geoordeeld dat zowel de feitelijke als de juridische grondslag voor de vrijheidsberoving aan de gearresteerde moet worden meegedeeld zodat deze met kennis van zaken kan beslissen al dan niet voorziening te vragen bij de rechter.¹⁹⁰ In de daaropvolgende paragraaf van dit arrest heeft het Hof nogmaals benadrukt dat de loutere verwijzing naar de toepasselijke, wettelijke bepaling over het algemeen onvoldoende is om de arrestatie te verantwoorden.¹⁹¹ Welke informatie moet worden verstrekt is erg afhankelijk van de omstandigheden aan de zaak.¹⁹² Vast staat echter dat niet alle verdenkingen die tegen de gearresteerde worden ingebracht, hoeven te worden meegedeeld, zolang de verstrekte informatie op zich maar volstaat om de arrestatie te rechtvaardigen, aldus *Van de Lanotte & Haeck*.¹⁹³

¹⁸⁸ ‘It is in any event a fundamental aspect of the right to a fair trial that criminal proceedings, including the elements of such proceedings which relate to procedure, should be adversarial and that there should be equality of arms between the prosecution and defence. The right to an adversarial trial means, in a criminal case, that both prosecution and defence must be given the opportunity to have knowledge of and comment on the observations filed and the evidence adduced by the other party. In addition Article 6 § 1 requires that the prosecution authorities should disclose to the defence all material evidence in their possession for or against the accused,’ aldus het Hof in EHRM 22 juli 2003, Appl. nos. 39647/98 and 40461/98, par. 52 (*Edwards and Lewis v. the United Kingdom*).

¹⁸⁹ EHRM 30 maart 1989, Appl. no. 10444/83, par. 31 (*Lamy v. Belgium*).

¹⁹⁰ ‘Any person arrested must be told (...) the essential legal and factual grounds for his arrest, so as to be able, if he sees fit, to apply to a court to challenge its lawfulness in accordance with paragraph 4,’ aldus het Hof in EHRM 30 augustus 1990, Appl. nos. 12244/86; 12245/86; 12383/86, par. 40 (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*).

¹⁹¹ In de zaak *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom* waren deze drie betrokkenen door degene die hen arresteerde slechts meegedeeld dat zij werden gearresteerd op grond van afdeling 11 (1) van de 1978 Act on suspicion of being terrorists. ‘This bare indication of the legal basis for the arrest, taken on its own, is insufficient for the purposes of Article 5 § 2,’ aldus het Hof in EHRM 30 augustus 1990, Appl. nos. 12244/86; 12245/86; 12383/86, par. 41 (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*).

¹⁹² ‘Whether the content and promptness of the information conveyed were sufficient is to be assessed in each case according to its special features,’ aldus het Hof in EHRM 30 augustus 1990, Appl. nos. 12244/86; 12245/86; 12383/86, par. 40 (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*).

¹⁹³ *Van de Lanotte & Haeck* 2004, p. 332.

In het tweede lid van artikel 78 Sv wordt in Nederland invulling gegeven aan het door Straatburg gestelde vereiste van voldoende informatie. Krachtens dit tweede lid omschrijft het bevel tot voorlopige hechtenis of tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan namelijk zo nauwkeurig mogelijk het strafbare feit ten aanzien waarvan de verdenking is gerezen en de feiten of omstandigheden waarop de ernstige bezwaren tegen de verdachte zijn gegrond, alsmede de gedragingen, feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de in artikel 67a Sv gestelde voorwaarden zijn vervuld.¹⁹⁴ Met de term ‘omschrijven’ wilde de minister benadrukken dat een zo feitelijk mogelijke aanduiding van het gebeuren is bedoeld en dat niet louter met een kwalificatie mag worden volstaan.¹⁹⁵ Artikel 78 lid 2 Sv vordert naast een omschrijving ook ‘eene wijze van motiveering van de beschikking, waardoor de rechters verplicht worden zich ernstig rekenschap te geven van de vraag of concrete omstandigheden de gevangenzetting wettigen.’¹⁹⁶ Met deze motiveringseis wordt volgens Corstens gerefereerd aan alle voorwaarden voor voorlopige hechtenis.¹⁹⁷ Naar het oordeel van Reijntjes vergt echter vooral de onderzoeksgrond toelichting, niet zo zeer door vermelding van de voorgenomen onderzoekshandelingen, maar van de reden om hem hangende het onderzoek van zijn vrijheid te beroven.¹⁹⁸

Door de motiveringseis wordt de rechter gedwongen zich rekenschap te geven van het vervuld zijn van de voorwaarden en maakt hij zijn beslissing controleerbaar. Bovendien stelt een gemotiveerd bevel tot voorlopige hechtenis of tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan de verdachte in staat zich te verdedigen en de aangevoerde redenen te betwisten. Aan deze functies van de motiveringseis wordt tekortgedaan indien de rechter zich uitsluitend bedient van geijkte formules waarin de tekst van de artikelen 67 en 67a Sv wordt herhaald. Toch is dit volgens Minkenhof vaak onvermijdelijk ‘daar veel gevallen op elkaar lijken en de tijd voor het concipiëren van de beschikking beperkt is.’¹⁹⁹ Helaas blijft de motivering daarom doorgaans beperkt tot enkele zeer algemene, vrijwel nietszeggende frasen.²⁰⁰ Volgens Van der Kruijs ontbreken feiten en omstandigheden zelfs stelselmatig en wordt er volstaan met een voor iedere zaak gelijkluidende

¹⁹⁴ Het wettelijk voorschrift waarbij het feit strafbaar is gesteld, behoeft, anders dan in een dagvaarding (artikel 261 lid 1 Sv), dus niet te worden vermeld.

¹⁹⁵ *Kamerstukken II* 1919/20, 18, nr. 1, p. 3.

¹⁹⁶ *Kamerstukken II* 1913/14, 286, nr. 3, p. 58.

¹⁹⁷ Corstens 2008, p. 412.

¹⁹⁸ Reijntjes/Melai & Groenhuijsen 2006, aantekening 6 bij artikel 78 Sv.

¹⁹⁹ Minkenhof (bewerkt door Reijntjes) 2002, p. 156.

²⁰⁰ Van der Kruijs 2004, p. 94. Aan onvoldoende motivering of zelfs het geheel ontbreken van enige motivering verbindt de wet geen consequenties. Reijntjes/Melai & Groenhuijsen 2006, aantekening 6 bij artikel 78 Sv.

standaardformulering.²⁰¹ Het doel van artikel 5 lid 2 EVRM wordt hierdoor geen recht gedaan. Standaardformuleringen bieden de verdachte immers geen handvat om de beslissing aan te vechten. De Nederlandse informatieplicht, zoals bedoeld in artikel 78 Sv, zal in praktijk dus niet altijd voldoen aan het vereiste van voldoende informatie van artikel 5 lid 2 EVRM. Om dit vast te stellen zal naar de concrete omstandigheden van elke zaak moeten worden gekeken en moeten worden beoordeeld of de verstrekte informatie volstaat om de arrestatie te rechtvaardigen.

Men zou verwachten dat een uitvoerigere motivering wordt gegeven wanneer de verdachte tegen zijn (eventuele) voorlopige hechtenis opkomt en redenen aanvoert waarom zij niet zou moeten worden toegepast. Volgens Reijntjes blijkt dit echter lang niet altijd het geval te zijn. ‘Vaak wordt in zijn geheel niet op de bewaren ingegaan en het gegeven bevel wordt ook in beroep zelden van een nadere motivering voorzien.’²⁰² Dit is erg onverstandig gezien het EHRM bij beoordeling van de vraag of op goede gronden is geweigerd de verdachte (onder voorwaarden) in vrijheid te stellen, kijkt naar de daartoe door de rechter opgegeven redenen.²⁰³ Uit het arrest *Jėčius v. Lithuania* blijkt dat het Hof onder bepaalde omstandigheden bovendien een onderbouwd antwoord op aangevoerde bezwaren verlangd.²⁰⁴

Met betrekking tot verdachten van terroristische misdrijven doet zich de vraag voor of hen minder informatie mag worden verstrekt betreffende de reden van arrestatie en de beschuldigingen die tegen hen zijn ingebracht. Volgens de Minister van Justitie kan voortijdige openbaarmaking van processtukken immers een adequate voorbereiding van de strafzaak tegen de verdachte bemoeilijken en schadelijk zijn voor de opbouw van strafzaken tegen medeverdachten.²⁰⁵ Daarentegen heeft de minister ook bepaald dat de officier van justitie geen stukken mag geheimhouden die van essentieel belang zijn voor beslissingen inzake voorlopige hechtenis.²⁰⁶ De raadkamer mag zijn beslissing immers niet baseren op gegevens die voor de verdachte en zijn raadsman onbekend worden gehouden.²⁰⁷ Ook voor verdachten van terroristische misdrijven zal de informatieplicht van artikel 78 Sv dus onverkort moeten gelden.

²⁰¹ Van der Kruijs 2004, p. 94-95.

²⁰² Reijntjes/Melai & Groenhuijsen 2006, aantekening 6 bij artikel 78 Sv.

²⁰³ EHRM 26 juni 1991, Appl. no. 12369/86, par. 35 (*Letellier v. France*).

²⁰⁴ EHRM 31 juli 2000, Appl. no. 34578/97, par. 101 (*Jėčius v. Lithuania*).

²⁰⁵ Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 28.

²⁰⁶ Nota naar aanleiding van het verslag, *Kamerstukken II* 2005/06, 30 164, nr. 7, p. 37-38.

²⁰⁷ Reijntjes/Melai & Groenhuijsen 2006, aantekening 6 bij artikel 78 Sv.

5.5.2 Verstaanbare informatie

De informatie die overeenkomstig artikel 5 lid 2 EVRM aan de gearresteerde moet worden meegedeeld, dient bovendien verstaanbaar te zijn.²⁰⁸ Ten eerste houdt dit vereiste in dat de informatie moet worden gegeven in een taal die de gearresteerde verstaat.²⁰⁹ Indien nodig zal er dus een tolk moeten worden ingeschakeld die de redenen voor de arrestatie en de tegen de gearresteerde ingebrachte beschuldigingen verduidelijkt. Artikel 585 lid 2 jo. 588 lid 2 Sv bepaalt daarom dat wanneer van de verdachte de woon- of verblijfplaats in het buitenland bekend is, de essentiële onderdelen van de het bevel tot voorlopige hechtenis worden vertaald. Verder is omtrent de taal waarin het bevel moet worden opgesteld in het Wetboek van Strafvordering echter niks geregeld.²¹⁰ Ook wordt er in de wet nergens aangegeven dat bij het horen van de verdachte voorafgaand aan het bevel tot voorlopige hechtenis een tolk aanwezig mag zijn. Ten gevolge hiervan zal waarschijnlijk niet altijd worden voldaan aan het door artikel 5 lid 2 EVRM gestelde vereiste dat de informatie verstaanbaar moet zijn.

Ten tweede heeft het EHRM in de zaak *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom* bepaald dat ‘any person arrested must be told, in simple, non-technical language that he can understand, the essential legal and factual grounds for his arrest, so as to be able, if he sees fit, to apply to a court to challenge its lawfulness in accordance with paragraph 4.’²¹¹ Ook van dit vereiste is in het Wetboek van Strafvordering en jurisprudentie nergens iets terug te vinden en ook op dit aspect schiet de Nederlandse informatieplicht, zoals bedoeld in artikel 78 Sv, dus tekort. Tot nu toe heeft het Hof echter nog nooit besloten dat de hoge mate van techniciteit van de mededeling van de redenen voor arrestatie en de beschuldigingen die tegen de betrokkene zijn ingebracht een inbreuk op artikel 5 lid 2 EVRM oplevert.²¹²

²⁰⁸ Dit vereiste vind men ook terug in artikel 6 lid 3 sub a EVRM.

²⁰⁹ Dit hoeft niet noodzakelijk de moedertaal van de gearresteerde te zijn, zolang hij de informatie maar begrijpt, aldus het Hof in EHRM 21 december 2000, Appl. no. 30873/96, par. 85 (*Egmez v. Cyprus*).

²¹⁰ Ook voor het bevel tot in verzekeringstelling, de beschikking van de raadkamer of de dagvaarding wordt niets geregeld omtrent de taal waarin deze moeten zijn opgesteld.

²¹¹ EHRM 30 augustus 1990, Appl. nos. 12244/86; 12245/86; 12383/86, par. 40 (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*).

²¹² Van de Putte, ‘De voorlopige hechtenis in België getoetst aan artikel 5 EVRM’, 2000-2001 (<www.law.kuleuven.ac.be/jura>).

5.5.3 Onverwijld mededeling

Het derde vereiste dat aan de informatieplicht wordt gesteld, is dat krachtens artikel 5 lid 2 EVRM de redenen voor de arrestatie en de beschuldigingen die tegen de gearresteerde worden ingebracht, onverwijld aan hem moeten worden meegedeeld. Dit betekent niet dat ter gelegenheid van de aanhouding zelf die mededeling in volle omvang moet worden gedaan. Het is denkbaar dat vrij snel de juridische basis voor de arrestatie moet worden meegedeeld en dat de feitelijke invulling pas later hoeft te geschieden. De mededeling mag dan ook in delen gebeuren, in die zin dat geleidelijk aan duidelijk wordt wat de feiten en rechtsgronden zijn waarop de vrijheidsberoving is gebaseerd. Veel hangt er echter af van de omstandigheden van het geval, maar een tijdsverloop van enkele uren tussen de arrestatie en de mededeling kan volgens het Hof zeker door de beugel.²¹³ Gezien artikel 5 lid 2 EVRM slechts van toepassing is op personen die krachtens artikel 5 lid 1 EVRM van hun vrijheid zijn beroofd, is van arrestatie sprake wanneer de betrokkene zijn vrijheid wordt ontnomen.

In Nederland wordt in artikel 78 lid 5 Sv bepaald dat het bevel tot voorlopige hechtenis of tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan voor of bij de tenuitvoerlegging aan de verdachte wordt betekend.²¹⁴ De Nederlandse informatieplicht betreffende de voorlopige hechtenis strekt dus verder dan de informatieplicht van artikel 5 lid 2 EVRM daar verdachten krachtens artikel 78 lid 5 Sv vaak al vóórdat zij worden gearresteerd op de hoogte worden gesteld van de redenen van arrestatie en de beschuldigingen die tegen hen zijn ingebracht.²¹⁵ Als de verdachte niet voor de

²¹³ In EHRM 30 augustus 1990, Appl. nos. 12244/86; 12245/86; 12383/86, par. 42 (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*) besliste het Hof date en tijdsduur van respectievelijk 4 uur en 35 minuten, 6 uur en 20 minuten en 3 uur en 10 minuten tussen het ogenblik van arrestatie en mededeling geen inbreuk maakten op artikel 5 lid 2 EVRM. In de zaak *Lowry* was een tijdsduur van 48 uur zelfs niet in strijd met artikel 5 lid 2 EVRM. EHRM 6 juli 1999, Appl. no. 42296/98, par. 2 (*Lowry v. Portugal*). In EHRM 21 februari 1990, Appl. no. 11509/85, par. 27-28 (*Van der Leer v. the Netherlands*) werd een mededeling tien dagen na de arrestatie in strijd met artikel 5 lid 2 EVRM geacht.

²¹⁴ Krachtens artikel 555 Sv geschiedt betekening op last van het openbaar ministerie. Het is opmerkelijk dat met betrekking tot inverzekeringstelling in artikel 59 lid 4 Sv wordt bepaald dat een afschrift van het bevel tot inverzekeringstelling of tot verlenging daarvan onverwijld aan de verdachte wordt uitgereikt in plaats van voor of bij de tenuitvoerlegging. Dit verschil wordt toegeschreven aan het feit dat degene waartegen een bevel tot voorlopige hechtenis wordt gegeven, in tegenstelling tot de verdachte die in verzekering wordt gesteld, niet altijd onder het bereik van de officier van justitie is. Ten gevolge daarvan geschiedt van het bevel tot voorlopige hechtenis of tot verlenging daarvan krachtens artikel 585 lid 2 jo. 587 lid 1 Sv door uitreiking van een gerechtelijk schrijven door de post.

²¹⁵ 'De opvatting van de Hoge Raad dat, zo lang het openbaar ministerie niet anders beslist, de aanvang van de tenuitvoerlegging wordt bepaald door de afloop van de voorafgaande termijn van vrijheidsbeneming, en niet door de betekening, heeft tot gevolg gehad dat de betekening in de praktijk aan de tenuitvoerlegging vooraf gaat,' aldus Reijntjes. Reijntjes/Melai & Groenhuijsen 2006, aantekening 11 bij artikel 78 SV.

tenuitvoerlegging van het bevel tot voorlopige hechtenis of tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan wordt geïnformeerd, wordt hij ingevolge artikel 78 lid 5 Sv bij de tenuitvoerlegging geïnformeerd. Maar ook betekening na de tenuitvoerlegging komt voor.²¹⁶ Zolang de betekening binnen een aantal uren na de tenuitvoerlegging geschiedt, is er echter geen probleem en zal worden voldaan aan het vereiste van een onverwijld mededeling, zoals bedoeld in artikel 5 lid 2 EVRM.

Met betrekking tot de mededeling acht het Hof het voldoende dat de gearresteerde uit het verhoor en de omstandigheden waarin het verhoor plaatsvindt, redelijkerwijs kan afleiden welke de redenen voor zijn aanhouding waren, zonder dat die hem uitdrukkelijk worden meegedeeld.²¹⁷ Mijns inziens doet deze zienswijze van het Hof af aan de rechtsbescherming die artikel 5 lid 2 EVRM zou kunnen en behoren te bieden. Het kunnen afleiden van de redenen voor aanhouding impliceert immers niet dat de gearresteerde de redenen ook daadwerkelijk uit het verhoor en de omstandigheden daarvan heeft afgeleid.²¹⁸ Daarnaast laat deze wijze van ‘mededelen’ naar mijn mening te veel ruimte voor vaagheden terwijl door een simpele schriftelijke danwel mondelinge mededeling van de redenen van arrestatie dit zou kunnen worden verholpen. Aan het op de hoogte brengen van de gearresteerde van de redenen van zijn arrestatie en van alle beschuldigingen welke tegen hem zijn ingebracht, worden door het Hof echter geen vormvereisten gesteld. Daarom is de vraag of aan het vereiste van de onverwijld mededeling wordt voldaan sterk afhankelijk van de concrete omstandigheden van de zaak.²¹⁹

Artikel 78 Sv stelt in tegenstelling tot artikel 5 lid 2 EVRM wel vormvoorschriften aan de mededeling. Uit het eerste lid van artikel 78 Sv volgt namelijk dat het bevel tot voorlopige hechtenis of tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan gedagtekend en

²¹⁶ Bij een bevel tot gevangenneming ter terechtzitting kan dat zelfs nauwelijks anders.

²¹⁷ In de zaak EHRM 30 augustus 1990, Appl. nos. 12244/86; 12245/86; 12383/86 (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*) werd de klagers op het moment van arrestatie medegedeeld dat zij werden verdacht van het zijn van terrorist. Deze indicatie voor de rechtsbasis van de arrestatie was op zich onvoldoende om te kunnen voldoen aan het bepaalde in artikel 5 lid 2 EVRM. Direct na hun arrestatie werden de klagers echter ondervraagd over hun vermeende betrokkenheid bij specifieke criminele activiteiten en lidmaatschap van verboden organisaties. Tijdens deze ondervraging werd hun de redenen voor verdenking van het zijn van een terrorist voorgehouden. Het Hof achtte daarom artikel 5 lid 2 EVRM niet geschonden. Ook in de zaak EHRM 18 oktober 1994, Appl. no. 14310/88, par. 77 (*Murray v. the United Kingdom*) is het Hof van oordeel dat de klaagster de redenen voor haar arrestatie voldoende onder haar aandacht waren gebracht tijdens de ondervraging.

²¹⁸ In de zaak *Murray v. the United Kingdom* was mevrouw Murray onder de impressie dat zij ondervraagd werd over de activiteiten van haar broer en zij had dus geen idee dat zij zelf als verdachte werd gezien. Het Hof was echter van oordeel dat zij gedurende dit interview voldoende werd geïnformeerd over de redenen van arrestatie en de beschuldigingen die tegen haar bestonden. EHRM 18 oktober 1994, Appl. no. 14310/88, par. 73-77 (*Murray v. the United Kingdom*).

²¹⁹ EHRM 30 augustus 1990, Appl. nos. 12244/86; 12245/86; 12383/86, par. 40 (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*).

ondertekend moet zijn. Hieruit blijkt dat de bevelen op schrift moeten worden gesteld. Artikel 78 Sv biedt de verdachte in dit opzicht dus meer bescherming dan artikel 5 lid 2 EVRM.

5.5.4 *Consequenties van het niet voldoen aan de vereisten*

Als niet aan de drie vereisten van artikel 5 lid 2 EVRM wordt voldaan, is de arrestatie en de daaropvolgende detentie onrechtmatig.²²⁰ Met betrekking tot de informatieplicht zoals bedoeld in artikel 78 Sv is dit echter anders. Aan onvoldoende motivering of zelfs het geheel ontbreken van enige motivering verbindt de wet namelijk geen consequenties.²²¹ En zelfs indien de betekening in zijn geheel niet plaatsvindt, hoeft dit verzuim volgens de Hoge Raad niet aan de rechtmatigheid van de tenuitvoerlegging in de weg te staan.²²² Artikel 78 Sv is in dit opzicht dus minder streng dan artikel 5 lid 2 EVRM.

5.6 Tussenconclusie

Door het beoordelen van de informatieplicht betreffende de voorlopige hechtenis, zoals bedoeld in artikel 78 Sv, in het licht van de informatieplicht, zoals bedoeld in artikel 5 lid 2 EVRM, kan geconcludeerd worden dat de Nederlandse informatieplicht de verdachte op een aantal aspecten meer bescherming biedt dan artikel 5 lid 2 EVRM. Ten eerste heeft de informatieplicht, zoals bedoeld in artikel 78 Sv een breder bereik dan de informatieplicht van artikel 5 lid 2 EVRM daar deze niet slechts van toepassing is op het bevel tot voorlopige hechtenis, maar ook op het bevel tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan. Voorts worden verdachten krachtens artikel 78 lid 5 Sv vaak vóórdat zij worden

²²⁰ Van Dijk e.a. 2006, p. 484.

²²¹ Reijntjes/Melai & Groenhuijsen 2006, aantekening 6 bij artikel 78 Sv.

²²² 'Het oordeel van het Hof dat ingevolge het bepaalde bij art. 78 vijfde lid Sv voor de rechtmatige tenuitvoerlegging van een bevel tot verlenging der voorlopige hechtenis noodzakelijk is dat het bevel en de inhoud daarvan voor of bij de tenuitvoerlegging aan de verdachte is betekend, gaat in zijn algemeenheid te ver. De gevolgen van aan het verzuim van de door die bepaling voorgeschreven vorm moeten worden vastgesteld met het oog op de belangen van de verdachte, ter bescherming waarvan het voorschrift strekt,' aldus de Hoge Raad. De verdachte heeft bijvoorbeeld belang bij de voorgeschreven betekening indien hij tegen het bevel een rechtsmiddel aan kan wenden. Door de betekening wordt hij immers in staat gesteld te controleren of aan de wettelijke vereisten voor de voorlopige hechtenis is voldaan. Aangezien in casu geen rechtsmiddel tegen de beschikking van het Hof openstond en ook niet was gesteld dat enig ander belang was geschaad werd door de Hoge Raad aangenomen dat het betreffende vormverzuim aan de rechtmatigheid van de tenuitvoerlegging niet in de weg stond. 'Bovendien is de opvatting van het Hof niet goed te verenigen met die gevallen waarin de verdachte zich nog in vrijheid bevindt en ten behoeve van de tenuitvoerlegging is aangehouden. Alsdan is immers betekening van het bevel vóór of bij de tenuitvoerlegging niet goed mogelijk,' aldus de Hoge Raad in HR 28 mei 1982, NJ 1982, 490.

gearresteerd al op de hoogte gesteld van de redenen van arrestatie en de beschuldigingen die tegen hen zijn ingebracht. Als de verdachte niet voor de tenuitvoerlegging van het bevel tot voorlopige hechtenis of tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan wordt geïnformeerd, wordt hij ingevolge artikel 78 lid 5 Sv bij de tenuitvoerlegging geïnformeerd. Het vereiste van de onverwijld mededeling van artikel 5 lid 2 EVRM impliceert daarentegen dat de mededeling altijd na de arrestatie zal plaatsvinden. Daarnaast eist artikel 78 lid 1 Sv in tegenstelling tot artikel 5 lid 2 EVRM dat de bevelen tot voorlopige hechtenis en de bevelen tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan op schrift zijn gesteld. Ook in dit opzicht biedt artikel 78 Sv dus meer bescherming dan artikel 5 lid 2 EVRM. De laatstgenoemde informatieplicht kent immers geen vormvoorschriften.

Op een aantal punten biedt de Nederlandse informatieplicht, zoals bedoeld in artikel 78 Sv, echter minder goede bescherming dan artikel 5 lid 2 EVRM. Ten eerste voldoet de tekst van artikel 78 lid 2 Sv aan de eis van artikel 5 lid 2 EVRM inhoudende dat aan de verdachte voldoende informatie, namelijk zowel de feitelijke als de juridische grondslag van de voorlopige hechtenis, moet worden meegedeeld. Maar in praktijk ontbreken feiten en omstandigheden stelselmatig en wordt er volstaan met een voor iedere zaak gelijkkluidende standaardformulering. Vaak zal daarom de in het bevel tot voorlopige hechtenis of tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan opgenomen informatie niet volstaan om de arrestatie te rechtvaardigen. Dit zal echter moeten worden beoordeeld aan de hand van de concrete omstandigheden van elke zaak. Ten tweede is slechts in artikel 585 lid 2 jo. 588 lid 2 Sv bepaald dat wanneer van de verdachte de woon- of verblijfplaats in het buitenland bekend is, de essentiële onderdelen van de het bevel tot voorlopige hechtenis worden vertaald. Afgezien van deze bepaling is er noch in artikel 78 Sv, noch in de rest van het Wetboek van Strafvordering een bepaling te vinden dat de informatie over de redenen van de arrestatie en de beschuldigingen in simpele, niet technische taal, die de verdachte begrijpt, moet worden meegedeeld. Ten gevolge hiervan zal waarschijnlijk niet altijd worden voldaan aan het door artikel 5 lid 2 EVRM gestelde vereiste dat de informatie verstaanbaar moet zijn. Bovendien is artikel 78 Sv minder streng dan artikel 5 lid 2 EVRM betreffende de consequenties van niet naleving van de vereisten van de informatieplicht. Wanneer niet aan de vereisten van artikel 5 lid 2 EVRM wordt voldaan, is de arrestatie en daaropvolgende detentie namelijk onrechtmatig. Wanneer daarentegen niet aan de vereisten van artikel 78 Sv wordt voldaan, hoeft dit volgens de Hoge Raad niet aan de rechtmatigheid van de tenuitvoerlegging van het bevel tot voorlopige hechtenis in de weg te staan.

6 Toepassing van de voorlopige hechtenis ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv, in het licht van artikel 5 lid 4 EVRM

6.1 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt onderzocht of toepassing van de voorlopige hechtenis, zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv, ingeval het een verdachte van een terroristisch misdrijf betreft, gerechtvaardigd is in het licht van artikel 5 lid 4 EVRM. Het is daarom van belang uiteen te zetten of preventieve detentie van verdachten van een terroristisch misdrijf rechtmatig is in de zin van artikel 5 lid 4 EVRM, wat het recht om voorziening te vragen bij een gerecht precies inhoudt en wanneer er sprake is van een spoedige beslissing over de rechtmatigheid van de voorlopige hechtenis. Dit hoofdstuk zal derhalve worden begonnen met een korte introductie van artikel 5 lid 4 EVRM. Vervolgens zal worden uiteen gezet wat er onder de term ‘rechtmatigheid’ wordt verstaan. Daarna zal het recht om voorziening te vragen bij een gerecht worden behandeld, gevolgd door het spoedig beslissen over de rechtmatigheid van de vrijheidsontneming. Afgesloten zal worden met een conclusie, waarin de centrale vraag van dit hoofdstuk zal worden beantwoord.

6.2 Een introductie van artikel 5 lid 4 EVRM

Artikel 5 lid 4 EVRM bepaalt dat een ieder, wie door arrestatie of detentie zijn vrijheid is ontnomen, het recht heeft voorziening te vragen (‘to take proceedings’) bij het gerecht opdat deze spoedig beslist over de rechtmatigheid (‘lawfulness’) van zijn detentie en invrijheidstelling beveelt indien de detentie onrechtmatig is. Deze bepaling is volgens het Hof een *lex specialis* van het recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel, zoals bedoeld in artikel 13 EVRM.²²³ Vast staat dat artikel 5 lid 4 EVRM op zichzelf geen recht garandeert op beroep tegen beslissingen waarbij de detentie wordt bevolen of voortgezet daar in deze bepaling uitsluitend wordt gesproken over ‘voorziening vragen’ en niet over ‘hoger beroep’.²²⁴ In Nederland is dit recht op *habeas corpus*, in minder verstrekkende wijze,

²²³ EHRM 25 mei 1993, Appl. nos. 14553/89; 14554/89, par. 76 (*Brannigan and McBride v. the United Kingdom*).

²²⁴ ‘Article 5 § 4 guarantees no right, as such, to an appeal against decisions ordering or extending detention, as the provision speaks of “proceedings” and not of appeals. In principle, the intervention of

opgenomen in artikel 15 lid 2 van de Grondwet, waarin wordt bepaald dat ‘hij aan wie anders dan op rechterlijk bevel zijn vrijheid is ontnomen, aan de rechter zijn invrijheidstelling kan verzoeken. Hij wordt in dat geval door de rechter gehoord binnen een bij de wet te bepalen termijn. De rechter gelast de onmiddellijke invrijheidstelling, indien hij de vrijheidsontneming onrechtmatig oordeelt.’

In tegenstelling tot artikel 5 lid 3 EVRM, dat uitsluitend van toepassing is op personen die verdacht worden van een misdrijf en overeenkomstig artikel 5 lid 1 sub c EVRM van hun vrijheid zijn beroofd, kan artikel 5 lid 4 EVRM worden ingeroepen door iedereen die is gearresteerd of gevangen wordt gehouden. Voor toepassing van artikel 5 lid 4 EVRM is aldus niet van belang of artikel 5 lid 1 EVRM al dan niet is geschonden.²²⁵ Beide leden zijn volgens het Hof namelijk afzonderlijke bepalingen en naleving van de ene houdt niet noodzakelijkerwijs het handelen in overeenstemming met de andere bepaling in.²²⁶

Het in artikel 5 lid 2 EVRM vastgelegde informatierecht maakt deel uit van artikel 5 lid 4 EVRM. In het arrest *X v. the United Kingdom* overwoog het Hof dat ‘anyone entitled (...) to take proceedings to have the lawfulness of his detention speedily decided cannot make effective use of that right unless he is promptly and adequately informed of the facts and legal authority relied on to deprive him of his liberty.’²²⁷

Hoewel artikel 5 lid 4 EVRM niet in uitzonderingen voorziet, heeft het Hof naar aanleiding van de zaak *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium* besloten dat artikel 5 lid 4 EVRM niet kan worden ingeroepen indien de vrijheidsberoving het gevolg is van een rechterlijke veroordeling waarbij alle fundamentele waarborgen werden gerespecteerd. ‘The rationale of Article 5, paragraph 4, is to secure judicial overview of the legality of deprivation of liberty, and thus where detention is upon the order of a court it is accepted that there will have been incorporated supervision, that is, the responsibility of ensuring judicial overview provided for in Article 5, paragraph 4, is deemed to have been discharged by the original tribunal in the passing of sentence.’²²⁸ Men noemt dit de ‘leer van de ingebouwde controle’ daar de rechterlijke controle van de rechtmatigheid van de

one organ satisfies Article 5 § 4, on condition that the procedure followed has a judicial character and gives to the individual concerned guarantees appropriate to the kind of deprivation of liberty in question,’ aldus het Hof in EHRM 31 juli 2000, Appl. no. 34578/97, par. 100 (*Jėčius v. Lithuania*).

²²⁵ EHRM 18 juni 1971, Appl. nos. 2832/66; 2835/66; 2899/66, par. 73 (*De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*).

²²⁶ EHRM 29 februari 1988, Appl. no. 9106/80, par. 55 (*Bouamar v. Belgium*).

²²⁷ EHRM 5 november 1981, Appl. no. 7215/75, par. 66 (*X v. the United Kingdom*).

²²⁸ Personen die overeenkomstig artikel 5 lid 1 sub a EVRM zijn gedetineerd kunnen zich dus niet beroepen op artikel 5 lid 4 EVRM. Murdoch 2002, p. 88.

detentie zoals voorzien in artikel 5 lid 4 EVRM geacht wordt te zijn ingebouwd in de beslissing van de rechtbank. Deze doctrine is echter slechts van toepassing indien het gerecht en de gevolgde procedure voldoen aan de eisen van artikel 5 lid 4 EVRM en indien de detentie na een rechterlijke veroordeling een repressief of punitief karakter heeft.²²⁹

6.3 Toetsing van de rechtmatigheid

Het begrip 'lawfulness' uit artikel 5 lid 4 EVRM heeft dezelfde betekenis als in het eerste lid van artikel 5 EVRM 'so that the detained person is entitled to a review of his detention in the light not only of the requirements of domestic law but also of the text of the Convention, the general principles embodied therein and the aim of the restrictions permitted by Article 5 para. 1 (art. 5-1).'²³⁰ In geval van voorlopige hechtenis vereist het vierde lid aldus 'a remedy allowing the competent court to examine not only compliance with the procedural requirements set out in domestic law, but also the reasonableness of the suspicion grounding the arrest and the legitimacy of the purpose pursued by the arrest and the ensuing detention.'²³¹ Met betrekking tot de omvang van de toetsing geldt dat artikel 5 lid 4 EVRM 'does not guarantee a right to judicial review of such breadth as to empower the court, on all aspects of the case including questions of pure expediency, to substitute its own discretion for that of the decision-making authority. The review should, however, be wide enough to bear on those conditions which are essential for the "lawful" detention of a person according to Article 5 para. 1.'²³²

6.4 Het recht om voorziening te vragen bij een gerecht

6.4.1 Voorziening vragen

Om te voldoen aan de eisen van het vierde lid van artikel 5 EVRM zal op verzoek van de verdachte een rechtsgang open moeten staan om de rechtmatigheid van de detentie te laten

²²⁹ Bevat de rechterlijke uitspraak (tevens) een veiligheidscomponent, zoals terbeschikkingstelling, dan kan de detentie wel binnen het bereik van artikel 5 lid 4 EVRM vallen. Van de Lanotte & Haeck 2004, p. 352. Omdat voorlopige hechtenis voorafgaat aan een rechterlijke veroordeling en geen straf is, is de leer van de ingebouwde controle dus niet van toepassing op voorlopige hechtenis, al wordt deze door een rechter bevolen.

²³⁰ EHRM 15 november 1996, Appl. no. 22414/93, par. 127 (*Chahal v. the United Kingdom*).

²³¹ EHRM 29 november 1988, Appl. nos. 11209/84; 11234/84; 11266/84; 11386/85, par. 65 (*Brogan and others v. the United Kingdom*).

²³² EHRM 15 november 1996, Appl. no. 22414/93, par. 127 (*Chahal v. the United Kingdom*).

beoordelen. Het bestaan van en de toegang tot een dergelijke rechtsvoorziening moet volgens het Hof voldoende zeker zijn en ongeacht de duur van de detentie zijn gewaarborgd.²³³ Indien er wordt voorzien in een automatische periodieke toetsing, blijkt uit de bewoordingen van artikel 5 lid 4 EVRM dat desalniettemin een rechtgang open dient te staan.²³⁴ Wanneer dit ontbreekt, kan er aldus niet meer worden gesproken van adequate bescherming tegen arbitraire vrijheidsontneming en zal het Hof concluderen tot een schending van artikel 5 lid 4 EVRM.

In Nederland wordt er voorzien in automatische periodieke toetsing in de vorm van verlengingsbeslissingen.²³⁵ Artikel 64 lid 1 Sv bepaalt immers dat het bevel tot bewaring ten hoogste gedurende veertien dagen van kracht is. Daarna wordt getoetst of de verdachte in vrijheid dient te worden gesteld of de voorlopige hechtenis dient te worden voortgezet. Wanneer (nog steeds) wordt voldaan aan de voorwaarden voor voorlopige hechtenis en de rechter dit noodzakelijk acht, beveelt deze de gevangenhouding van de verdachte. Het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming is vervolgens ingevolge artikel 66 lid 1 en 3 Sv ten hoogste negentig dagen van kracht. Na maximaal negentig dagen wordt aldus bezien of (voortzetting van) de voorlopige hechtenis nog rechtmatig is.

Naast deze automatische periodieke toetsing, staat een rechtsmiddel voor de verdachte open om de rechtmatigheid van de vrijheidsbeneming te laten beoordelen door een rechter. Artikel 69 Sv bepaalt namelijk dat het bevel tot voorlopige hechtenis ambtshalve, op verzoek van de verdachte, op voordracht van de rechter-commissaris of op vordering van de officier van justitie door de rechtbank kan worden opgeheven.²³⁶ Deze bepaling geeft de verdachte het recht om op elk door hem geschikt geacht tijdstip opheffing van zijn voorlopige hechtenis te verzoeken en is voldoende zeker. In tegenstelling tot artikel 5 lid 4 EVRM verliest het recht van artikel 69 Sv zijn werking pas op het moment dat de einduitspraak in de hoofdzaak onherroepelijk is geworden.²³⁷

²³³ EHRM 20 juni 2002, Appl. no. 50963/99, par. 92 (*Al-Nashif v. Bulgaria*). In deze zaak bestond er geen rechtsvoorziening, omdat de periode van detentie zo kort behoorde te zijn dat men zich normaal niet tot de rechter wendde.

²³⁴ Van Dijk e.a. 2006, p. 502.

²³⁵ Ten opzichte van de situatie zoals deze nog was in 2004, is de automatische toetsing drastisch verminderd. Voordat de Wet van 10 november 2004 in werking trad, was het bevel tot bewaring namelijk maximaal tien dagen van kracht en het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming maximaal dertig dagen. Wijzigingen in de regeling van voorlopige hechtenis, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 253, nr. 1. Staatsblad 2004, 578.

²³⁶ Toetssteen voor de opheffing is artikel 67a Sv. Als één van de daar opgesomde voorwaarden niet of niet langer bestaat, moet de voorlopige hechtenis onverwijld worden beëindigd. Maar ook andere redenen, zoals de gezondheid van de verdachte, kunnen tot invrijheidstelling nopen. De rechter beoordeelt dus tevens de opportuniteit van verdere vrijheidsbeneming.

²³⁷ Ingevolge artikel 75 lid 1 Sv is artikel 69 Sv ook in hoger beroep en cassatie van toepassing.

6.4.2 Een gerecht

In tegenstelling tot artikel 5 lid 3 EVRM is 'een andere autoriteit die door de wet bevoegd is verklaard om rechterlijke macht uit te oefenen' volgens artikel 5 lid 4 EVRM niet bevoegd om de rechtmatigheid van de vrijheidsberoving te controleren.²³⁸ Het begrip 'court' zoals bedoeld in artikel 5 lid 4 EVRM heeft door het Hof een autonome betekenis gekregen en 'does not necessarily have to be a court of law of the classic kind integrated within the standard judicial machinery of the country (...). The term "court" serves to denote "bodies which exhibit not only common fundamental features, of which the most important is independence of the executive and of the parties to the case (...). In addition, as the text of Article 5 para. 4 (art. 5-4) makes clear, the body in question must not have merely advisory functions but must have the competence to "decide" the "lawfulness" of the detention and to order release if the detention is unlawful.'²³⁹ Ingevolge artikel 69 Sv beslist de rechtbank over de rechtmatigheid van de voorlopige hechtenis wanneer de verdachte een verzoek tot opheffing heeft gedaan. Dit orgaan voldoet aan de bovengenoemde vereisten daar zij onafhankelijk en onpartijdig is en in staat is invrijheidsstelling te bevelen indien zij de detentie onrechtmatig acht.

Om te kunnen beslissen over de rechtmatigheid van de vrijheidsbeneming acht het Hof het tevens essentieel dat de rechter moet kunnen toetsen aan de voorwaarden geldend voor de betreffende detentiegrond met het oog op de redenen en het doel van de vrijheidsontneming.²⁴⁰ Wanneer de verdediging inzage in de processtukken zal worden geweigerd, kan dit vereiste in Nederland voor problemen zorgen daar de rechter dan ook onwetend blijft over de inhoud van de processtukken. Processtukken die essentieel zijn voor de beslissing of aan de voorwaarden voor voorlopige hechtenis wordt voldaan, zullen echter aan de rechter en de verdediging ter beschikking moeten worden gesteld, alhoewel de rechter niet kan controleren of dit daadwerkelijk is gebeurd.

6.4.3 Procedurele waarborgen

Naar aanleiding van het arrest *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium* stelde het Hof dat het gerecht in de zin van artikel 5 lid 4 EVRM tevens naargelang de aard van de

²³⁸ EHRM 18 juni 1971, Appl. nos. 2832/66; 2835/66; 2899/66, par. 77 (*De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*).

²³⁹ EHRM 2 maart 1978, Appl. no. 9787/82, par. 61 (*Weeks v. the United Kingdom*).

²⁴⁰ EHRM 2 maart 1978, Appl. no. 9787/82, par. 69 (*Weeks v. the United Kingdom*).

vrijheidsberoving bepaalde minimumwaarborgen van behoorlijke rechtspleging dient te bieden.²⁴¹ De rechterlijke procedures zoals bedoeld in deze bepaling hoeven niet altijd vergezeld te gaan met dezelfde waarborgen als die worden geëist door artikel 6 lid 1 EVRM,²⁴² maar wegens de impact van vrijheidsontneming op de fundamentele rechten van de betrokkene, moet de procedure van artikel 5 lid 4 EVRM in beginsel zover mogelijk de basiseisen van een eerlijk proces bevatten.²⁴³

In het arrest *Bouamar v. Belgium* heeft het Hof aangegeven dat ‘in order to determine whether a proceeding provides adequate guarantees, regard must be had to the particular nature of the circumstances in which such proceeding takes place.’²⁴⁴ ‘The Court reiterates that the scope of the obligation under Article 5 § 4 (art. 5-4) is not identical in all circumstances or for every kind of deprivation of liberty.’²⁴⁵ De eisen die worden gesteld aan een procedure verschillen aldus, al zal altijd aan een aantal basisvereisten moeten worden voldaan. Zo dient volgens het Hof, vergelijkbaar met het onderzoek ter terechtzitting, in de procedure waarin wordt beslist over de toepassing of voortzetting van de voorlopige hechtenis in het vooronderzoek zoveel mogelijk het tegensprekelijke karakter te worden gegarandeerd.²⁴⁶ Een belangrijk aan een dergelijke ‘adversarial procedure’ verbonden beginsel is het beginsel van ‘equality of arms,’ inhoudende dat de vervolgende partij en de verdedigende partij op gelijke voet moeten kunnen deelnemen aan de procedure. Ingeval de betrokkene zich in voorlopige hechtenis bevindt, dient hij bovendien te worden gehoord in persoon dan wel middels vertegenwoordiging.²⁴⁷

²⁴¹ EHRM 18 juni 1971, Appl. nos. 2832/66; 2835/66; 2899/66, par. 76 (*De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*).

²⁴² EHRM 24 oktober 1979, Appl. no. 6301/73, par. 60 (*Winterwerp v. the Netherlands*).

²⁴³ EHRM 13 februari 2001, Appl. no. 25116/94, par. 44 (*Schöps v. Germany*). Voorts kan uit het arrest *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium* volgens Hartevelde e.a. de conclusie worden getrokken dat een strafrechtelijke hoofdprocedure als de meest uitgewerkte vorm van proces wordt gezien. ‘Als beslissingen worden genomen die voor de betrokkenen verstrekkende gevolgen op het gebied van hun persoonlijke vrijheid kunnen hebben, dan moet een procedure met vergelijkbare, uitgewerkte processuele garanties worden geboden. Waar beslissingen minder verstrekkend zijn, kan met minder vergaande processuele eisen worden volstaan.’ Hartevelde e.a. 2004, p. 71.

²⁴⁴ EHRM 29 februari 1988, Appl. no. 9106/80, par. 57 (*Bouamar v. Belgium*). Onder omstandigheden vereist artikel 5 lid 4 EVRM bijvoorbeeld ook dat een persoon rechtsbijstand wordt verleend in de procedure waarin wordt beslist over de voortzetting, opschorting of beëindiging van de detentie. Zo was het Hof in zaak *Singh v. the United Kingdom* van mening dat ‘in a situation such as that of the applicant, where a substantial term of imprisonment may be at stake and where characteristics pertaining to his personality and level of maturity are of importance in deciding on his dangerousness, Article 5 para. 4 (art. 5-4) requires an oral hearing in the context of an adversarial procedure involving legal representation and the possibility of calling and questioning witnesses.’ EHRM 21 februari 1996, Appl. no. 23389/94, par. 68 (*Singh v. the United Kingdom*).

²⁴⁵ EHRM 29 februari 1988, Appl. no. 9106/80, par. 60 (*Bouamar v. Belgium*).

²⁴⁶ EHRM 13 februari 2001, Appl. no. 25116/94, par. 44 (*Schöps v. Germany*).

²⁴⁷ EHRM 13 februari 2001, Appl. no. 25116/94, par. 44 (*Schöps v. Germany*).

Procedurele gebreken bij een beslissing in de zin van artikel 5 lid 4 EVRM zijn op zekere hoogte herstelbaar. Dat hangt af van het betrokken rechtssysteem in zijn geheel.²⁴⁸ Als namelijk naast een gebrekkige rechtsgang een andere mogelijkheid bestaat om de ‘lawfulness’ van de detentie te laten beoordelen door een gerecht, is alsnog aan de eis van het vierde lid voldaan.

6.4.3.1 *Het horen van de betrokkene*

Ingeval de verdachte om opheffing van de voorlopige hechtenis verzoekt gedurende het onderzoek ter terechtzitting regelt artikel 329 Sv het horen van de betrokkene. Dit artikel bepaalt namelijk dat de rechtbank de verdachte, indien deze tegenwoordig is, of diens raadsman in de gelegenheid stelt het woord te voeren.

Indien de verdachte tijdens een raadkamerzitting, bijvoorbeeld omtrent de verlenging van het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming, verzoekt tot opheffing van de vrijheidsontneming is artikel 23 lid 2 Sv van toepassing. Hierin wordt voorgeschreven dat door de raadkamer het openbaar ministerie, de verdachte en andere procesdeelnemers worden gehoord, althans daartoe opgeroepen, tenzij anders is voorgeschreven. Deze bepaling is echter ingevolge artikel 23 lid 5 Sv niet van toepassing voor zover het belang van het onderzoek hierdoor ernstig wordt geschaad.

Indien de verdachte voorziening vraagt krachtens artikel 69 lid 1 Sv buiten een terechtzitting bepaalt het tweede lid van dit artikel dat de verdachte die voor de eerste maal om opheffing verzoekt op het verzoek wordt gehoord, althans opgeroepen, tenzij de rechtbank reeds aanstonds tot inwilliging besluit. Bij de volgende verzoeken om opheffing is horen echter facultatief, wat tot een schending van artikel 5 lid 4 EVRM kan leiden. Wel kan de verdachte krachtens artikel 35 lid 2 Sv een verzoek instellen te worden gehoord, waar gevolg aan moet worden gegeven tenzij het belang van het onderzoek dit verbiedt. Volgens Reijntjes wordt de materie echter in zo sterke mate door artikel 69 lid 2 Sv beheerst dat artikel 35 lid 2 Sv moet wijken.²⁴⁹ Ook artikel 23 lid 2 Sv is volgens Reijntjes niet van toepassing daar artikel 69 lid 2 Sv moet worden gezien als ‘een ander voorschrift’ in de zin van artikel 23 lid 2 Sv.²⁵⁰ Hierdoor wordt de mogelijkheid gecreëerd dat verdachten van terroristische misdrijven niet worden gehoord alvorens een beslissing

²⁴⁸ EHRM 2 maart 1978, Appl. no. 9787/82, par. 69 (*Weeks v. the United Kingdom*).

²⁴⁹ Reijntjes/Melai & Groenhuijsen 2006, aantekening 7 bij artikel 69 Sv.

²⁵⁰ Reijntjes/Melai & Groenhuijsen 2006, aantekening 7 bij artikel 69 Sv.

omtrent de rechtmatigheid van de voorlopige hechtenis wordt genomen. Een schending van artikel 5 lid 4 EVRM zal dan het gevolg zijn.

6.4.3.2 Een 'adversarial procedure' gekenmerkt door 'equality of arms'

Het 'equality of arms' beginsel houdt onder meer in dat de gedetineerde en/of zijn advocaat aanwezig dienen te zijn op de zitting tijdens welke de rechter de rechtmatigheid van de vrijheidsberoving overeenkomstig artikel 5 lid 4 EVRM beoordeelt. Als de vervolgende partij argumenten aanhaalt teneinde de detentie te rechtvaardigen, moet de verdediging immers de kans krijgen daarop te reageren en de aangehaalde argumenten aan te vechten.²⁵¹ In Nederland wordt de verdachte in beginsel gehoord althans opgeroepen wanneer de rechter beslist over het eerste verzoek tot opheffing van de voorlopige hechtenis. Het horen stelt de gedetineerde in de gelegenheid zijn standpunt, hetzij persoonlijk, hetzij via vertegenwoordiging, mondeling of schriftelijk uiteen te zetten. Omdat het horen bij de opvolgende verzoeken tot opheffing van de voorlopige hechtenis facultatief is, is het onduidelijk of de verdachte dan aanwezig is op de zitting.

Tevens vereist een tegensprekelijke procedure, en het beginsel van interne openbaarheid, dat de gedetineerde die overeenkomstig artikel 5 lid 1 sub c EVRM van zijn vrijheid werd beroofd en zich in voorlopige hechtenis bevindt, inzage krijgt in het strafdossier teneinde zijn detentie op een effectieve wijze aan te vechten.²⁵² Een gebrek aan inzage maakt immers een adequate weerlegging van de argumenten van de vervolgende partij onmogelijk. Volgens het Hof is het dan ook van wezenlijk belang inzage te hebben in het strafdossier om de rechtmatigheid van de arrestatie en de voorlopige hechtenis te betwisten.²⁵³ In de zaak *Schöps v. Germany* is daarom besloten dat gedeeltelijke inzage in de processtukken niet voldoende is om de betrouwbaarheid van het feitenmateriaal op basis waarvan de betrokkene in voorlopige hechtenis werd genomen, adequaat te kunnen toetsen of tegenspreken.²⁵⁴

²⁵¹ EHRM 31 januari 2002, Appl. no. 24430/94, par. 41 (*Lanz v. Austria*).

²⁵² 'The appraisal of the need for a remand in custody and the subsequent assessment of guilt are too closely linked for access to documents to be refused in the former case when the law requires it in the latter case,' aldus het Hof in de zaak EHRM 30 maart 1989, Appl. no. 10444/83, par. 29 (*Lamy v. Belgium*).

²⁵³ EHRM 30 maart 1989, Appl. no. 10444/83, par. 29 (*Lamy v. Belgium*).

²⁵⁴ 'Admittedly, the applicant was informed about the charges against him by the detention judge and through the arrest warrant as issued and later amended by the Essen District Court (see paragraphs 9-10 and 14-15 above). However, the information provided in this way was only an account of the facts as construed by the District Court on the basis of all the information made available to it by the public prosecutor's office. In the Court's opinion, it is hardly possible for an accused to challenge properly the reliability of such an account without being made aware of the evidence on which it is based. This

De door het Hof gelegde verbinding tussen de artikel 5 lid 4 en 6 lid 1 EVRM impliceert dat het recht op openbaarmaking van relevant bewijsmateriaal echter niet absoluut is. ‘In any criminal proceedings there may be competing interests, such as national security or the need to protect witnesses at risk of reprisals or keep secret police methods of investigation of crime, which must be weighed against the rights of the accused (...). In some cases it may be necessary to withhold certain evidence from the defence so as to preserve the fundamental rights of another individual or to safeguard an important public interest.’²⁵⁵ Dergelijke beperkingen dienen echter strikt noodzakelijk te zijn en moeten worden gecompenseerd door de gevolgde juridische procedure (‘counterbalancing procedure’).²⁵⁶ In de zaken *Lietzow v. Germany* en *Garcia Alva v. Germany* onderkent het Hof de noodzaak van effectieve opsporing en dat dat ook met zich mee kan brengen dat informatie aan de voorlopig gehechte wordt onthouden. Dit mag volgens het Hof echter niet leiden tot substantiële beperkingen van de rechten van de verdediging. Alle informatie die wezenlijk is om de rechtmatigheid van de vrijheidsbeneming te kunnen onderzoeken moet dus op een toegankelijke manier aan de verdediging ter beschikking worden gesteld.²⁵⁷

requires that the accused be given a sufficient opportunity to take cognisance of statements and other pieces of evidence underlying them, such as the results of the police and other investigations, irrespective of whether the accused is able to provide any indication as to the relevance for his defence of the pieces of evidence to which he seeks to be given access. This is even more so in the present case, given the complexity of the investigations against, inter alios, the applicant and the large quantity of material on which the suspicion against the applicant was grounded, and which was only referred to in general terms in the arrest warrants and in the request of 14 September 1993 for prolongation of the applicant's detention on remand. In this situation, it was essential for the defence to inspect the files prior to the hearing before the Düsseldorf Court of Appeal, in order to be able effectively to challenge the lawfulness of the applicant's detention on remand, which by that time had already lasted almost eight months.’ EHRM 13 februari 2001, Appl. no. 25116/94, par. 50-51 (*Schöps v. Germany*).

²⁵⁵ EHRM 16 februari 2000, Appl. no. 27052/95, par. 52 (*Jasper v. the United Kingdom*). In het arrest *Chahal v. the United Kingdom* geeft het Hof aan dat nationale veiligheid het gebruik van geheim materiaal in een strafzaak kan rechtvaardigen, maar ‘this does not mean that the national authorities can be free from effective control by the domestic courts whenever they choose to assert that national security and terrorism are involved.’ EHRM 15 november 1996, Appl. no. 22414/93, par. 131 (*Chahal v. the United Kingdom*).

²⁵⁶ EHRM 26 maart 1996, NJ 1996, 741 (*Doorson v. Nederland*). Een belangrijke waarborg voor een eerlijk proces is volgens het Hof het feit dat de zittingsrechter kennis neemt van de achtergehouden informatie en gedurende de procedure voortdurend toetst of de verdediging door het achterhouden van relevante informatie niet op onaanvaardbare wijze in haar rechten wordt beperkt. In de zaak *Fitt v. the United Kingdom* achtte het Hof het aldus toelaatbaar dat bewijs, dat overigens niet in de strafzaak werd gebruikt, door de vervolgende instantie werd achtergehouden, omdat voorzien werd in deze waarborg. EHRM 16 februari 2000, Appl. no. 29777/96, par. 49 (*Fitt v. the United Kingdom*). Het is twijfelachtig of deze constructie ook in Nederland kan worden toegepast, omdat men er in Nederland van uitgaat dat de zittingsrechter niet over meer informatie mag beschikken dan de verdediging en de positie van de rechter in stelsels met juryrechtspraak verschilt van de positie van de rechter in Nederland.

²⁵⁷ ‘The Court acknowledges the need for criminal investigations to be conducted efficiently, which may imply that part of the information collected during them is to be kept secret in order to prevent suspects from tampering with evidence and undermining the course of justice. However, this legitimate goal

Het Hof neemt overigens niet snel aan dat er afstand is gedaan van het recht op inzage²⁵⁸ en verwacht een actieve opstelling van de justitiële autoriteiten bij het inwilligen van de verzoeken om inzage in processtukken.²⁵⁹ Bovendien mogen de justitiële autoriteiten zich niet onnodig formalistisch opstellen door van de verdediging te eisen dat zij steeds opnieuw om inzage verzoekt alvorens nieuwe stukken ter inzage te geven. Eén verzoek moet dus volstaan om inzage te krijgen in nieuwe stukken die aan het dossier worden toegevoegd.²⁶⁰

Gezien het Hof klaarblijkelijk erg veel waarde hecht aan de mogelijkheid tot inzage in het procesdossier door de verdachte, is het vreemd dat de Minister van Justitie hier zo lichtvaardig mee om is gegaan door artikel 66 lid 3 Sv te wijzigen om op die manier de mogelijkheid te creëren verdachten van terroristische misdrijven twee jaar en negentig dagen inzage in de processtukken te onthouden. In beginsel eist het Hof immers volledige inzage in het strafdossier, zodat de rechtmatigheid van de voorlopige hechtenis adequaat kan worden tegengesproken. Slechts indien het strikt noodzakelijk is, mag dit recht worden beperkt en dan eist het Hof compenserende procedurele waarborgen die ervoor zorgen dat er toch nog sprake is van 'equality of arms' en daarmee van een eerlijk proces. Substantiële beperkingen op het inzagerecht mogen volgens het Hof sowieso niet worden gemaakt. De minister heeft daarom in de nota naar aanleiding van het verslag aangegeven dat de officier van justitie geen stukken geheim mag houden die van essentieel belang zijn voor beslissingen inzake voorlopige hechtenis.²⁶¹ Controle hierop is echter niet mogelijk. En wanneer de verdediging kennisneming in de (overige) processtukken wordt onthouden, zijn afdoende compenserende procedurele waarborgen niet aanwezig. In de memorie van toelichting noemt de Minister van Justitie als procedurele compensatie 'dat de rechter-commissaris, die inzage in de processtukken heeft of kan verlangen (vgl. artikel 180 Sv), de mogelijkheid heeft een voordracht te doen tot opheffing van de voorlopige hechtenis (artikel 69, eerste lid, Sv). (...) Tenslotte kan de verdachte bij de rechtbank een

cannot be pursued at the expense of substantial restrictions on the rights of the defence. Therefore, information which is essential for the assessment of the lawfulness of a person's detention should be made available in an appropriate manner to the suspect's lawyer.' EHRM 13 februari 2001, Appl. no. 24479/94, par. 47 (*Lietzow v. Germany*) en EHRM 13 februari 2001, Appl. no. 23541/94, par. 42 (*Garcia Alva v. Germany*).

²⁵⁸ Het feit dat in het strafdossier een aantekening ontbreekt dat om inzage in de processtukken werd verzocht, betekent volgens het Hof niet zonder meer dat een dergelijk verzoek niet werd gedaan. De bewijslast ligt aldus bij de aangeklaagde staat. EHRM 13 februari 2001, Appl. no. 25116/94, par. 46 (*Schöps v. Germany*).

²⁵⁹ Van de Lanotte & Haeck 2004, p. 358.

²⁶⁰ EHRM 13 februari 2001, Appl. no. 25116/94, par. 44-45 (*Schöps v. Germany*). Van de Lanotte & Haeck 2004, p. 358-359.

²⁶¹ Nota naar aanleiding van het verslag, *Kamerstukken II* 2005/06, 30 164, nr. 7, p. 37-38.

bezwaarschrift indienen in het geval hem de kennisneming van processtukken wordt onthouden (vgl. artikel 32 Sv).²⁶² Artikel 69 lid 1 Sv staat echter al sedert jaar en dag in de wet en nog nooit heeft de rechter-commissaris zelf om opheffing verzocht.²⁶³ Ook artikel 180 Sv is volgens Van der Kruijs een dode letter.²⁶⁴ Voorts zal het Hof, evenals Kooijmans & Simmelink, de bevoegdheid tot het indienen van een bezwaarschrift tegen de onthouding van kennisneming, zeker nu dit aan termijnen van negentig dagen is gebonden, geen afdoende procedurele compensatie achten.²⁶⁵ Het Hof hecht namelijk veel waarde aan actief rechterlijk toezicht²⁶⁶ en de raadkamer heeft bij de beoordeling van het bezwaarschrift meer een beperkt toetsende taak, ‘beperkt tot de vraag of de officier van justitie dan wel de rechter-commissaris terecht de kennisneming van stukken hebben onthouden omdat het belang van het onderzoek dit zou vorderen. Bij deze toets gaat het uitsluitend om een waardering van de gegrondheid en ernst van de redenen die aan kennisneming van de stukken door de verdediging in de weg staan. Wat verder voor de verdediging de consequenties zijn van de beperking in verband met de voortzetting van de voorlopige hechtenis of meer in het algemeen de uitoefening van verdedigingsrechten in het vooronderzoek, valt buiten het kader van deze raadkamerprocedure.’²⁶⁷ Het onthouden van kennisname van de processtukken wordt aldus niet voldoende gecompenseerd door procedurele waarborgen, waardoor niet wordt voldaan aan het ‘equality of arms’ beginsel en dit een schending van artikel 5 lid 4 EVRM zal opleveren.

6.5 Spoedig beslissen

Ingevolge artikel 5 lid 4 EVRM heeft een gedetineerde het recht dat de rechter spoedig (‘speedily’) over de rechtmatigheid van zijn detentie beslist en zijn invrijheidstelling beveelt indien de detentie onrechtmatig is. Enerzijds is het in deze bepaling genoemde tijds-element strikter dan de redelijke termijn uit artikel 6 lid 1 EVRM inzake het recht op

²⁶² Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3, p. 28.

²⁶³ Van der Kruijs 2005, p. 450.

²⁶⁴ Van der Kruijs 2005, p. 450.

²⁶⁵ Als voldoende compenserende waarborg zou volgens Kooijmans & Simmelink de positie van de rechter-commissaris versterkt moeten worden in die zin dat deze dient te beslissen over de onthouding van kennisneming en actief moet waken over de belangen van de verdediging in de loop van het voorbereidend onderzoek. De rechter-commissaris zou daarom op de hoogte moeten zijn van alle informatie die aan de verdediging wordt onthouden en moeten toezien op het belang van die informatie in relatie tot in het voorbereidend onderzoek genomen en voor de verdachte bezwarende beslissingen, zoals de toepassing van voorlopige hechtenis. Kooijmans & Simmelink 2006, p. 1122.

²⁶⁶ EHRM 16 februari 2000, Appl. no. 29777/96, par. 49 (*Fitt v. the UK*) & EHRM 16 februari 2000, Appl. no. 27052/95, par. 56 (*Jasper v. the UK*).

²⁶⁷ Kooijmans & Simmelink 2006, p. 1121.

een eerlijk proces, anderzijds veronderstelt de term ‘promptly’ van artikel 5 lid 3 EVRM een grotere urgentie in de behandeling van de zaak dan de term ‘speedily.’

Voor de beoordeling van de termijn die de rechter nodig heeft om de rechtmatigheid van de detentie te toetsen, wordt de totale duur van alle procedures in aanmerking genomen.²⁶⁸ Normaal gesproken begint de termijn te lopen met de indiening van het verzoek om vrijlating of verlenging van de detentie en eindigt deze met de (laatste) rechterlijke beslissing.²⁶⁹ De termijn kan echter ook beginnen op het moment waarop volgens de wet een automatische periodieke toetsing moet plaatsvinden. Wat als spoedig kan worden beschouwd, kan niet in abstracto worden vastgesteld, maar hangt af van de concrete omstandigheden van de zaak.²⁷⁰ Bij de beoordeling ervan let het Hof op factoren zoals de aard van de detentie, de complexiteit van de zaak²⁷¹ en het gedrag van de verzoeker en de nationale gerechtelijke autoriteiten.²⁷² Argumenten als de overbelasting van het gerecht en administratieve problemen²⁷³ of de complexiteit van het rechtssysteem²⁷⁴ ter rechtvaardiging van een overschrijding van de korte termijn, worden door het Hof niet aanvaard.²⁷⁵ Ook geeft het Hof nergens in zijn uitspraken onder artikel 5 lid 4 EVRM aanleiding te denken dat terreurbestrijding een argument zou kunnen vormen om het begrip ‘speedily’ op te rekken.²⁷⁶

²⁶⁸ Niet alleen de procedure voor de rechter in eerste aanleg wordt onderzocht, maar ‘the proceedings at all the different levels of jurisdiction.’ EHRM 23 november 1993, Appl. no. 13190/87, par. 28 (*Navarra v. France*).

²⁶⁹ Als voorafgaand aan een verzoek bij de rechter, eerst een verzoek moet worden ingediend bij de administratie, begint de termijn vanaf dat moment te lopen. EHRM 21 oktober 1986, Appl. no. 9862/82, par. 54 (*Sanchez-Reisse v. Switzerland*).

²⁷⁰ EHRM 21 oktober 1986, Appl. no. 9862/82, par. 55 (*Sanchez-Reisse v. Switzerland*).

²⁷¹ Met betrekking tot de situatie waarin een onderzoek door of de mening van een deskundige nodig is, hanteert het Hof als uitgangspunt dat ‘the primary responsibility for delays resulting from the provision of expert opinions rests ultimately with the State.’ Ook de complexiteit van een medisch dossier ‘cannot absolve national authorities from their essential obligations under this provision.’ EHRM 25 maart 1999, Appl. no. 24557/94, par. 46-47 (*Musial v. Poland*).

²⁷² Als de vertragingen tijdens de procedure uitsluitend of hoofdzakelijk te wijten zijn aan het gedrag van de klager, zal het Hof doorgaans niet besluiten tot een schending van artikel 5 lid 4 EVRM. Met betrekking tot gedetineerden in voorlopige hechtenis wordt aldus soms een langere periode (in dit geval zeven maanden tussen de instelling van het beroep en de beslissing) toegestaan als de gedetineerde in deze periode geen enkel nieuw verzoek om vrijlating heeft ingediend. EHRM 23 november 1993, Appl. no. 13190/87, par. 29 (*Navarra v. France*).

²⁷³ EHRM 25 oktober 1989, Appl. no. 11400/85, par. 25 (*Bezicheri v. Italy*).

EHRM 29 augustus 1990, Appl. no. 11701/85, par. 66 (*E. v. Norway*).

²⁷⁴ EHRM 26 september 1997, Appl. no. 81/1996/700/892, par. 54 (*R.M.D. v. Switzerland*).

²⁷⁵ Volgens het Hof dient elke Verdragsstaat zijn gerechtelijk systeem op zodanige wijze te organiseren dat de rechtbanken kunnen voldoen aan de vereisten van artikel 5 lid 4 EVRM. EHRM 29 augustus 1990, Appl. no. 11701/85, par. 66 (*E. v. Norway*). Bovendien dient elke lidstaat krachtens artikel 1 EVRM alle verdragsbepalingen na te leven.

²⁷⁶ ‘National authorities cannot do away with effective control of lawfulness of detention by the domestic courts whenever they choose to assert that national security and terrorism are involved,’ aldus het Hof in EHRM 20 juni 2002, Appl. no. 50963/99, par. 94 (*Al-Nashif v. Bulgaria*). Slechts de complexiteit van de zaak in het algemeen speelt een rol.

Doorgaans is de termijn waarbinnen de beslissing in het kader van artikel 5 lid 4 EVRM moet worden genomen enkele maanden.²⁷⁷ Voor het onderzoek van een verzoek van een voorlopig gehechte wordt echter een strengere termijn gehanteerd. Zo achtte het Hof in de zaak *Rehbock v. Slovenia* een termijn van drieëntwintig dagen tussen het verzoek tot opheffing van de voorlopige hechtenis en de beslissing in strijd met het vereiste van een spoedige beslissing, zoals bedoeld in artikel 5 lid 4 EVRM.²⁷⁸ Een periode van zeventien dagen leverde in de zaak *Kadem v. Malta* een schending op.²⁷⁹ In het arrest *Sakik and others v. Turkey* overwoog het Hof dat ‘irrespective of whether, when ordering the applicants’ detention pending trial, the single judge also ruled on the lawfulness of their detention in police custody, that judge did not intervene until the end of the latter, that is to say twelve days, or fourteen days in some cases, after their arrest. Having regard to the conclusion it reached with regard to Article 5 § 3 (...), the Court considers that such a lengthy period sits ill with the notion of “speedily” (...).’²⁸⁰ In de zaak *Letellier v. France* heeft het Hof een periode van zeventien maanden echter niet in strijd geacht met artikel 5 lid 4 EVRM, al was de Commissie van mening dat dit niet meer aan het ‘speedily’ vereiste voldeed. Het Hof twijfelde ook over de verenigbaarheid, maar overwoog dat ‘it should borne in mind that the applicant retained the right to submit a further application at any time. Indeed from 14 February 1986 to 5 August 1987 she lodged six other applications, which were all dealt with in periods of from eight to twenty days.’²⁸¹

In het Wetboek van Strafvordering staat inzake de voorlopige hechtenis geen (maximum)termijn vermeld binnen welke een beslissing omtrent de rechtmatigheid door de raadkamer (ingeval van automatische periodieke toetsing) of de rechtbank (ingeval van een verzoek om opheffing) moet zijn genomen. Het is echter van belang dat de regeling van de voorlopige hechtenis de mogelijkheid biedt om hangende de behandeling van rechtsmiddelen tegen beslissingen van de rechter op de voorlopige hechtenis, een (hernieuwd) verzoek tot opheffing in te dienen. Uit de hierboven geciteerde passage uit het arrest *Letellier v. France* blijkt immers dat hierdoor een termijnoverschrijding in andere procedure kan worden goedge maakt.²⁸²

²⁷⁷ Van de Lanotte & Haecck 2004, p. 361.

²⁷⁸ EHRM 28 november 2000, Appl. no. 29462/95, par. 84-88 (*Rehbock v. Slovenia*).

²⁷⁹ EHRM 3 januari 2003, Appl. no. 55263/00, par. 44-45 (*Kadem v. Malta*).

²⁸⁰ EHRM 26 november 1997, Appl. no. 87/1996/706/898-903, par. 51 (*Sakik and others v. Turkey*).

²⁸¹ EHRM 26 juni 1991, Appl. no. 12369/86, par. 56-57 (*Letellier v. France*).

²⁸² EHRM 26 juni 1991, Appl. no. 12369/86, par. 56-57 (*Letellier v. France*).

6.5.1 Redelijke tussenpozen

In de zaak *Bezicheri v. Italy* was de gedetineerde voorlopig gehecht en oordeelde het hof dat hij na een eerste toetsing van de rechtmatigheid van de detentie het recht had om na redelijke tussenpozen voorziening te vragen in de zin van artikel 5 lid 4 EVRM.²⁸³ Het feit dat de rechter op korte termijn over de rechtmatigheid van de detentie dient te beslissen, impliceert aldus tegelijk dat dit binnen redelijke tussenpozen dient te gebeuren. Bij de beoordeling van de redelijkheid van de tussenpozen concentreert het Hof zich op de redelijkheid van de lengte van iedere periode waarin verzoeken om vrijlating kunnen worden ingediend of, eventueel, automatisch door de rechter de mogelijkheid van invrijheidstelling kan worden beoordeeld. Of een bepaalde tussenpoos al dan niet redelijk is, is afhankelijk van de aard en het doel van de vorm van detentie. De Straatburgse jurisprudentie biedt nog geen helderheid voor wat betreft de lengte van de tussenpozen die als redelijk kunnen worden beschouwd met betrekking tot de voorlopige hechtenis. Het Hof heeft echter duidelijk gemaakt dat ‘the nature of detention on remand calls for short intervals; there is an assumption in the Convention that detention on remand is to be of strictly limited duration (Article 5 para. 3) (art. 5-3), because its *raison d'être* is essentially related to the requirements of an investigation which is to be conducted with expedition. In the present case an interval of one month is not unreasonable.’²⁸⁴

Met betrekking tot de mogelijkheid tot het doen van een verzoek tot opheffing van het bevel tot voorlopige hechtenis wordt in het Wetboek van Strafvordering geen termijn gesteld. Met betrekking tot de automatische periodieke toetsingen is dit echter anders. Gezien het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming ingevolge artikel 66 lid 3 Sv steeds (maximaal) negentig dagen van kracht kan zijn, is het maar de vraag of deze termijn door het Hof als redelijk zal worden beschouwd. Het Hof wenst immers te voorkomen dat een verdachte onrechtmatig van zijn vrijheid wordt beroofd en wenst de duur van de voorlopige hechtenis zoveel mogelijk te beperken. Wanneer een bevel negentig dagen van kracht is, kan de situatie zich echter voordoen dat na bijvoorbeeld dertig dagen niet meer wordt voldaan aan de vereisten voor voorlopige hechtenis, zoals bedoeld in artikel 67 en 67a Sv, en de vrijheidsbeneming onrechtmatig wordt. Gezien de automatische periodieke toetsing pas na negentig dagen plaatsvindt, zou de verdachte in dat geval twee maanden onrechtmatig van zijn vrijheid worden beroofd. Belangrijk is

²⁸³ EHRM 25 oktober 1989, Appl. no. 11400/85, par. 20 (*Bezicheri v. Italy*).

²⁸⁴ EHRM 25 oktober 1989, Appl. no. 11400/85, par. 21 (*Bezicheri v. Italy*).

echter het feit dat de verdachte elk gewenst moment om opheffing (en derhalve om toetsing) van de voorlopige hechtenis kan verzoeken. Derhalve zal er geen sprake zijn van een schending van artikel 5 lid 4 EVRM.

6.6 Tussenconclusie

Artikel 5 lid 4 EVRM bepaalt dat een ieder, wie door arrestatie of detentie zijn vrijheid is ontnomen, het recht heeft voorziening te vragen bij het gerecht opdat deze spoedig beslist over de rechtmatigheid van zijn detentie en invrijheidstelling beveelt indien de detentie onrechtmatig is. In Nederland wordt er voorzien in een automatische periodieke toetsing van de rechtmatigheid van de voorlopige hechtenis in de vorm van verlengingsbeslissingen. Artikel 5 lid 4 EVRM eist echter dat op verzoek van de verdachte een rechtsgang open dient te staan om de rechtmatigheid van de detentie te laten beoordelen. Artikel 69 Sv geeft daarom de verdachte het recht om op elk door hem geschikt geacht tijdstip opheffing van zijn voorlopige hechtenis te verzoeken. Deze rechtsgang is voldoende zeker en voldoet daarom aan de eisen die artikel 5 lid 4 EVRM hieraan stelt.

Aan het begrip ‘gerecht’ worden door het Hof een aantal eisen gesteld. Sowieso moet de rechter volgens het Hof onafhankelijk en onpartijdig zijn en in staat zijn invrijheidstelling te bevelen indien de detentie onrechtmatig wordt geacht. De Nederlandse rechter voldoet aan deze eisen. Om te kunnen beslissen over de rechtmatigheid van de vrijheidsbeneming acht het Hof het tevens essentieel dat de rechter moet kunnen toetsen aan de voorwaarden geldend voor de betreffende detentiegrond met het oog op de redenen en het doel van de vrijheidsontneming. Wanneer de verdediging inzage in de processtukken zal worden geweigerd, kan dit vereiste in Nederland voor problemen zorgen daar de rechter dan ook onwetend blijft over de inhoud van de processtukken. Processtukken die essentieel zijn voor de beslissing of aan de voorwaarden voor voorlopige hechtenis wordt voldaan, zullen echter aan de rechter en de verdediging ter beschikking moeten worden gesteld, maar de rechter kan niet controleren of dit daadwerkelijk is gebeurd.

Naast deze eisen dient een gerecht in de zin van artikel 5 lid 4 EVRM tevens bepaalde procedurele waarborgen te bieden. Naargelang de aard van de vrijheidsberoving verschillen de eisen die worden gesteld aan een procedure, maar aan een aantal basisvereisten zal altijd moeten worden voldaan. Ten eerste dient de voorlopig gehechte

verdachte te worden gehoord. In Nederland schrijft de wet voor dat de verdachte van een terroristisch misdrijf in beginsel wordt gehoord voordat een beslissing inzake de rechtmatigheid van de voorlopige hechtenis wordt genomen. Indien het verzoek tot opheffing wordt gedaan gedurende een raadkamerzitting kan hier echter van worden afgezien als het belang van het onderzoek hierdoor ernstig wordt geschaad. Bovendien is het horen bij het tweede en de daaropvolgende verzoeken tot opheffing van de voorlopige hechtenis buiten een terechtzitting facultatief. Dit zou derhalve tot een schending van artikel 5 lid 4 EVRM kunnen leiden. Ten tweede dient er sprake te zijn van een ‘adversarial procedure,’ welke zich kenmerkt door ‘equality of arms.’ Dit houdt onder meer in dat de gedetineerde die overeenkomstig artikel 5 lid 1 sub c EVRM van zijn vrijheid werd beroofd en zich in voorlopige hechtenis bevindt, inzage krijgt in het strafdossier teneinde zijn detentie op een effectieve wijze aan te vechten. Gedeeltelijke inzage in de processtukken is volgens het Hof niet voldoende. Het recht op inzage in de processtukken is volgens het Hof echter niet absoluut daar bepaalde belangen zwaarder kunnen wegen dan het belang van de verdediging bij inzage. Beperkingen dienen echter strikt noodzakelijk te zijn en moeten worden gecompenseerd door de gevolgde juridische procedure zodat er toch nog sprake is van ‘equality of arms.’ Wanneer in Nederland de verdediging inzage in de processtukken wordt onthouden, gelden volgens de Minister van Justitie als compenserende waarborgen dat de rechter-commissaris, die ingevolge artikel 180 Sv inzage in de processtukken heeft of kan verlangen, de mogelijkheid heeft een voordracht te doen tot opheffing van de voorlopige hechtenis krachtens artikel 69 lid 1 Sv. Van deze artikelen wordt echter in de praktijk nooit gebruik gemaakt. Daarnaast acht de minister het feit dat de verdachte ingevolge artikel 32 Sv een bezwaarschrift in kan dienen tegen onthouding van kennisneming van de processtukken een compenserende waarborg. Maar deze bevoegdheid tot het indienen van een bezwaarschrift is aan termijnen van negentig dagen gebonden, waardoor dit door het Hof waarschijnlijk niet als afdoende procedurele compensatie wordt gezien. Wanneer de verdachte inzage in het procesdossier niet (geheel) mogelijk wordt gemaakt, is er aldus geen sprake meer van ‘equality of arms’ wat een schending van artikel 5 lid 4 EVRM zal opleveren.

Ingevolge artikel 5 lid 4 EVRM dient het gerecht spoedig te beslissen over de rechtmatigheid van de detentie. Voor de beoordeling van de termijn die de rechter nodig heeft om de rechtmatigheid van de detentie te toetsen, wordt de totale duur van alle procedures in aanmerking genomen. Wat als spoedig kan worden beschouwd, kan niet in abstracto worden vastgesteld, maar hangt af van de concrete omstandigheden van de zaak.

Bij de beoordeling ervan let het Hof op factoren zoals de aard van de detentie, de complexiteit van de zaak en het gedrag van de verzoeker en de nationale gerechtelijke autoriteiten. In het Wetboek van Strafvordering staat inzake de voorlopige hechtenis geen (maximum)termijn vermeld binnen welke een beslissing omtrent de rechtmatigheid door de raadkamer (ingeval van automatische periodieke toetsing) of de rechtbank (ingeval van een verzoek om opheffing) moet zijn genomen.

Uit de zaak *Bezicheri v. Italy* is gebleken dat de voorlopig gehechte gedetineerde na een eerste toetsing van de rechtmatigheid van de detentie het recht heeft om na redelijke tussenpozen voorziening te vragen in de zin van artikel 5 lid 4 EVRM. Bij de beoordeling van de redelijkheid van de tussenpozen concentreert het Hof zich op de redelijkheid van de lengte van iedere periode waarin verzoeken om vrijlating kunnen worden ingediend of, eventueel, automatisch door de rechter de mogelijkheid van invrijheidstelling kan worden beoordeeld. Of een bepaalde tussenpoos al dan niet redelijk is, is afhankelijk van de aard en het doel van de vorm van detentie. Het Hof heeft echter duidelijk gemaakt dat de aard van voorlopige hechtenis tot korte tussenpozen noopt. Gezien het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming ingevolge artikel 66 lid 3 Sv steeds (maximaal) negentig dagen van kracht kan zijn, is het maar de vraag of deze termijn door het Hof als redelijk zal worden beschouwd. Belangrijk is echter dat de verdachte in Nederland op elk gewenst moment om opheffing van het bevel tot voorlopige hechtenis kan verzoeken, waardoor wordt voldaan aan deze eis van artikel 5 lid 4 EVRM.

7. Conclusie

Nu de toepassing van de voorlopige hechtenis zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft is bekeken in het licht van artikel 5 EVRM kan worden overgegaan tot het beantwoorden van de onderzoeksvraag:

'Is toepassing van voorlopige hechtenis zoals bedoeld in artikel 66, derde lid van het Wetboek van Strafvordering ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, gerechtvaardigd in het licht van het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM?'

Zoals in hoofdstuk twee is gebleken, is de Minister van Justitie van mening dat een vrijheidsontneming van meer dan twee jaar en negentig dagen ingeval het een verdachte van een terroristisch misdrijf betreft om verschillende redenen wordt gerechtvaardigd. Onderzoeken naar terroristische misdrijven zijn volgens de minister namelijk zeer complex en kosten derhalve veel tijd. Dergelijke onderzoeken zouden onnodig onder druk komen te staan wanneer ze zouden zijn gebonden aan een termijn van negentig dagen. De mogelijkheid van een langdurige voorlopige hechtenis is volgens de minister aldus in redelijkheid noodzakelijk voor het aan de dag brengen van de waarheid. Voorts kan voortijdige openbaarmaking van de processtukken volgens de minister een adequate voorbereiding van de strafzaak tegen de verdachte bemoeilijken en schadelijk zijn voor de opbouw van strafzaken tegen medeverdachten. Gebleken is nu dat toepassing van de voorlopige hechtenis zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv echter niet gerechtvaardigd is in het licht van het recht op vrijheid en veiligheid zoals bedoeld in artikel 5 EVRM. Want hoewel valt te verwachten dat het EHRM een vrijheidsontneming van meer dan twee jaar en negentig dagen van een verdachte van een terroristisch misdrijf gerechtvaardigd acht, voldoen een aantal andere aspecten van toepassing van de voorlopige hechtenis niet geheel aan de eisen die artikel 5 EVRM daar aan stelt.

Allereerst is vastgesteld dat de Nederlandse procedure inzake voorlopige hechtenis een legitieme uitzondering vormt op het recht op vrijheid en veiligheid, omdat wordt voldaan aan de eisen die artikel 5 lid 1 sub c EVRM aan preventieve detentie stelt. Voorts voldoet de Nederlandse regeling en toepassing van de voorlopige hechtenis wegens artikel 63 en 65 Sv aan het door artikel 5 lid 3 EVRM gestelde vereiste van onverwijld voorgeleiding voor een rechter of andere magistraat die door de wet bevoegd is verklaard de rechterlijke macht uit te oefenen. Tevens is bij de toetsing aan artikel 5 lid 3 EVRM gebleken dat een vrijheidsontneming van meer dan twee jaar en negentig dagen van een verdachte van een terroristisch misdrijf kan worden gerechtvaardigd in het licht van het recht op berechting binnen redelijke termijn of invrijheidstelling hangende het proces. Er dient dan sprake te zijn van een redelijke verdenking, relevante en voldoende gronden en er dient voldoende voortvarendheid te worden betracht. In Nederland kunnen krachtens artikel 67 lid 1 jo. 27 Sv slechts personen voorlopig worden gehecht indien uit feiten en omstandigheden een redelijk vermoeden van schuld aan enig strafbaar feit voortvloeit. Voorts kan een bevel tot voorlopige hechtenis of tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan slechts worden gegeven als er sprake is van een van de gronden van artikel 67a Sv. Deze gronden komen vrijwel geheel overeen met de 'relevant and sufficient reasons'

die het Hof hanteert. Het feit dat de Nederlandse rechter zelden de beslissing dat er voldoende relevante redenen zijn om voortzetting van de voorlopige hechtenis te rechtvaardigen goed motiveert, kan overigens wel leiden tot een schending van artikel 5 lid 3 EVRM. Dit gebrek aan motivering bestaat zowel bij een verdenking van een terroristisch misdrijf als bij verdenking van een commune misdrijf. Met betrekking tot de vraag of voldoende voortvarendheid is betracht in de procedures leidend tot een beslissing inzake strafrechtelijke aansprakelijkheid, speelt onder meer de complexiteit van het onderzoek een rol. Nu het Hof van mening is dat het onderzoek naar terroristische misdrijven de autoriteiten speciale problemen kan opleveren, lijkt het Hof een vrijheidsontneming van meer dan twee jaar en negentig te aanvaarden wegens de complexiteit van een dergelijk onderzoek.

Toepassing van de voorlopige hechtenis voldoet niet geheel aan de in artikel 5 lid 2 EVRM neergelegde informatieplicht. In de praktijk wordt namelijk niet voldoende informatie verstrekt en wegens gebrek aan regelgeving zal niet altijd worden voldaan aan het vereiste van verstaanbare informatie. Wel wordt de informatie die wordt verstrekt aan de verdachte onverwijld medegedeeld. Een schending van artikel 5 lid 2 EVRM doet zich in die gevallen dan ook niet alleen voor ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, maar doet zich voor bij alle verdachten jegens wie voorlopige hechtenis is bevolen.

Als laatste is gebleken dat ook het recht om voorziening te vragen bij een gerecht, zoals bedoeld in artikel 5 lid 4 EVRM niet goed wordt gewaarborgd in de Nederlandse procedure inzake voorlopige hechtenis. Hoewel artikel 69 Sv de verdachte het recht geeft om op elk door hem geschikt geacht moment voorziening te vragen bij een gerecht welke spoedig beslist over de rechtmatigheid van de vrijheidsontneming, wordt in bepaalde gevallen niet voldaan aan de procedurele eisen die het vierde lid van artikel 5 EVRM aan een gerecht stelt. De verdachte zal namelijk niet altijd worden gehoord daar hiervan kan worden afgezien indien het belang van het onderzoek hierdoor ernstig wordt geschaad en horen facultatief is bij het tweede en de daaropvolgende verzoeken van de verdachte tot opheffing van de voorlopige hechtenis. Bovendien kan de verdediging gedurende de voorlopige hechtenis inzage in de processtukken worden onthouden, welke onthouding niet afdoende wordt gecompenseerd door de gevolgde juridische procedure. In de praktijk wordt de onthouding namelijk slechts gecompenseerd door de mogelijkheid tot het indienen van een bezwaarschrift hiertegen, welke bevoegdheid aan termijnen van negentig dagen gebonden is. De raadkamer heeft bij de beoordeling van het bezwaarschrift een beperkt toetsende taak. Nu het Hof erg veel waarde hecht aan de mogelijkheid tot inzage in

de processtukken en met betrekking tot de ‘counterbalancing procedure’ veel waarde hecht aan actief rechterlijk toezicht, zal het Hof de mogelijkheid tot het indienen van een bezwaarschrift tegen onthouding van processtukken niet als afdoende compenserende procedurele waarborg zien. Derhalve zal niet altijd sprake zijn van ‘equality of arms,’ wat een schending van artikel 5 lid 4 EVRM ten gevolge heeft. Dit is niet anders ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft dan ingeval de verdenking een commune misdrijf betreft.

Toepassing van voorlopige hechtenis voldoet aldus niet aan alle vereisten die het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM, daar aan stelt. Maar niet omdat er sprake is van een vrijheidsontneming van meer dan twee jaar en negentig dagen of omdat er sprake is van een verdenking van een terroristisch misdrijf, wordt niet aan deze vereisten voldaan. Wanneer namelijk een verdachte van een commune misdrijf negentig dagen in voorlopige hechtenis doorbrengt, is toepassing van de voorlopige hechtenis om dezelfde redenen niet geheel in overeenstemming met artikel 5 EVRM als wanneer een verdachte van een terroristisch misdrijf twee jaar meer in voorlopige hechtenis doorbrengt. Omdat niet aan alle vereisten van artikel 5 EVRM wordt voldaan, is toepassing van de voorlopige hechtenis, ongeacht welk soort misdrijf de verdenking betreft, thans aldus niet gerechtvaardigd in het licht van het recht op vrijheid en veiligheid. Indien men echter de huidige tekortkomingen zou verhelpen, is niet alleen toepassing van de voorlopige hechtenis zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv ingeval de verdenking een commune misdrijf betreft gerechtvaardigd, maar is te verwachten dat het Hof tevens toepassing van voorlopige hechtenis zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, gerechtvaardigd zal achten in het licht van het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM. Hierbij dient overigens te worden bedacht dat vooral het feit dat er geen sprake is van ‘equality of arms’ wanneer de verdediging inzage in de processtukken wordt onthouden niet een tekortkoming is die gemakkelijk kan worden verholpen.

8 Samenvatting

De Wet ter verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven heeft onder meer een aanvulling op artikel 66 lid 3 Sv met zich meegebracht, inhoudende dat gevangenneming of gevangenhouding in het geval de

verdenking een terroristisch misdrijf betreft maximaal twee jaar en negentig dagen kan duren. Dit is twee jaar langer dan wanneer de verdenking een commune misdrijf betreft. Mijn onderzoeksvraag luidt daarom:

‘Is toepassing van voorlopige hechtenis zoals bedoeld in artikel 66, derde lid van het Wetboek van Strafvordering ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, gerechtvaardigd in het licht van het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM?’

Artikel 66 Sv behandelt de duur en de verlening van het bevel tot gevangenneming of gevangenhouding. Het derde lid van dit artikel luidt thans: ‘De termijn gedurende welke het bevel van kracht is, kan door de rechtbank, op vordering van de officier van justitie, vóór aanvang van het onderzoek op de terechtzitting ten hoogste tweemaal worden verlengd, met dien verstande dat de duur van het bevel tot gevangenneming of gevangenhouding en de verleningen daarvan tezamen een periode van negentig dagen niet te boven gaan. De verdachte wordt in gelegenheid gesteld op de vordering te worden gehoord. In het geval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft kan de duur van het bevel tot gevangenneming of gevangenhouding na negentig dagen gedurende ten hoogste twee jaren worden verlengd met periodes die een termijn van negentig dagen niet te boven gaan. De behandeling van een vordering tot verlenging vindt in dat geval in het openbaar plaats.’ Van een verdenking van een terroristisch misdrijf is sprake indien er feiten en omstandigheden bestaan waaruit een objectief redelijk vermoeden van schuld aan een terroristisch misdrijf zoals bedoeld in artikel 83 Sr voortvloeit. Niet alleen is overigens door de wijziging van artikel 66 lid 3 Sv de duur van de maximale vrijheidsontneming veranderd, ook heeft de aanpassing tot gevolg gehad dat de verdediging ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, gedurende twee jaar en negentig dagen inzage in processtukken kan worden onthouden indien het belang van het onderzoek dit vordert. Het recht op inzage in de processtukken, zoals bedoeld in artikel 30 lid 1 Sv, is namelijk door middel van artikel 33 Sv verbonden wordt aan de termijnen van voorlopige hechtenis. Het de verdediging langdurig kunnen onthouden van processtukken is zelfs de reden waarom artikel 66 lid 3 Sv is aangepast. De Minister van Justitie achtte de wijziging noodzakelijk omdat onderzoeken naar terroristische misdrijven veelal complex zijn en daardoor veel tijd in beslag nemen, omdat voortijdige openbaarmaking van alle processtukken een adequate voorbereiding van de strafzaak tegen de verdachte kan

bemoeilijken en schadelijk kan zijn voor de opbouw van strafzaken tegen medeverdachten en omdat de nieuwe regeling volgens de minister in internationaal perspectief passender is.

In het derde hoofdstuk is artikel 5 EVRM geïntroduceerd. Dit artikel bepaalt dat een ieder recht heeft op persoonlijke vrijheid en veiligheid. Eén van de uitzonderingen op dit recht vormt preventieve detentie die voldoet aan de vereisten van artikel 5 lid 1 sub c EVRM. Gebleken is dat als jegens een verdachte een bevel tot voorlopige hechtenis wordt gegeven overeenkomstig de Nederlandse procedure voor voorlopige hechtenis, zoals neergelegd in de tweede afdeling van titel IV van boek 1 van het Wetboek van Strafvordering, aan deze vereisten wordt voldaan. De voorlopige hechtenis geschiedt dan namelijk overeenkomstig een wettelijk voorgeschreven procedure, de verdachte wordt dan op rechtmatige wijze gedetineerd en de vrijheidsbeneming vindt dan plaats in verband met een strafrechtelijke procedure met als doel het geleiden voor een bevoegde rechterlijke instantie. Bovendien wordt voldaan aan het vereiste dat er sprake moet zijn van een redelijke verdenking dat de betrokkene een strafbaar feit heeft begaan of dat de detentie redelijkerwijs noodzakelijk is hem te beletten een strafbaar feit te begaan of te ontvluchten nadat hij dit heeft gedaan. Artikel 67 lid 1 Sv bepaalt namelijk dat voorlopige hechtenis slechts mogelijk is ten aanzien van verdachten en de definitie van een verdenking komt ingevolge artikel 27 lid 1 Sv nagenoeg geheel overeen met de term ‘een redelijke verdenking’ van artikel 5 lid 1 sub c EVRM.

Een preventief gedetineerde kan aan het recht op vrijheid en veiligheid een aantal ‘subrechten’ ontnemen. Als eerste zijn in het vierde hoofdstuk de rechten vervat in het derde lid van artikel 5 EVRM behandeld en is onderzocht of toepassing van voorlopige hechtenis zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, gerechtvaardigd is in het licht van het derde lid van artikel 5 EVRM. Artikel 5 lid 3 EVRM bevat ten eerste het recht op onverwijldde voorgeleiding voor een rechter of andere magistraat die door de wet bevoegd is verklaard de rechterlijke macht uit te oefenen. In Nederland wordt met betrekking tot de voorlopige hechtenis in een vaste procedure voorzien die ervoor moet zorgen dat aan dit vereiste wordt voldaan en die automatisch wordt toegepast. In artikel 63 respectievelijk 65 Sv wordt immers bepaald dat het de rechter-commissaris is die een bevel tot bewaring van de verdachte verleent respectievelijk de rechtbank die de gevangenhouding of gevangenneming beveelt. Daarmee wordt voldaan aan het vereiste van onverwijldde voorgeleiding. Het tweede recht vervat in artikel 5 lid 3 EVRM is het recht op berechting binnen redelijke termijn of invrijheidstelling hangende het proces. Volgens het Hof kan continuering van de voorlopige hechtenis slechts

gerechtvaardigd zijn 'if there are specific indications of a genuine requirement of public interest which, notwithstanding the presumption of innocence, outweighs the rule of respect for individual liberty laid down in Article 5 of the Convention.' Ter invulling van de noodzaak van dit algemeen belang eist het Hof ten eerste dat er sprake moet zijn van een redelijke verdenking ten aanzien van de verdachte. In Nederland kan een bevel tot voorlopige hechtenis slechts worden gegeven ten aanzien van personen die verdacht worden van een van de misdrijven, genoemd in artikel 67 lid 1 Sv. Bovendien wordt bij de beslissing tot het al dan niet verlenen van een bevel tot gevangenhouding of gevangenneming of tot het verlengen daarvan getoetst of er nog een 'reasonable suspicion' aanwezig is. Na verloop van tijd acht het Hof een redelijke verdenking echter niet meer voldoende om de voortzetting van de voorlopige hechtenis te rechtvaardigen. De verdachte dient dan te worden vrijgelaten, tenzij er naast de redelijke verdenking 'relevant and sufficient reasons' bestaan om hem in hechtenis te houden. In Nederland zijn de gronden die door het Hof worden aanvaard als relevante en voldoende gronden, namelijk vluchtgevaar, gevaar voor recidive, collusiegevaar en bescherming van de openbare orde, verwerkt in artikel 67a Sv. Omdat deze gronden na verloop van tijd kunnen veranderen of verdwijnen, is een periodieke automatische toetsing vereist. Het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming is daarom ingevolge artikel 66 lid 3 Sv gedurende ten hoogste negentig dagen van kracht. Derhalve zal na ten hoogste negentig dagen een toetsing plaatsvinden betreffende de continuering van de voorlopige hechtenis. Wanneer de rechter dan beslist dat er nog voldoende relevante redenen zijn om voortzetting van de voorlopige hechtenis te rechtvaardigen, moet hij dit volgens het Hof goed motiveren, maar in praktijk blijkt de rechter vaak te verwijzen naar een van de eerder gegeven bevelen tot voorlopige hechtenis of standaardformuleringen en wordt de motivering in korte, nietszeggende bewoordingen gegeven. Dit gebrek aan motivering kan leiden tot een schending van artikel 5 lid 3 EVRM. Indien sprake is van een redelijke verdenking en er relevante en voldoende gronden zijn die de voorlopige hechtenis rechtvaardigen, wordt er door het Hof bovendien geëist dat de procedures, leidend tot een beslissing inzake de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de verdachte, met bijzondere voortvarendheid moeten worden gevoerd. Bij de beoordeling hiervan wordt door het Hof gekeken naar de complexiteit van de zaak, het gedrag van de verdachte en het gedrag van de autoriteiten. Het Hof is van mening dat het onderzoek naar terroristische misdrijven de autoriteiten speciale problemen kan opleveren, waardoor het lijkt dat het Hof een vrijheidsontneming van meer dan twee jaar en negentig dagen ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf

betreft redelijk acht wegens de complexiteit van de zaak. Of voldoende voortvarendheid wordt betracht moet echter worden gezien in het licht van de omstandigheden van de zaak.

In het vijfde hoofdstuk is toepassing van de voorlopige hechtenis zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, behandeld in het licht van artikel 5 lid 2 EVRM. Dit tweede lid van artikel 5 EVRM bevat de plicht voor de autoriteiten om ieder die is gearresteerd onverwijld en in een taal die hij verstaat op de hoogte te brengen van de redenen van zijn arrestatie en van alle beschuldigingen die tegen hem zijn ingebracht. In Nederland wordt de informatieplicht betreffende bevelen tot voorlopige hechtenis of tot verlening van de geldigheidsduur daarvan geregeld in artikel 78 Sv. Met betrekking tot het mededelen van informatie stelt artikel 5 lid 2 EVRM drie vereisten. Ten eerste dient de informatie over de redenen van arrestatie en alle beschuldigingen die tegen de gearresteerde worden ingebracht voldoende te zijn. Dit houdt in dat zowel de feitelijke als de juridische grondslag voor vrijheidsberoving aan de gearresteerde moet worden meegedeeld zodat deze met kennis van zaken kan beslissen al dan niet voorziening te vragen bij de rechter. In het tweede lid van artikel 78 Sv wordt in Nederland invulling gegeven aan dit vereiste, maar in praktijk ontbreken feiten en omstandigheden stelselmatig en wordt er volstaan met een voor iedere zaak gelijklopende standaardformulering. Vaak zal daarom de in het bevel tot voorlopige hechtenis of tot verlenging van de geldigheidsduur daarvan opgenomen informatie niet volstaan om de arrestatie te rechtvaardigen. Dit zal echter moeten worden beoordeeld aan de hand van de concrete omstandigheden van elke zaak. Het tweede door artikel 5 lid 2 EVRM gestelde vereiste is dat de informatie die aan de gearresteerde moet worden meegedeeld verstaanbaar dient te zijn. Derhalve is in artikel 585 lid 2 jo. 588 lid 2 Sv bepaald dat wanneer van de verdachte de woon- of verblijfplaats in het buitenland bekend is, de essentiële onderdelen van de het bevel tot voorlopige hechtenis worden vertaald. Afgezien van deze bepaling is er noch in artikel 78 Sv, noch in de rest van het Wetboek van Strafvordering een bepaling te vinden dat de informatie over de redenen van de arrestatie en de beschuldigingen in simpele, niet technische taal, die de verdachte verstaat en begrijpt, moet worden meegedeeld. Ten gevolge hiervan zal waarschijnlijk niet altijd worden voldaan aan artikel 5 lid 2 EVRM, waardoor de arrestatie en de daaropvolgende detentie door het Hof onrechtmatig zullen worden geacht. Het derde vereiste dat aan de informatieplicht wordt gesteld, is het vereiste van onverwijld mededeling. In Nederland wordt volgens artikel 78 lid 5 Sv aan dit vereiste voldaan.

In hoofdstuk zes is onderzocht of toepassing van de voorlopige hechtenis zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, gerechtvaardigd is in het licht van artikel 5 lid 4 EVRM. Dit vierde lid bepaalt dat een ieder, wie door arrestatie of detentie zijn vrijheid is ontnomen, het recht heeft voorziening te vragen bij het gerecht opdat deze spoedig beslist over de rechtmatigheid van zijn detentie en invrijheidstelling beveelt indien de detentie onrechtmatig is. Artikel 69 Sv geeft daarom de verdachte het recht om op elk door hem geschikt geacht tijdstip opheffing van zijn voorlopige hechtenis te verzoeken. Deze rechtsgang is voldoende zeker en ongeacht de duur van de detentie gewaarborgd. Derhalve voldoet deze aan de eisen die artikel 5 lid 4 EVRM hieraan stelt. Maar ook aan het begrip ‘gerecht’ worden door het Hof een aantal eisen gesteld. Niet alleen moet de rechter volgens het Hof namelijk onafhankelijk en onpartijdig zijn en in staat zijn invrijheidstelling te bevelen indien de detentie onrechtmatig wordt geacht, maar bovendien dient een gerecht in de zin van artikel 5 lid 4 EVRM bepaalde procedurele waarborgen te bieden. Eén van deze waarborgen is de eis dat de voorlopig gehechte verdachte dient te worden gehoord. In Nederland schrijft de wet voor dat de verdachte van een terroristisch misdrijf in beginsel wordt gehoord voordat een beslissing inzake de rechtmatigheid van de voorlopige hechtenis wordt genomen. Indien het verzoek tot opheffing wordt gedaan gedurende een raadkamerzitting kan hier echter van worden afgezien als het belang van het onderzoek hierdoor ernstig wordt geschaad. Bovendien is het horen bij het tweede en de daaropvolgende verzoeken tot opheffing van de voorlopige hechtenis buiten een terechtzitting facultatief. Dit zou derhalve tot een schending van artikel 5 lid 4 EVRM kunnen leiden. Een tweede processuele waarborg is de eis dat er sprake dient te zijn van een ‘adversarial procedure,’ welke zich kenmerkt door ‘equality of arms.’ Dit houdt onder meer in dat verdachte inzage dient te krijgen in het strafdossier teneinde zijn detentie op een effectieve wijze aan te vechten. Gedeeltelijke inzage in de processtukken is volgens het Hof niet voldoende, maar het recht op inzage in de processtukken is niet absoluut. Beperkingen dienen echter strikt noodzakelijk te zijn en moeten worden gecompenseerd door de gevolgde juridische procedure. Indien in Nederland de verdediging inzage in de processtukken wordt onthouden, gelden volgens de Minister van Justitie als compenserende waarborgen dat de rechter-commissaris, die ingevolge artikel 180 Sv inzage in de processtukken heeft of kan verlangen, de mogelijkheid heeft een voordracht te doen tot opheffing van de voorlopige hechtenis krachtens artikel 69 lid 1 Sv. Van deze artikelen wordt echter in de praktijk nooit gebruik gemaakt. Daarnaast acht de minister het feit dat de verdachte ingevolge artikel 32 Sv een

bezwaarschrift in kan dienen tegen onthouding van kennisneming van de processtukken een compenserende waarborg. Deze bevoegdheid is echter aan termijnen van negentig dagen gebonden. Bovendien is er geen sprake van actief rechterlijk toezicht op de onthouding van de processtukken. Derhalve zal de bevoegdheid tot het indienen van een bezwaarschrift door het Hof niet als afdoende procedurele compensatie worden gezien. Hierdoor is er dan geen sprake van 'equality of arms,' wat een schending van artikel 5 lid 4 EVRM ten gevolge zal hebben. De voorlopig gehechte gedetineerde heeft overigens na een eerste toetsing van de rechtmatigheid van de detentie het recht om na redelijke tussenpozen voorziening te vragen in de zin van artikel 5 lid 4 EVRM. In Nederland kan het bevel tot gevangenhouding of gevangenneming ingevolge artikel 66 lid 3 Sv steeds (maximaal) negentig dagen van kracht zijn. Gezien het Hof duidelijk heeft gemaakt dat de aard van de voorlopige hechtenis tot korte tussenpozen noopt, is het maar de vraag of deze termijn door het Hof als redelijk zal worden beschouwd. Belangrijk is echter dat de verdachte in Nederland op elk gewenst moment om opheffing van het bevel tot voorlopige hechtenis kan verzoeken, waardoor wordt voldaan aan artikel 5 lid 4 EVRM.

In het zevende hoofdstuk is geconcludeerd dat toepassing van voorlopige hechtenis niet voldoet aan alle vereisten die het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM, daar aan stelt. Maar wanneer een verdachte van een commune misdrijf negentig dagen in voorlopige hechtenis doorbrengt, is de toepassing van de voorlopige hechtenis om dezelfde redenen als wanneer een verdachte van een terroristisch misdrijf twee jaar meer in voorlopige hechtenis doorbrengt niet geheel in overeenstemming met het artikel 5 EVRM. Indien men de huidige tekortkomingen verhelpt, is derhalve niet alleen toepassing van de voorlopige hechtenis zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv ingeval de verdenking een commune misdrijf betreft gerechtvaardigd, maar is ook te verwachten dat het Hof toepassing van voorlopige hechtenis zoals bedoeld in artikel 66 lid 3 Sv ingeval de verdenking een terroristisch misdrijf betreft, gerechtvaardigd zal achten in het licht van het recht op vrijheid en veiligheid, zoals bedoeld in artikel 5 EVRM. Hierbij dient echter te worden bedacht dat het vooral feit dat er geen sprake is van 'equality of arms' wanneer de verdediging inzage in de processtukken wordt onthouden niet een tekortkoming is die gemakkelijk kan worden verholpen.

Literatuurlijst

Boeken

Aksu 2007

M. Aksu, *Straatburgse kaders voor terrorismebestrijding: EVRM, strafrecht en terrorisme*, Nijmegen: Wolf legal publishers 2007.

Cleiren & Nijboer/Spronken 2007

T.N.B.M Spronken, *Cleiren & Nijboer. Tekst en commentaar Strafvordering*, Kluwer 2007.

Cleiren & Nijboer/Stamhuis 2007

E.F. Stamhuis, *Cleiren & Nijboer. Tekst en commentaar Strafvordering*, Kluwer 2007.

Corstens 2008

G.J.M. Corstens, *Het Nederlandse strafprocesrecht*, Deventer: Kluwer 2008.

Corstens e.a./De Vries-Leemans 2003

M.J.H.J. de Vries-Leemans, *Corstens e.a.. Handboek Strafzaken*, Kluwer 2003.

Van Dijk e.a. 2006

Van Dijk e.a., *Theory and practice of the European Convention on Human Rights*, Antwerpen-Oxford: Intersentia 2006.

Groenhuijsen & Knigge 2001

M.S. Groenhuijsen & G. Knigge, *Het vooronderzoek in strafzaken, tweede interimrapport onderzoeksproject Strafvordering 2001*, Deventer: Gouda Quint 2001.

Harteveld e.a. 2004

A.E. Harteveld e.a., *Het EVRM en het Nederlandse strafprocesrecht*, Deventer: Kluwer 2004.

Harteveld, de Jong & Knigge 2005

A. Harteveld, D.H. de Jong & G. Knigge, *Systeem in ontwikkeling: liber amicorum G. Knigge*, Nijmegen: Wolf legal publishers 2005.

Heringa & Schokkenbroek 1998

A.W. Heringa & J.G.C. Schokkenbroek, *Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens: rechtspraak & commentaar*, Lelystad - Den Haag: Koninklijke Vermande – Servicecentrum uitgevers 1998.

Jacobs & White 1996

F.G. Jacobs & R.C.A. White, *The European Convention on Human Rights*, Oxford: Clarendon Press 1996.

Koopstra & Ende 2007

W. Koopstra & P. Ende, *Wettelijk kader terrorismebestrijding*, Den Haag: Sdu 2007.

Van der Kruijs 2004

P. van der Kruijs, *De praktijk van het voorarrest*, Den Haag: Sdu 2004.

Van de Lanotte & Haeck 2004

J. van de Lanotte & Haeck, *Handboek EVRM: artikelsgewijs commentaar*, Antwerpen: Intersentia 2004.

Melai & Groenhuijsen/Reijntjes 2006

J.M. Reijntjes, *Melai & Groenhuijsen. Wetboek van Strafrecht en Strafvordering*, Kluwer 2006.

Murdoch 2002

J. Murdoch, *Article 5 of the European Convention on Human Rights*, Straatburg: Council of Europe Publishing 2002.

Ovey & White 2006

C. Ovey & R. White, *Jacobs and White, The European Convention on Human Rights*, Oxford: Oxford University Press 2006.

Reijntjes 2006

J.M. Reijntjes, *Minkenhof's Nederlandse strafvordering*, Deventer: Kluwer 2006.

Schalken 2004

T.M. Schalken, 'Vrijheidsbeneming volgens het EVRM en de Nederlandse praktijk inzake voorarrest', in: P.D. Duyx & P.D.J. van Zeben (red.), *Via Straatsburg*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2004, p. 257-269.

Artikelen

Fokkens 2004

J.W. Fokkens, 'Strafrecht en terrorisme', *Nederlandsch Juristenblad* 2004, p. 1347-1351.

Van den Munckhof & Stöpler 2006

R. van den Munckhof & L. Stöpler, 'NJCM-commentaar terrorismewetgeving, terrorismebestrijding kan hand in hand gaan met mensenrechten', *NJCM-bulletin* 2006, p.618-634.

Van Kempen 2005

P.H.P.H.M.C. van Kempen, 'Terrorismebestrijding door marginalisering strafvorderlijke waarborgen', *Nederlandsch Juristenblad* 2005, p. 397-400.

Kooijmans & Simmelink 2006

T. Kooijmans & J.B.H.M. Simmelink, 'Het recht op kennisneming van de processtukken in het wetsvoorstel tot verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven', *DD* 2006, p. 1107-1126.

Van der Kruijs 2004

P.W van der Kruijs, 'Het vereiste van redelijk vermoeden op basis van anonieme informatie in het bijzonder bij terroristische misdrijven', *Strafblad* 2004, p. 255-270.

Van der Kruijs 2005

P.W. van der Kruijs, 'Strafvorderlijke terrorismebestrijding', *Strafblad* 2005, p. 444-450.

Veegens 2006

K. Veegens, 'Het Straatsburgse recht op vrijheid en veiligheid en Nederlandse verdenkingscriteria voor 'terrorismeverdachten'', *NJCM-bulletin* 2006, p. 182-205.

Elektronische bronnen

- Advies van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak inzake het wetsvoorstel bijzondere bevoegdheden tot opsporing van terroristische misdrijven (<www.nvvr.org>).
- Advies van de adviescommissie strafrecht van de Nederlandse Orde van Advocaten inzake het wetsontwerp opsporing en vervolging terroristische misdrijven (<www.advocatenorde.nl/wetenregelgeving/adviezen.asp>).
- Van de Putte, 'De voorlopige hechtenis in België getoetst aan artikel 5 EVRM', 2000-2001 (<www.law.kuleuven.ac.be/jura>).

Regelgeving en parlementaire stukken

Regelgeving

- Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on human rights and the fight against terrorism van 11 juli 2002.
- Wet van 26 oktober 1973, Stb. 1973, 509.
- Wet van 10 november 2004, Stb. 2004, 578.
- Wet van 1 februari 2007, Stb. 2006, 731.

Parlementaire stukken

- *Kamerstukken II* 1913/14, 286, nr. 3.
- *Kamerstukken II* 1919/20, 18, nr. 1.
- Wijzigingen in de regeling van voorlopige hechtenis, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 253, nr. 1.
- Memorie van toelichting, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 3.
- Advies van de RvS en nader rapport, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 164, nr. 5.
- Verslag, *Kamerstukken II* 2005/06, 30 164, nr. 6.

- Nota naar aanleiding van het verslag, *Kamerstukken II 2005/06*, 30 164, nr. 7.
- Amendement van Wolfsen en Weekers, *Kamerstukken II 2005/06*, 30 164, nr. 17.
- Memorie van antwoord, *Kamerstukken I 2006/07*, 30 164, D.
- Behandeling van het wetsvoorstel, *Handelingen II 2005/06*, 73, p. 4616.

Jurisprudentielijst

Europese Hof voor de Rechten van de Mens

- EHRM 1 juli 1961, Appl. no. 332/57, par. 9 (*Lawless v. Ireland*).
- EHRM 27 juni 1968, Appl. no. 1936/63 (*Neumeister v. Austria*).
- EHRM 27 juni 1968, Appl. no. 2122/64 (*Wemhoff v. Germany*).
- EHRM 10 november 1969, Appl. no. 1602/62 (*Stögmüller v. Austria*).
- EHRM 10 november 1969, Appl. no. 2178/64 (*Matznetter v. Austria*).
- EHRM 18 juni 1971, Appl. no. 2832/66; 2835/66; 2899/66 (*De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*).
- EHRM 16 juli 1971, Appl. no. 2614/65 (*Ringeisen v. Austria*).
- EHRM 8 juni 1976, Appl. nos. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72 (*Engel and others v. the Netherlands*).
- EHRM 7 december 1976, Appl. no. 5493/72 (*Handyside v. the United Kingdom*).
- EHRM 2 maart 1978, Appl. no. 9787/82 (*Weeks v. the United Kingdom*).
- EHRM 6 september 1978, Appl. no. 5029/71 (*Klass and others v. Germany*).
- EHRM 24 oktober 1979, Appl. no. 6301/73 (*Winterwerp v. the Netherlands*).
- EHRM 4 december 1979, Appl. no. 7710/76 (*Schiesser v. Switzerland*).
- EHRM 6 november 1980, Appl. no. 7367/76 (*Guzzardi v. Italy*).
- EHRM 5 november 1981, Appl. no. 7215/75 (*X v. the United Kingdom*).
- EHRM 21 februari 1984, Appl. no. 8544/79 (*Öztürk v. Germany*).
- EHRM 22 mei 1984, Appl. no. 8805/79; 8806/79; 9242/81 (*De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands*).
- EHRM 21 oktober 1986, Appl. no. 9862/82 (*Sanchez-Reisse v. Switzerland*).
- EHRM 29 februari 1988, Appl. no. 9106/80 (*Bouamar v. Belgium*).
- EHRM 29 november 1988, NJ 1989, 815 (*Brogan and others v. the United Kingdom*).
- EHRM 22 februari 1989, Appl. no. 11152/84 (*Ciulla v. Italy*).

- EHRM 30 maart 1989, Appl. no. 10444/83 (*Lamy v. Belgium*).
- EHRM 25 oktober 1989, Appl. no. 11400/85 (*Bezicheri v. Italy*).
- EHRM 21 februari 1990, Appl. no. 11509/85 (*Van der Leer v. the Netherlands*).
- EHRM 29 augustus 1990, Appl. no. 11701/85 (*E. v. Norway*).
- EHRM 30 augustus 1990, Appl. no. 12244/86; 12245/86; 12383/86 (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*).
- EHRM 26 juni 1991, Appl. no. 12369/86 (*Lettelier v. France*).
- EHRM 28 november 1991, Appl. no. 12843/87 (*Koster v. the Netherlands*).
- EHRM 12 december 1991, Appl. no. 11894/85 (*Toth v. Austria*).
- EHRM 12 december 1991, Appl. no. 12718/87 (*Clooth v. Belgium*).
- EHRM 26 juni 1992, Appl. no. 12747/87 (*Drozd and Janousek v. France and Spain*).
- EHRM 27 augustus 1992, Appl. no. 12850/87 (*Tomasi v. France*).
- EHRM 26 januari 1993, Appl. no. 14379/88 (*W. v. Switzerland*).
- EHRM 25 mei 1993, Appl. nos. 14553/89; 14554/89 (*Brannigan and McBride v. the United Kingdom*).
- EHRM 23 november 1993, Appl. no. 13190/87 (*Navarra v. France*).
- EHRM 18 oktober 1994, Appl. no. 14310/88 (*Murray v. the United Kingdom*).
- EHRM 21 februar 1996, Appl. no. 23389/94 (*Singh v. the United Kingdom*).
- EHRM 26 maart 1996, NJ 1996, 741 (*Doorson v. Nederland*).
- EHRM 15 november 1996, Appl. no. 22414/93 (*Chahal v. the United Kingdom*).
- EHRM 18 december 1996, Appl. no. 21987/93 (*Aksoy v. Turkey*).
- EHRM 20 maart 1997, (Reports 1997-II) (*Lukanov v. Bulgaria*).
- EHRM 27 mei 1997, (Reports 1997-III) (*Eriksen v. Norway*).
- EHRM 26 september 1997, Appl. no. 81/1996/700/892 (*R.M.D. v. Switzerland*).
- EHRM 26 november 1997, Appl. no. 87/1996/706/898-903 (*Sakik and others v. Turkey*).
- EHRM 24 augustus 1998, Appl. no. 92/1997/876/1088 (*Contrada v. Italy*).
- EHRM 2 september 1998, Appl. no. 89/1997/873/1085 (*Erkalo v. the Netherlands*).
- EHRM 23 september 1998, Appl. no. 67/1997/851/1058 (*Steel and Others v. the United Kingdom*).
- EHRM 25 maart 1999, Appl. no. 24557/94 (*Musial v. Poland*).
- EHRM 6 juli 1999, Appl. no. 42296/98 (*Lowry v. Portugal*).
- EHRM 4 augustus 1999, Appl. no. 31464/96 (*Douiye v. the Netherlands*).
- EHRM 16 februari 2000, Appl. no. 29777/96 (*Fitt v. the UK*).

- EHRM 16 februari 2000, Appl. no. 27052/95 (*Jasper v. the UK*).
- EHRM 31 juli 2000, Appl. no. 34578/97 (*Jėčius v. Lithuania*).
- EHRM 14 november 2000, Appl. no. 24396/94 (*Taş v. Turkey*).
- EHRM 28 november 2000, Appl. no. 29462/95 (*Rehbock v. Slovenia*).
- EHRM 21 december 2000, Appl. no. 30873/96 (*Egmez v. Cyprus*).
- EHRM 13 februari 2001, Appl. no. 23541/94 (*Garcia Alva v. Germany*).
- EHRM 13 februari 2001, Appl. no. 24479/94 (*Lietzow v. Germany*).
- EHRM 13 februari 2001, Appl. no. 25116/94 (*Schöps v. Germany*).
- EHRM 26 juli 2001, Appl. no. 33977/96 (*Ilijkov v. Bulgaria*).
- EHRM 16 oktober 2001, Appl. no. 37555/97 (*O'Hara v. the United Kingdom*).
- EHRM 8 november 2001, Appl. no. 43626/98 (*Laumont v. France*).
- EHRM 31 januari 2002, Appl. no. 24430/94 (*Lanz v. Austria*).
- EHRM 20 juni 2002, Appl. no. 50963/99 (*Al-Nashif v. Bulgaria*).
- EHRM 3 januari 2003, Appl. no. 55263/00 (*Kadem v. Malta*).
- EHRM 22 juli 2003, Appl. nos. 39647/98 and 40461/98 (*Edwards and Lewis v. the United Kingdom*).
- EHRM 24 juli 2003, Appl. nos. 46133/99 and 48183/99 (*Smirnova v. Russia*).
- EHRM 27 juli 2004, Appl. no. 26144/95 (*İkincisoy v. Turkey*).
- EHRM 6 oktober 2005, Appl. no. 40262/98 (*H.Y & Hu.Y. v. Turkey*).
- EHRM 26 oktober 2006, Appl. no. 65655/01 (*Chraidi v. Germany*).

Europese Commissie voor de Rechten van de Mens

- ECRM 11 september 1999, Appl. no. 34578/97 (*Jėčius v. Lithuania*).
- ECRM 1 maart 1991, Appl. no. 10533/83 (*Herczegfalvy v. Austria*).

Hoge Raad

- HR 7 mei 1996, *NJ* 1996, 687.
- HR 28 mei 1982, *NJ* 1982, 490.
- HR 17 mei 1983, *NJ* 1983, 705.