

HANDELINGEN
DER
NEDERLANDSE
JURISTEN-VERENIGING

1950
TACHTIGSTE JAARGANG

I
TWEEDE STUK



N.V. UITGEVERS-MAATSCHAPPIJ
W. E. J. TJEENK WILLINK, ZWOLLE, 1950

WAAR BEHOREN DE GRENZEN TE LIGGEN TUSSEN
DE BEVOEGDHEDEN VAN DE STRAFRECHTER EN DIE
DER ADMINISTRATIE BIJ DE TENUITVOERLEGGING
DER STRAF EN BIJ ONTZEKKING VAN
BEVOEGDHEDEN?

Praeadvies van

Mr. W. H. ARIËNS

Inleiding

De zo juist omschreven vraag bedoelt kennelijk, een probleem aan de orde te stellen; zij wil blijkbaar vooropstellen dat de wederzijdse activiteiten van rechter en administratie op het terrein der executie hetzij elkaar overlappen, hetzij een vacuum laten, dat er althans in de practijk onzekerheden bestaan bij het ontbreken van een duidelijke demarcatielijn.

Op het eerste gezicht verwondert dit, tenminste met betrekking tot het tenuitvoerleggen van straffen, met welke taak immers krachtens artikel 4 R.O., artikel 553 Sv., het Openbaar Ministerie (verder O.M.) is belast. De strafrechter spreekt recht, het O.M. voert uit. Ligt hier een probleem?

Vooreerst echter gaat de vraag niet uit van een bepaalde positiefrechtelijke regeling; waar de grenzen *behoren* te liggen moet dan ook in beginsel worden vastgesteld los van onze wettelijke bepalingen, al zijn die bepalingen onmisbaar bij het opsporen van practische vragen die theoretische beantwoording verlangen. En in theorie kan men zich een administratie indenken welke zeer vrij zou zijn in zake de tenuitvoerlegging van strafvonnissen, ook in dier voege dat zij deze geheel achterwege zou kunnen laten, bijvoorbeeld in al die gevallen, waarin zij de uitspraak gewogen en te zwaar zou hebben bevonden.

Wat voorts de ontzegging van bevoegdheden aangaat, rijst al spoedig deze vraag: moet het de administratie vrij staan, door ontzegging van bevoegdheden een, soms ernstige inbreuk te maken op de vrijheid der burgers, buiten iedere mogelijkheid van voorafgaande toetsing van dit Overheids-optreden aan het bindend oordeel van een onafhankelijke rechter?

In de tweede plaats zal een strafoplegging soms niet tot

haar recht komen indien daarbij niet tevens een richtlijn voor de tenuitvoerlegging wordt gegeven. Hoever kan de rechtsbeslissing daarbij gaan zonder de instantie, die voor een redelijke strafexecutie verantwoordelijk is, op ontoelaatbare wijze de handen te binden?

Deze enkele vragen doen reeds vermoeden, dat op het terrein, in het probleem afgebakend, allerlei belangen van recht en doelmatigheid liggen, en dat aan elk hunner een eigen plaats toekomt. Zijn hier duidelijke grenzen te trekken?

Zoals gezegd, zullen de grenzen de *jure constituendo* moeten worden vastgesteld, maar gezien enerzijds het praktisch doel, dat met de behandeling van vraagstukken in onze vereniging pleegt te worden nagestreefd, en anderzijds de duidelijke uitkijk die vanuit de praktische ervaring op de theorie wordt verkregen, zal ik mij mede ten doel stellen, onze wettelijke regelingen op meerbedoeld terrein na te gaan en de daarin tot uiting komende beginselen te toetsen aan het theoretisch gevondene.

Begonnen zal worden met een onderzoek naar de bevoegdheden die in het algemeen aan de rechter en administratie in beginsel toekomen, die in wezen tot elks taak behoren, gevolgd door een overzicht van de bestaande executiebepalingen en hare critische beschouwing. In aansluiting daaraan zal een bespreking plaats hebben van bepaalde onderdelen, die hun eigen eisen stellen.

Nog een enkele opmerking vooraf:

De vraag spreekt van de tenuitvoerlegging van *straffen*; het begrip straf vat ik op in ruimere zin, zodat in dit praeadvies ook ter sprake zullen komen *maatregelen*, die de strafrechter ter beschikking staan.

Wat behoort in wezen tot de taak van de strafrechter enerzijds, tot die van de administratie anderzijds?

A. de taak van de strafrechter.

Hoewel de hier aan de orde zijnde vraag een theoretische is, behoeven wij ons bij hare beantwoording toch niet zo ver van de Nederlandse werkelijkheid te verwijderen, dat ook op losse schroeven zou worden gezet wat geacht kan worden stevig in onze samenleving te zijn verankerd: het beginsel van scheiding van machten. Meer dan een beginsel

is het niet; maar als uitgangspunt kan het niet worden ontbeerd, te minder nu ook de te beantwoorden vraag, afzonderlijke bevoegdheden van rechter en administratie veronderstellend, zich kennelijk op datzelfde beginsel baseert.

Wie ingaat op de scheiding van machten, ontkomt natuurlijk niet aan Montesquieu. Vooropstellend, dat de vrijheid der burgers de basis moet zijn, wil een goede staatsregeling worden opgebouwd, zegt hij: ¹⁾

„Il n'y a point encore de liberté, si la puissance de „juger n'est plus séparée de la puissance législative et „de l'exécutrice. Si elle étoit jointe à la puissance législative, le pouvoir sur la vie et la liberté des citoyens „seroit arbitraire: car le juge seroit législateur. Si elle „étoit jointe à la puissance exécutrice, le juge pourroit „avoir la force d'un oppresseur”.

Dus: onafhankelijkheid van de rechter van wetgevende en uitvoerende macht, ter voorkoming dat zijn werk zou worden geïnfecteerd door willekeur of gerealiseerd door verdrukking;

en dit is de grondslag van een goede staatsregeling, omdat er „geen verschrikkelijker macht is dan de regterlijke magt”, ²⁾ als macht over leven en vrijheid der burgers. Onafhankelijkheid van de rechter als voorwaarde voor een integere rechtspraak, die op haar beurt de voorwaarde is voor de vrijheid der justiciabelen. Elders ³⁾ drukt hij dit aldus uit:

„Ce n'est que sur la pratique de ces connoissances „(d.w.z. van de waarborgen van rechtszekerheid in „strafzaken) que la liberté peut être fondée; et, dans „un état qui auroit là-dessus les meilleures lois possibles, „un homme à qui on feroit son procès et qui devroit „être pendu le lendemain, seroit plus libre qu'un bacha „ne l'est en Turquie”.

Naast de zelfstandigheid van de rechter zijn er andere waarborgen van rechtszekerheid: de eis van een wettelijke strafbepaling, aan het feit voorafgegaan, en van het gebruik

¹⁾ Esprit des Lois, Boek XI, hfdst. VI.

²⁾ Gendebien in de Grondwetscommissie, geciteerd door Kranenburg, Het Nederlandse Staatsrecht, 3e dr., II bl. 30.

³⁾ Bk XII, hfdst. II.

van wettige bewijsmiddelen; begrenzing van de bevoegdheid tot straffen binnen minima en maxima en tot een keuze uit bij de wet voor elk misdrijf aangegeven strafsoorten; openbaarheid van de behandeling der zaak, openbaarheid en motivering van de uitspraak; ook door dit alles weet de burger zich redeelijkerwijs beveiligd tegen de willekeur van een naar de omstandigheden wisselend of eventueel door ongeoorloofde motieven beheerst beleid. Een beveiliging in tweërlei opzicht: enerzijds voor de man van Montesquieu die morgen kan worden opgehangen, anderzijds voor hem, die, wetend dat overtreders van de wet door een onafhankelijke rechter zonder aanzien des persoons zullen worden berecht, zijn persoon en goed beschermd ziet in de handhaving der rechtsorde.

Daarmede is intussen slechts het kader aangegeven, waarbinnen de rechterlijke werkzaamheid zich afspeelt. De intrinsieke waarde van de rechterlijke taak is gelegen in de normen, welke in de uitoefening daarvan behoren te worden nageleefd, en die normen worden door het doel der rechtspraak bepaald. Dat doel is: het verwezenlijken — binnen de grenzen van het menselijk kunnen en van de wet — van gerechtigheid; in strafzaken: het toedelen aan de dader van wat hem, ter zake van het gepleegde strafbaar feit, toekomt.

Over de vraag: „Wat komt hem toe?” zijn vele boeken volgeschreven. Ik behoef — gelukkig! — dit voorbeeld niet te volgen, maar wie zich rekenschap moet geven van het wezen der rechterlijke taak, is tot een, zij het ook zeer korte, verantwoording van eigen standpunt met betrekking tot de beginselen, die de straffoemeting behoren te beheersen, verplicht. Mij aansluitend bij hen, die voor de rechtvaardiging der straf de vergelding van schuld tot uitgangspunt nemen, kan ik mij geheel verenigen met wat Rambonnet¹⁾ aldus uitdrukt:

„De menselijke vergelding vindt haar beperking in het tijdelijk algemeen welzijn” (bl. 106).

Ook de rechtspraak is slechts *een* factor — zij het ook een zeer gewichtige — te midden der vele, die gezamenlijk dienen ter behartiging van het algemeen welzijn. Tot dit algemeen welzijn draagt ook bij de handhaving der rechts-

¹⁾ Dr Mr H. G. Rambonnet, „Het wezen van de straf”, Malmber-

orde en, binnen de perken der handhaving, de vergelding van schuld. Moet dus ook de vergelding op het algemeen welzijn, als haar uiteindelijk doel, worden afgestemd, dit neemt echter mijns inziens niet weg, dat in beginsel de vergelding haar eigen eisen stelt, welke juist met het oog op het algemeen welzijn door de rechter moeten worden geëerbiedigd: in beginsel verlangt het algemeen rechtsbewustzijn vergelding van de daad, naar de mate van de schuld des daders.

Intussen: aan enge grenzen is de vergelding doorgaans niet gebonden; is een straf van zes maanden gevangenis niet onjuist, dan is voor hetzelfde misdrijf en dezelfde dader gevangenisstraf van een jaar niet per se onrechtvaardig.¹⁾ En zo kan onder omstandigheden ook een voorwaardelijke veroordeling nog voldoen aan de eis van vergelding, tot uitdrukking komend in de openlijke afkeuring die gelegen is in de schuldigverklaring,²⁾ in de veroordeling tot straf en in de last der voorwaardelijke strafbedreiging.

Moet dus, naar mijn mening, in het algemeen³⁾ de rechter steeds blijven binnen de grenzen der vergelding, voor het overige zal hij zijn aandacht te richten hebben op alle overwegingen, welke in de te berechten zaak voor de handhaving der rechtsorde van belang kunnen zijn: naast herstel van de gepleegde orde-schending, ook algemene en bijzonder preventie van herhaling, door afschrikking, maar ook door reclassering.

De resultante van deze en dergelijke overwegingen wordt bepaald door de twee-eenheid van rechterlijk geweten en rechterlijk inzicht; inzicht enerzijds in de betekenis van de strafbare daad en de toerekeningsvatbaarheid van de dader, anderzijds in de overige factoren welke voor de handhaving der rechtsorde in de te berechten zaak naar voren zijn gekomen.

Met deze summier uiteenzetting van de *mérites* der straf-rechterlijke functie zal menigeen het niet eens zijn. Vooral de vergelding van schuld als rechtvaardiging der straf is

¹⁾ Hierover Asser-Scholten, Alg. deel, 2e dl. bl. 175.

²⁾ Ook al is deze geen straf, kan zij m.i. toch in de vergelding een belangrijke rol spelen. Vgl. Mr J. P. Hooijkaas in de vergadering van 1948, Handelingen II bl. 108 e.v.

³⁾ Voor het kinderstrafrecht geldt dit niet; zie hierna.

voor velen een steen des aanstoets.¹⁾ Indien echter ook de aanhangers der vergelding het oog gericht houden op het algemeen welzijn — en daarmee tevens op het welbegrepen bijzonder welzijn van de dader — als maatstaf bij des daders veroordeling, zijn allen voldoende accoord om te kunnen discutereren over de vraag die moet worden beantwoord, en verder behoeven onze zorgen hier niet te gaan.²⁾

Hantering van (menselijke) gerechtigheid, afweging van belangen, zij vinden haar neerslag in het *mixtum compositum*, dat vonnis heet. Dat deze werkzaamheid een uiterst tere is, behoeft geen nader betoog. Wil zij tot haar recht komen, dan dient zij te geschieden a.h.w. „in eenzaamheid”, d.w.z. volkomen vrij van welke beïnvloeding ook, die daarbij niet thuis behoort. Want waar de uiteindelijke toetssteen der beslissing het rechterlijk geweten is, daar moet dit zijn stem in vrijheid kunnen laten horen. Heeft Montesquieu de rechterlijke onafhankelijkheid verdedigd met een bewijs uit het ongerijmde, in de eis van „eenzaamheid” voor een richtige uitoefening van rechtspraak ligt naar mijn mening een meer rechtstreekse argumentatie voor de afscheiding van de rechterlijke macht van wetgeving en administratie, voor distantiering van alle beleid dat niet des rechters is.

Geldt het vorenstaande voor het opleggen van *straffen*, voor het opleggen van maatregelen is er dit verschil, dat hierbij de vergelding van schuld is uitgeschakeld. Het is vooral 's rechters inzicht in de doelmatigheid in concreto van de maatregel, die de oplegging daarvan bepaalt: de eisen van het algemeen welzijn leiden tot terbeschikkingstelling van de Regering, bewaring enz., zonder dat het belang van vergelding daarin een rol speelt.

Toch is ook deze taak de rechter opgedragen, en m.i. terecht: met de menselijke vrijheid als inzet zijn hier te grote belangen in het spel om de beslissing daarover aan een ander overheidsorgaan toe te vertrouwen dan de onafhankelijke rechter.

¹⁾ Bijv. voor Dr J. H. Patijn, „De voorwaardelijke invrijheidstelling”, 1938 bl. 12 e.v.; H. van der Hoeven, „Het dierbaar meningsverschil” in „Opstellen over recht, wet en samenleving”, bl. 72/73.

²⁾ Over de praktische eenstemmigheid ten aanzien van de tenuitvoerlegging der straf, zie het rapport der Commissie-Fick voor de verdere uitbouw van het gevangeniswezen. bl. 22.

Doch daarbij komt nog iets anders. Ik sprak zo even van „*vooral* 's rechters inzicht in de doelmatigheid", niet van „*uitsluitend*". Het komt mij voor dat men ook bij deze afweging van belangen niet ontkomt aan de vraag, of de toepassing van de maatregel de dader *toekomt*. Is het billijk dat deze dader wordt opgezonden naar een rijkswerkinrichting; is het *gerechtvaardigd*, dat deze gewoontemisdadiger in bewaring wordt gesteld? (Art. 43 bis Sv.)

Deelt men mijn mening, dat deze en dergelijke vragen onlosmakelijk zijn verbonden aan de oplegging van een maatregel — c.q. van een bijkomende straf, waaraan, althans in overwegende mate, het karakter van een maatregel moet worden toegekend —, dan is het duidelijk dat daarbij noodwendig rechtsbeslissingen te pas komen, die dan echter ook rechtspraak vormen en dus ook daarom tot te competentie van de rechter kunnen worden gerekend.

B. *De taak van de administratie.*

De administratie is de uitvoerende macht. Het beleid — in-concreto is haar terrein. Met betrekking tot strafvonnissen betekent dit, dat, voor zover bij de tenuitvoerlegging daarvan vragen van beleid te pas komen, de beslissing daarvan toekomt aan de daarvoor aangewezen administratieve organen. Deze kunnen niet zo ver gaan, dat het hun vrij zou staan de — kracht van gewijsde gekregen hebbende — vonnissen *niet* te executeren: ¹⁾ een maatschappij, die haar rechters en zich-zelf respecteert, zal aan de tenuitvoerlegging van vonnissen in beginsel de hand houden. Maar het tijdstip en de wijze waarop dit kan of behoort plaats te hebben, hangen van velerlei omstandigheden af; de verhaalbaarheid van geldboete, de in gevangenissen, huizen van bewaring of tuchthuisscholen beschikbare plaatsruimte, de meerdere of mindere geschiktheid van deze of gene gevangenis, mede in verband met eventuele differentiatie van regiem enz., het zijn evenzovele belangen, die tegen elkander moeten worden afgewogen. Zij alle moeten medespreken bij het uitvoeren van de veroordeling, hetwelk dan ook, juist uit hoofde van

¹⁾ Ik laat hier het recht van gratie buiten beschouwing; in ander verband zal ik erop terugkomen. De gedeeltelijke niet-tenuitvoerlegging bij voorwaardelijke invrijheidstelling komt eveneens verderop in behandeling.

die omstandigheden, in de wijze waarop de tenuitvoerlegging geschiedt geheel verschillend zal kunnen uitvallen ten aanzien van in omvang geheel gelijke straffen.

Dit alles is beleid in concreto, en dus in beginsel taak van de uitvoerende macht.

Men zou zich kunnen afvragen, of dit voldoende grond oplevert om de uitvoering der vonnissen aan de rechterlijke macht te onthouden. Het feit immers, dat de rechter onafhankelijk moet zijn van de administratie, dwingt nog niet tot de conclusie, dat de rechter geen enkel beleid mag worden toevertrouwd, en wij hebben integendeel gezien, dat met name het opleggen van een maatregel in elk geval mede geschiedt op grond van overwegingen van doelmatigheid, en dat de rechter tot dit beleid geroepen is.

Maar het beleid, dat bij de tenuitvoerlegging van een vonnis te pas komt, ligt doorgaans op een geheel ander plan: de executie van het ene vonnis hangt veelal ten nauwste samen met die van andere vonnissen. De rechter, die het vonnis wees, kan dit terrein nimmer overzien, en het zou dan in ieder geval een afzonderlijke rechterlijke instantie moeten zijn, die met de tenuitvoerlegging zou worden belast; een instantie, die van de administratie slechts zou verschillen door haar onafzetbaarheid.¹⁾ Juist echter door die onaantastbaarheid van positie, zou zij, *als orgaan van executie*, een onding zijn. Vooreerst omdat de hoogheid der rechtspraak, het zedelijk onaantastbare van het recht-spreken, in het gedrang zou komen, doordat de in de Rechter geïncorporeerde gerechtigheid zou worden tot *wrekende gerechtigheid*, en in het executiebeleid gemaakte fouten de rechter-als-zodanig zouden worden aangerekend. Maar bovendien, omdat de tenuitvoerlegging van een vonnis te zeer samenhangt met problemen van een algemeen beleid, welks richting bepaald moet worden door een *daarvoor politiek verantwoordelijk* overheidsorgaan. Dit orgaan kan een onafhankelijke rechter niet zijn: het uitvoerend gezag is daarvoor

¹⁾ In de Tweede Kamer stelde de heer Klerekoper voor, het Centraal College voor de Reclassering te maken tot een onafhankelijk rechterlijk college voor de beslissing op vragen van strafvoltrekking. Handel. IIe Kamer 1928/29 bl. 2158. Italië kent de „Giudice di Sorveglianza”; Dr J. H. Patijn, de voorwaardelijke invrijheidstelling, bl. 158. Voor zover aan dergelijke instanties slechts een rechterlijke *contrôle* op de tenuitvoerlegging toekomt, zie ik daartegen geen bezwaar.

aangewezen. Maar dan is ook de administratie aangewezen voor de tenuitvoerlegging van straffen, en wel zonder - in beginsel — daarbij gebonden te zijn aan rechterlijk inzicht; omdat haar verantwoordelijkheid de eis stelt dat zij vrij moet zijn, háár inzicht in deze door te zetten, zonder daarbij te stuiten, als op een onoverkomelijke hindernis, op het afwijkend oordeel van een van haar onafhankelijke instantie.

C. Raakpunten tussen beide taken.

De verklaring van de voorgaande vaststelling, dat strafrechtspraak enerzijds, de tenuitvoerlegging van vonnissen anderzijds principieel aan verschillende organen behoren te worden toevertrouwd, kan grosso modo hierin worden gevonden, dat de rechtspraak antwoord geeft op vragen van *rechtmatigheid*, terwijl het beleid, — waartoe de tenuitvoerlegging van vonnissen behoort — antwoord geeft op vragen van *doelmatigheid*. Wij hebben echter tevens gezien, dat deze onderscheiding geen absolute is. Ook de rechter heeft in de uitoefening van zijn taak een zeker beleid te voeren; want na de beslissing, dat het rechtmatig is dat deze persoon als dader van een strafbaar feit wordt gestraft, moeten bij de vaststelling van de strafsoort en de strafmaat, waarmee des daders schuld wordt vergolden, factoren van strafpolitiek mede in aanmerking worden genomen; en a fortiori wordt de keuze van een maatregel door rechterlijk beleid bepaald.

Anderzijds valt niet te ontkennen, dat bij het executiebeleid menige rechtsvraag te pas komt. Is het vonnis voor tenuitvoerlegging vatbaar? Behoren in beslag genomen goederen aan de veroordeelde toe? Heeft de voorwaardelijk in vrijheid gestelde de voorwaarden zijner v.i. overtreden? Indien een bepaalde straf niet (niet geheel) kan worden tenuitvoergelegd zoals zij was opgelegd, welke straf (welke strafmaat) moet dan gelden? Enz.

Wij zullen ons nader hebben rekenschap te geven van de consequenties die uit een en ander voor de competentie van rechter en administratie voortvloeien.

Wij hebben gezien, dat de werkzaamheid van de strafrechter zich afspeelt binnen het kader van de behartiging van het algemeen welzijn; de toedeling van datgene, wat de

dader van een strafbaar feit ter zake daarvan toekomt, vindt in het algemeen welzijn tegelijk haar (uiteindelijke) rechtsgrond en haar begrenzing. Maar daarmede is nog niet gezegd, dat in het vonnis alle factoren van het algemeen welzijn tot hun recht zijn gekomen. Daarvoor zit de rechter te veel vast aan wat *de dader* toekomt, is hij te weinig in staat om het algemeen welzijn *in zijn gehele omvang* te overzien.

Instructief is in dit verband een debat tussen de hoogleraren Mrs. F. Duijnstee en G. Langemeijer over de taak van rechter en overheid in verband met de uitoefening van het recht van gratie.¹⁾

Duijnstee onderscheidt daarin tussen de stricte ruilrechtvaardigheid, welke door de rechter tot maatstaf dient bij de bepaling van de de delinquent toekomende straf, en de sociale gerechtigheid, door de overheid, als bewaakster van het algemeen welzijn, te hanteren in de vorm van gratieverlening, zodra de stricte ruilrechtvaardigheid de grenzen van het algemeen welzijn zou overschrijden.

Langemeijer stelt daartegenover, dat stricte ruilrechtvaardigheid een niet hanteerbare abstractie is en dat de rechter de volledige sociale gerechtigheid — binnen de grenzen van het positieve recht — heeft te verwezenlijken. „Wie minder „barmhartig is dan afweging van alle maatschappelijke belangen maar enigszins toelaat, pleegt onrecht, wie barmhartiger is dan die afweging toelaat, eveneens.”

Zonder aarzeling schaar ik mij aan de zijde van Langemeijer in zijn betoog, dat men de taak des rechters geenszins tot vergelding beperkt mag zien. Zoals boven uiteengezet laat de eis van vergelding een ruime mogelijkheid open voor het in het geding brengen van allerlei aan het algemeen welzijn ontleende overwegingen. Daaruit volgt echter nog niet, dat de rechter de volledige sociale gerechtigheid heeft te verwezenlijken. Hij kan dit niet, omdat hij deze vanaf zijn zetel niet volledig kan kennen, en hij mag het niet, omdat hij niet tot taak heeft, uiteindelijk en volledig vast te stellen, wat ter zake van een op de rechtsorde (een onderdeel van het algemeen welzijn!) gepleegde inbreuk aan de *gemeenschap* toekomt.

Ik zal op deze materie terugkomen bij de afzonderlijke

¹⁾ Ned. Jur. Blad 1947, p. 161, 177, 253.

bespreking van de gratie. Hier moge worden volstaan met de tweeledige conclusie, enerzijds, dat de administratie de rechterlijke uitspraak vermag te frustreren, telkens als zij daartoe geroepen is als bewaakster van het algemeen welzijn; anderzijds, dat de de rechter competerende afweging van belangen zich heeft te beperken tot die belangen, welke de rechterlijke strafpolitiek vermogen te bepalen. Maar uit deze laatste competentie vloeit voort, dat de rechter tevens de beslissing heeft inzake die executievragen, die de toegepaste strafpolitiek rechtstreeks raken. Maken de die politiek rakende omstandigheden de tenuitvoerlegging van de opgelegde straf of maatregel, in de mate of op de wijze die zij medebrengt, niet mogelijk of ongewenst, dan is het uiteraard aan de rechter, in deze een nadere beslissing te nemen.

Ook overigens komt de rechter, zoals gezegd, in beginsel iedere beslissing toe in vragen, die de rechtmatigheid der executie betreffen, om het even of het daarbij gaat om vaststelling van feiten dan wel uitsluitend om toetsing van vaststaande feiten aan het recht. En al heeft, zoals wij nader zullen zien, ook dit beginsel geen absolute gelding, een stringente toepassing ervan lijkt mij toch geboden, niet alleen omdat het belang van een bepaald beleid geen onrecht vermag goed te praten, maar ook omdat de grote belangen, die hierbij op het spel staan, de mogelijkheid van onverwijld toetsing aan het oordeel van de onafhankelijke rechter eisen. En daarom bijvoorbeeld geen tenuitvoerlegging van een vonnis, wanneer de uitvoerbaarheid ervan betwist wordt, of de aangehoudene ontkent de veroordeelde te zijn, zonder voorafgaande rechterlijke uitspraak hierover (artt. 557, 579 e.v. Sv.).

Uitzondering behoort echter dit principe te lijden ten aanzien van al die vragen van feitelijke of juridische aard, die aan de beleidstaak der administratie geheel ondergeschikt zijn. Ik denk hierbij aan de vaststelling en de waardering van het gedrag van gevangenen, de oplegging deswege van disciplinaire straffen, het verhaal van moedwillig door hen toegebrachte schade op uitgaanskas of zakgeld, weigering van afwijkingen van het regiem op grond van wangedrag in het gesticht, enz. De oplegging van vrijheidsstraf brengt voor de veroordeelde uiteraard mede dat hij het daarvoor bepaald regiem ondergaat overeenkomstig de voorschriften, die dit beheersen, en zoals deze door het daarvoor aange-

wezen administratief orgaan worden toegepast. Voor de rechter ligt hier niet noodwendig een taak.

De conclusies, die uit de voorafgaande beschouwingen omtrent bevoegdheid van rechter en administratie kunnen worden getrokken, moge ik in het kort aldus resumeren:

1. De tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen is in beginsel taak van de administratie, niet van de rechter.
2. De *doelmatigheid* der executie staat ter uitsluitende beoordeling van de administratie, de vraag echter van hare *rechtmatigheid* behoort onderworpen te zijn of te kunnen worden aan 's rechters oordeel, een en ander met dien verstande:
 - a) dat het doelmatigheidsoordeel der administratie niet mag leiden tot frustrering van de opgelegde straf of maatregel, voor zover dit niet geschiedt in de behartiging van het algemeen welzijn in zijn volle omvang;
 - b) dat de rechter geen taak heeft met betrekking tot de al- of niet-rechtmatigheid van die executiekwesties, welke aan het executiebeleid kennelijk geheel ondergeschikt zijn.

Met deze conclusies kan intussen niet worden volstaan. Het recht van gratie, het kinderstrafrecht, de differentiatie van ons gevangeniswezen komen m.i. voor een afzonderlijke bespreking in aanmerking, terwijl ook de voorwaardelijke veroordeling en de voorwaardelijke invrijheidstelling zich daarvoor lenen. Waar hetgeen ik meen over deze onderwerpen te moeten opmerken, zowel een theoretisch karakter heeft als critiek op de ten onzent bestaande regeling inhoudt, zal ik aan hunne behandeling een uiteenzetting en algemene bespreking van de voornaamste in onze wetgeving op het gebied der executie voorkomende bepalingen doen voorafgaan.

De in onze wetgeving bestaande regeling van de tenuitvoerlegging van straffen en de ontzegging van bevoegdheden.

Afzonderlijk zal worden nagegaan, welke taak op dit terrein is toegekend aan de administratie en welke aan de rechter.

De taak van de administratie.

Regel is, dat het Openbaar Ministerie — hetwelk hier onder de administratie moet worden gerekend, belast is met de tenuitvoerlegging van alle strafvonnissen (artt. 4 R.O., 553 Sv.).

Wanneer het recht tot tenuitvoerlegging ophoudt, bepalen de artikelen 75 e.v. Sr., waarvan hier van belang zijn artikel 76, 3de lid, regelend de vervanging van straffen, opgelegd aan een minderjarige, die vóór de tenuitvoerlegging meerderjarig werd, en artikel 77 bis, bepalend dat de daargenoemde vervangende straffen niet worden uitgevoerd bij feitelijke verhindering door overmacht tot uitlevering van het verbeurdverklaarde of tot betaling van de geschatte waarde.

Boete en verbeurdverklaring van bepaalde voorwerpen worden volgens artikel 572 Sv. geëxecuteerd *in naam* van het O.M., maar *door* het bevoegd bestuur (d.w.z. doorgaans het bestuur der registratie), behalve indien zij zijn uitgesproken op de vervolging van bijzondere ambtenaren: dan worden zij ook *in naam* van het bestuur der belastingen geëxecuteerd (art. 535 Sv.; Blok en Besier 1926, dl. III, bl. 182). Intussen zijn in de eerste plaats deze besturen onder de administratie te rekenen. Voorts wordt ten aanzien van verbeurdverklaarde doch niet in beslag genomen voorwerpen door de ambtenaar, in wiens naam de tenuitvoerlegging geschiedt, de termijn bepaald, waarbinnen die voorwerpen moeten worden uitgeleverd of de geschatte waarde moet worden betaald (art. 34 Sr.).

De tenuitvoerlegging van *vrijheidsstraffen* geschiedt onder het wakend oog van de Minister van Justitie. Deze wijst plaatsen aan voor het ondergaan van gevangenisstraf of hechtenis (Noodwet van 22 Nov. 1918, S 607, Fruin¹⁾ bl. 1602; Wet van 25 Juni 1929, S 361, Fruin bl. 1603); hij geeft vergunning tot het ondergaan in afzondering van gevangenisstraf, voorzover 5 jaar te boven gaande (art. 11, 2de lid Sr.), en tot het voor bepaalde doeleinden in gemeenschap brengen van daarvoor in aanmerking komende gevangenen (art. 12a Sr.); hij beveelt de overbrenging van jeugdige tot gevangenisstraf veroordeelden naar de Jeugd-

¹⁾ Met „Fruin” wordt steeds verwezen naar de uitgave van 1947.

gevangenis (art. 13 a Sr.) ofwel overbrenging van in de Jeugdgevangenis gedetineerden, indien zij naar zijn oordeel voor het verblijf aldaar ongeschikt zijn, naar een andere strafgevangenis (art. 13 d Sr.); hij houdt het oppertoezicht op het toezicht van het O.M. op de naleving van de voorwaarden ener voorwaardelijke veroordeling (art. 14 a Sr.; K.B. van 13 December 1915, S 506, Fruin bl. 1663); hij verleent, schorst en herroept de voorwaardelijke invrijheidstelling (artt. 15—17, 32, 39 novies Sr.; 27 e.v. K.B. van 13 December 1915 S 505, Fruin bl. 1652 e.v.); schort de tenuitvoerlegging op van gevangenisstraf, waartoe de ter beschikking gestelde minderjarige is veroordeeld, en schorst, resp. herroept de opschorting in geval van slechts gedrag of van handelingen in strijd met de in de verlofpas uitgedrukte voorwaarden (art. 39 quater Sr.), hij beslist betreffende de verpleging van ter beschikking gestelde psychopathen (Psychopathenreglement, afd. I, Fruin bl. 1672 e.v.); hij maakt de voordracht aan de Kroon op voor ontslag en afslag (art. 105 van de Beginselenwet van 14 April 1886 S 62, Fruin bl. 1604).

Hij (t.w. nog altijd de Minister) heeft het opperbeheer der gevangenen en rijkswerkinrichtingen (art. 1 van laatstgenoemde wet), alsmede van de tuchtscholen en rijksopvoedingsgestichten (art. 5 der Kinderbeginselenwet van 12 Febr. 1901 S 64, Fruin bl. 1700 e.v.).

Bij *terbeschikkingstelling van een minderjarige* wordt van regeringswege in zijn opvoeding voorzien (art. 39 bis Sr.).

De *kosten van openbaarmaking der uitspraak* moet de veroordeelde betalen binnen de termijn, door de ambtenaar, in wiens naam de tenuitvoerlegging geschiedt, te stellen (art. 36, 3de lid, Sr.).

Voorts is het de Kroon — doch in feite de voor het justitiebeleid verantwoordelijke Minister, — die ten aanzien van opgelegde straffen gratie verleent (art. 70 Grondwet).

Vermelding verdient nog, dat ook de Officiëren van Justitie verplicht zijn tot het bezoeken van de gevangenen, rijkswerkinrichtingen en tuchtscholen binnen hun rechtsgebied ter controle op de richtige tenuitvoerlegging van vrijheidsstraffen (art. 571, 3de lid Sv.); of de tot het ondergaan van straf aangehoudene werkelijk de veroordeelde is (art. 579 e.v. Sv.).

Hoe staat het met de ontzegging van bevoegdheden? Met dit deel der vraag hebben, eerlijk gezegd, de praeadviseurs wel wat in hun maag gezeten. Wie hierop zo ruim mogelijk zou willen ingaan, dreigt terecht te komen in het probleem der administratieve rechtspraak in al zijn uitgestrektheid, hetgeen kwalijk de bedoeling kan zijn. Anderzijds zullen wij ons toch wel niet hebben te bepalen tot de ontzegging van bepaalde rechten als genoemd in artikel 28 Sr., welke als bijkomende straf reeds onder het eerste deel der vraagstelling valt.

Ik heb gemeend te kunnen volstaan met de bespreking van een tweetal ontzeggingen van bevoegdheden, welke met onze strafrechtspraktijk nauw samenhangen, in het vertrouwen dat het daardoor verworven inzicht ook ten aanzien van andere ontzeggingen van nut kan zijn.

Vooreerst zij gewezen op artikel 27 van de Wegenverkeerswet. Ingevolge dit artikel kan de verbalisant van een beschonken¹⁾ bestuurder diens rijbewijs invorderen, hetwelk hij moet opzenden aan de betrokken ambtenaar van het O.M. Deze is bevoegd het rijbewijs onder zich te houden tot bij gewijsde zal zijn beslist, dan wel — bij ontzegging door de rechter van de bevoegdheid, motorrijtuigen te besturen — totdat de straf van ontzegging voor tenuitvoerlegging vatbaar is geworden. Van dit onder zich houden moet onverwijld mededeling worden gedaan aan de Minister (van Waterstaat).

Zo was de regeling van het ontwerp van wet; maar uit de vaste commissie voor Openbare werken enz. uit de Tweede Kamer kwam de mening naar voren, dat deze regeling afbreuk deed aan de rechtszekerheid, omdat het O.M., dat kan dagvaarden of niet dagvaarden, aldus naar eigen goeddunken de tijd van inhouding van het rijbewijs kan bepalen. Het vertrouwen van de Minister, dat het O.M. van deze bevoegdheid geen misbruik zou maken, werd beantwoord met de opmerking, dat dit vertrouwen geheel iets anders is dan de beoogde rechtszekerheid in het belang van de verdachte; en tenslotte nam de Minister het amendement-Duys c.s. over, waarbij elke belanghebbende het recht werd

¹⁾ Waarom alleen van een bestuurder onder „alcohol“-invloed? Zie hierover Mr J. A. Leerink „De Verkeersveiligheid op de openbare weg“, 1938, bl. 689 e.v.

gegeven bij bezwaarschrift, waarop de rechter binnen drie dagen moet beslissen, tegen het invorderen en het inhouden van het rijbewijs op te komen.¹⁾

De door de rechter uitgesproken ontzegging van de bevoegdheid motorrijtuigen te besturen wordt door de Minister aangekondigd in Staatscourant en Algemeen Politieblad, zodra deze bijkomende straf voor tenuitvoerlegging vatbaar is (art. 39 Wegenverkeerswet).

Een tweede ontzegging van bevoegdheden, waarop ik hier zou willen wijzen, is de ontzegging van verblijf binnen de bewakingsgebieden.

Artikel 3 van de Wet van 10 Januari 1920, S 11, houdende nadere voorzieningen betreffende de grensbewaking (zoals nader gewijzigd) bepaalt, dat de Minister van Justitie en de door deze aangewezen autoriteiten bevoegd zijn aan personen, wier aanwezigheid in het belang van de grensbewaking niet kan worden geduld, het verblijf binnen de bewakingsgebieden te ontzeggen en hen daaruit te verwijderen, of, indien de mogelijkheid daartoe niet bestaat, hen in bewaring te stellen. Ter uitvoering hiervan heeft genoemde Minister bij artikel 22 van het Bewakingsvoorschrift 1946 bepaald, dat het Hoofd van het Bureau Rijksvreemdelingendienst, afdeling Politie van het Ministerie van Justitie, of de hem vervangende Commissaris van Rijkspolitie, bevoegd zijn het verblijf als voormeld te ontzeggen aan personen, die zich schuldig maken aan: verboden in- en uitvoer, overtreding van de vuurwapenwet, van het Deviezenbesluit 1945 e.d., met bevoegdheid tot verwijdering of inbewaringstelling. Van de beslissingen omtrent ontzegging van verblijf, welke summierlijk met redenen moeten zijn omkleed, staat binnen veertien dagen beroep open op de Minister.

De taak van de rechter.

Zijn blijkens het voorafgaande overzicht de bevoegdheden van de administratie in zake de executie stevig in wetten en algemene maatregelen van bestuur verankerd, — ook aan de rechter wordt daarbij menigmaal een taak toegedeeld.

¹⁾ Hoewel hier niet sprake is van een eigenlijke ontzegging van bevoegdheden, komt toch de inhouding van het rijbewijs, gezien art. 9 (slot) der Wegenverkeerswet, practisch daarop neer.

Zijn werkzaamheid bestaat in het zelf tenuitvoerleggen van straf of maatregel, in het geven van bevelen betreffende de executie en van beslissingen in zake executiegeschillen, in het geven van advies met betrekking tot het al of niet executeren, en tenslotte in controle op de tenuitvoerlegging.

Tenuitvoerlegging.

De rechter is zelf belast met de tenuitvoerlegging van de straf van *berisping* (art. 508 Sv.) en van de maatregelen van teruggave aan ouders of voogd zonder toepassing van enige straf (art. 38 Sr.) en onder toezichtstelling, met dien verstande dat deze laatste wordt tenuitvoergelegd door de kinderrechter (art. 39 decies Sr.).

Voorts is krachtens artikel 22 van het Besluit berechting economische delicten de tenuitvoerlegging van tuchtbeschikkingen van de tuchtrechter voor de prijzen aan deze zelf opgedragen.

Bevel en Beslissing.

De rechter beslist, dat de opgelegde gevangenisstraf, principale hechtenis, plaatsing in een rijkswerkinrichting, tuchtschoolstraf of terbeschikkingstelling voorwaardelijk niet zal worden tenuitvoergelegd (artt. 14a e.v., 32, 39bis a, 39 octies Sr.), alsmede of en in hoeverre last tot tenuitvoerlegging moet worden gegeven (art. 14 g Sr.). Hij kan bevelen, dat de gevangenisstraf in een Jeugdgevangenis zal worden ondergaan (art. 13 Sr.), of wel, voor wat politieke delinquenten aangaat, geheel of gedeeltelijk in een rijkswerkinrichting (art. 7 Besluit Buitengewoon Strafrecht, Fruin bl. 2700 e.v.). Telkens als de Minister een delinquent uit de Jeugdgevangenis doet overbrengen naar een gewone strafgevangenis, beslist de rechter, indien de delinquent op rechterlijk bevel in de Jeugdgevangenis vertoefde, of en in hoeverre de straf zal worden verkort (art. 13 d, 2de lid Sr.).

Hij bepaalt, of bij de tenuitvoerlegging van vrijheidsstraf of geldboete de ondergane preventieve hechtenis zal worden in mindering gebracht (art. 27 Sr.); hij beslist omtrent de verlenging der terbeschikkingstelling van psychopathen (art. 37 b Sr.).

Hij kan de opgelegde geldboete, en daarbij tevens de ver-

vangende vrijheidsstraf verminderen, indien hij oordeelt, dat sinds het uitspreken van de veroordeling de geldelijke omstandigheden van de veroordeelde dermate zijn verminderd dat, waren zij op genoemd tijdstip aldus geweest, een lagere boete zou zijn opgelegd (art. 574 Sv.).

Verwant hieraan is de reeds vermelde bepaling van artikel 76, 3de lid Sr.: de rechter, die een minderjarige straf oplegde, vervangt deze straf door andere indien de minderjarige vóór de executie meerderjarig werd.

Executoriale verkoop van tot verhaal van geldboete in beslag genomen onroerende goederen en schepen heeft plaats voor de rechtbank (c.q. de notaris; art. 575, 2de lid Sv. jo. artt. 522, 537a e.v. en 572 B.Rv.).

Indien bij het verhaal van geldboete door inbeslagneming, kosten van transport van goederen, arbeiders, enz. zijn gemaakt, worden deze kosten zo nodig door de voorzitter der rechtbank getaxeerd (art. 575, laatste lid, Sv. jo. art. 18 Invorderingswet van 22 Mei 1845 S 22, Fruin bl. 2118 en art. 1 d van de wet van 1 Juni 1850 S 26, Schuurman en Jordens nr. 34, achter art. 18 van de Invorderingswet).

Hij beslist verder op executiegeschillen bij invordering van geldboete krachtens dwangbevel, waaronder de vraag, of daarvoor goederen van derden zijn inbeslaggenomen (art. 575, 3de en 4de lid Sv., jo. artt. 15 en 16 Invorderingswet).

Bij verbeurdverklaring van een niet-inbeslaggenomen voorwerp schat de rechter het voorwerp op een geldelijk bedrag (art. 34 Sr.).

Heeft de rechter de openbaarmaking van de uitspraak gelast, dan bepaalt hij de wijze van uitvoering van die last; hij schat de kosten van openbaarmaking (art. 36 1e en 2de lid Sr.).

Verder beslist hij ten aanzien van de vraag, of een rechtsmiddel na het verstrijken van de daarvoor gestelde termijn is aangewend, en dus de uitspraak uitvoerbaar is (art. 557 Sv.); of vóór de tenuitvoerlegging van vrijheidsstraf of beïsping de veroordeelde krankzinnig is geworden en mitsdien de tenuitvoerlegging moet worden opgeschort, dan wel de krankzinnige is hersteld (art. 557 Sv.).

De hervatting van de executie van straffen, waarvan de uitvoering was gestaakt krachtens het bepaalde in het Besluit Staking executie van straffen, kan krachtens artikel 1 van het Besluit van 12 April 1945 (S. F 46, Fruin bl. 2871)

slechts op bevel van de rechter geschieden.

Een eigenaardig voorschrift is nog artikel 40 Besluit Tucht-rechtspraak Voedselvoorziening, voorschrijvend, dat bij veroordeling tot een tuchtrechterlijke straf of maatregel in de uitspraak kan worden bepaald dat deze, indien de tenuitvoerlegging om enigerlei reden niet mogelijk of niet wenselijk is, zal worden vervangen door één of meer andere straffen of maatregelen.

Dat tenslotte de rechter beslist op het bezwaarschrift tegen de invordering of inhouding van het rijbewijs ingevolge artikel 27 der Wegenverkeerswet, werd bij de beschrijving van de taak der administratie reeds vermeld.

Advies.

Het advies van de rechter moet worden ingewonnen: alvorens gratie wordt verleend (Grondwet art. 70; Gratiebesluit van 13 December 1887, S 215, Fruin bl. 2274, artt. 6, 13; Bijzonder Gratie-adviesbesluit van 22 December 1943 S D 64, zoals gewijzigd, Fruin bl. 2726, art. 1 e.v.); in het bijzonder ook, alvorens afslag of ontslag van gevangenisstraf wordt gegeven (Gratiebesluit art. 15; Bijzonder Gratie-adviesbesluit art. 4).

Verder kan, indien de terbeschikkingstelling van een minderjarige door de rechtbank is uitgesproken, behalve het O.M. ook de Kinderrechter desverkiezende adviseren omtrent de wijze waarop t.a.v. de minderjarige ware te handelen (art. 82 K.B. van 15 Juni 1905, S 209, Fruin bl. 1708 e.v.).

Contrôle.

Een rechterlijke werkzaamheid van eigen aard is de contrôle op de naleving van de voorschriften omtrent opnemings-, in vrijheidstelling e.d. ten aanzien van tot vrijheidsstraf veroordeelden, en het daarover rapporteren aan de Minister (art. 571 Sv.).

Ik neem aan dat het hier gegeven overzicht van voorschriften, op de tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen betrekking hebbend, verre van volledig is. Het moge ons echter voldoende materiaal bieden voor de beantwoording der vraag, welke beginselen onze wetgever in het al-

gemeen hu'digt met betrekking tot het ons bezig houdend onderwerp.

Het komt mij voor dat het merendeel ervan geheel overeenstemt met hetgeen hiervoren principieel als taak van de rechter enerzijds, van de administratie anderzijds, werd gesteld.

Uitgangspunt is ook in ons positief recht, dat de rechter beslist omtent aard en omvang van de de schuldig verklaarde op te leggen straf of maatregel, doch de administratie deze tenuitvoerlegt overeenkomstig het beleid dat de administratie-zelf onder eigen verantwoordelijkheid vrij van rechterlijke inmenging moet kunnen bepalen. Dit beleid vindt zijn grenzen in de aard en de mate van de opgelegde straf of maatregel; doch binnen die grenzen beslist de administratie zelfstandig omtrent de meest doelmatige tijd en wijze van tenuitvoerlegging.

Vandaar dat terecht, onder de leiding en het toezicht van de Minister van Justitie — zij het ook binnen de perken van nadere wettelijke voorschriften — de wijze van tenuitvoerlegging van vrijheidsstraf (in dit of dat gesticht, in gemeenschap of in afzondering, al dan niet met voorwaardelijke invrijheidstelling) geheel naar het inzicht der administratie wordt vastgesteld; dat het O.M. de termijn bepaalt voor de betaling van geldboete en de uitlevering van niet inbeslagnomen, verbeurdverklaarde voorwerpen of voor de betaling van de waarde ervan, alsook voor de betaling van de kosten der gelaste openbaarmaking der uitspraak; dat het O.M. toezicht houdt op de naleving van de voorwaardelijke veroordeling en de voorwaardelijke invrijheidstelling.¹⁾

Dat de opvoeding-van-staatswege geschiedt in de vorm van een stellen van de minderjarige, de krankzinnige of psychopaath, ter beschikking van de Regering, die het te dien aanzien uiteraard geheel voor het zeggen heeft, ligt evenzeer in de lijn van de uitvoerende taak der administratie. Voor de hand ligt, met betrekking tot de ter beschikkingstelling van de minderjarige, het facultatief advies van

¹⁾ Weliswaar lijkt de voorwaardelijke invrijheidstelling een afwijking van de bij het vonnis bepaalde duur der vrijheidsstraf, doch in werkelijkheid is zij te beschouwen als een modus van straf-tenuitvoerlegging. Zie de hierna volgende, afzonderlijke behandeling van dit onderwerp.

de kinderrechter omtrent de zijns inziens wenselijke behandeling; facultatief, omdat de *ter beschikkingstelling* betekent, dat de rechter het aan de Regering overlaat; en geen advies van de Kantonrechter (in de gevallen, waarin deze de *ter beschikkingstelling*, cfm. art. 39, 2de lid Sr. heeft uitgesproken), omdat deze niet de paedagogisch-gespecialiseerde rechter, en dus niet de aangewezen autoriteit is om de Regering omtrent opvoeding-van-staatswege te adviseren.

Dat gratie-verlening, c.q. in de vorm van ontslag of afslag, niet tot de competentie van de rechter behoort, zal hierna afzonderlijke worden toegelicht. Het verplicht advies inwinnen van de rechter kan gebillijkt worden, want al behoort de beslissing in deze uitsluitend aan dat Overheidsorgaan te zijn, dat *volledig* de factoren overziet die met betrekking tot de straffenuitvoerlegging het algemeen belang bepalen, dit neemt niet weg dat sommige dier factoren de straftoemeting hebben gefixeerd en de inlichtingen van de rechter te dien aanzien bij de afweging van alle betrokken belangen niet buiten beschouwing mogen blijven.

Wat nu verder de rechter betreft, heeft ook onze wetgever het met reden tot diens competentie gerekend te beslissen, wat de delinquent ter zake van het te laste gelegde feit toekomt, alsmede of en in hoeverre er recht van tenuitvoerlegging bestaat.

Voorreerst: *Wat de delinquent toekomt.*

Indien wijziging in de omstandigheden een andere voorziening inzake de opgelegde straf nodig maakt, moet de rechter worden geadieerd; vandaar dat de rechter de door hem opgelegde Jeugdgevangenisstraf moet herzien wanneer de delinquent naar een gewone gevangenis wordt overgebracht; dat hij de geldboete en de vervangende vrijheidsstraf kan verminderen, indien bij inmiddels opgetreden financiële achteruitgang van veroordeelde de executie der opgelegde straf deze in feite zou verzwaren; dat het aan hem is de nog niet geëxecuteerde straf opgelegd aan een minderjarige die inmiddels 21 jaar werd, door andere te vervangen; dat hij het verbeurdverklaarde, niet in beslag genomen voorwerp op een geldelijk bedrag schat, evenals de kosten van openbaarmaking van het vonnis; dat aan hem de beslissing is, dat de uitvoering van straf, die bij het Besluit staking executie van straffen was gestaakt, onder de inmiddels ingetreden omstandigheden gerechtvaardigd en wenselijk is

(art. 1, lid 4, Besluit hervatting executie van straffen, Fruin bl. 2871).¹⁾ En tenslotte past in dit kader de bevoegdheid van belanghebbenden om bij de rechter op te komen tegen de invordering van het rijbewijs.

De tweede aan 's rechters beslissing onderworpen vraag is, *of en in hoeverre het recht tot tenuitvoerlegging bestaat*: is de aangehoudene de veroordeelde, en zo ja, is de uitspraak uitvoerbaar? Wordt de geldboete terecht bij dwangbevel ingevorderd; zijn soms goederen van derden inbeslaggenomen?

Dit alles komt naar mijn mening zonder meer aanvaardbaar voor. *Niet* aanvaardbaar vind ik de regeling van ontzegging van verblijf in bewakingsgebieden. Dat autoriteiten van de Rijkspolitie dit kunnen doen, en personen uit de gebieden kunnen verwijderen of zo nodig in bewaring zetten, accoord; en evenmin lijkt aanvechtbaar dat beroep open staat op de Minister voorzover het aan deze is, in hoogste instantie het hier te volgen *beleid* te bepalen. Niet juist echter is m.i. dat de betrokken persoon geen beroep heeft op de *rechter*, opdat deze onafhankelijk van de administratie beslisse over het al of niet begaan zijn van het feit, waarop de ontzegging is gegrond, en het daderschap van de dader. Voor verdere motivering van dit standpunt moge ik verwijzen naar hetgeen straks zal worden uiteengezet met betrekking tot de herroeping der voorwaardelijke invrijheidstelling, waarbij zich een soortgelijke kwestie voordoet.

Opmerking verdient intussen, dat het beroep op de rechter, bij artikel 27 der Wegenverkeerswet toegestaan, verder gaat dan zo juist t.a.v. de verblijfsontzegging werd bepleit: ook de vraag, of de (preventieve) inhouding van het rijbewijs al dan niet gewenst is, staat ter beoordeling van de rechter. Terecht, omdat deze vraag ondergeschikt is aan de algemene, wat de dader naar aanleiding van het gepleegde

¹⁾ Gerechtvaardigd en wenselijk; ook dit laatste, omdat het oordeel over de wenselijkheid deel uitmaakt van de rechterlijke taak inzake strafoplegging. *Niet* juist vind ik dan ook de bepaling van het bovengaangehaalde art. 40 Besluit Tuchtrechtspraak Voedselvoorziening, volgens hetwelk de Tuchtrechter bij zijn uitspraak een vervangende straf of maatregel kan bepalen voor het geval dat tenuitvoerlegging van het primair opgelegde niet mogelijk of wenselijk blijkt; want hier wordt de beantwoording der vraag, of deze tenuitvoerlegging al dan niet mogelijk of wenselijk is, blijkbaar aan de administratie overgelaten.

feit toekomt, en het antwoord op deze vraag ter uitsluitende competentie staat van de rechter.

Nog een enkel woord over de bij art. 571 Sv. aan de rechter opgedragen contrôle op de richtige tenuitvoerlegging van vrijheidsbeneming krachtens bevel of vonnis. De officier van justitie brengt verslag uit, de rechter waakt voor de nakoming.

Het is juist, dat er contrôle is op een zo gewichtige zaak als de vrijheidsbeneming, doch wil zij aan haar doel beantwoorden, dan behoort zij ook te liggen in handen van een orgaan dat van de vrijheidsbenemer onafhankelijk is. Daarvoor is de rechter aangewezen.

Een andere vraag is, of deze contrôle ver genoeg gaat. Zoals ik reeds vermeldde, kent Italië sinds 1 Juli 1931 de Giudice di Sorveglianza, van wie ik niet meer ben te weten gekomen dan dat hij de centrale figuur is bij al wat de tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen raakt. Principieel bezwaar zie ik tegen zulk een orgaan niet, maar principieel vereist is dit zeker niet en ten onzent lijkt mij een behoefte daaraan vooralsnog niet te bestaan.

Er zijn in de bestaande regeling van de executie meerdere andere punten die m.i. aanleiding geven tot critiek. Wat mij daarin niet aanvaardbaar of minder wenselijk lijkt, zal nader blijken bij de hierna volgende bespreking van enkele speciale onderwerpen.

Het recht van gratie.¹⁾

In de voorafgaande algemene beschouwingen is vooropgesteld, dat de rechtspraak, hoe gewichtig op zich zelf ook, toch slechts *een* factor is te midden der vele, die gezamenlijk dienen ter behartiging van het algemeen welzijn. Wie dit inzicht deelt, kan aan de veroordeling tot straf geen absolute

¹⁾ Wie na het lezen van de zo uiteenlopende bijdragen die, soms als vrucht van een min of meer hevige gemoedsbeweging, de laatste jaren over dit onderwerp uit de pen zijn gevloeid (o.a. N.J.B. 1947 bl. 95, 113, 116, 130, 158, 161, 177, 253; N.J.B. 1949, bl. 88, 441) niet goed meer weet wat ervan te denken, moge worden verwezen, behalve naar de bekende handboeken, naar de desbetreffende studie van Prof. Dr I. A. Diepenhorst in „Bundel opstellen op het gebied van recht, staat en maatschappij”, en afzonderlijk uitgegeven bij S. J. P. Bakker te Amsterdam.

waarde toekennen, — ook deze veroordeling zal moeten passen in het kader van het algemeen welzijn. Met een aantal van dit welzijn bepalende belangen houdt de rechter rekening, maar niet al die belangen kunnen in de uitspraak tot hun recht komen; vandaar dat in alle tijden behoefte is gevoeld aan de mogelijkheid ener correctie van de gevolgen der rechterlijke beslissing, en wel bij voorkeur door de staatsorganen die geroepen zijn tot een zo juist mogelijke ordening van alle belangen der samenleving. Ten onzent is dit voor amnestie en abolitie de wetgever, voor het verlenen van gratie in beperkte zin: de Kroon (art. 70 Grondwet).

Waar alleen bij de uitoefening van dit laatste een conflict van bevoegdheden tussen administratie en rechter zich kan voordoen, zal ik mij hier tot de gratie in enge zin (verder „gratie” te noemen) bepalen. Weliswaar is de Kroon-alszodanig niet onder de organen der administratie te rekenen, doch ook het gratie-beleid valt onder de ministeriële verantwoordelijkheid en is in feite administratief beleid.

Ik moge wel als algemeen aanvaard (en, gezien het zo juist betoogde, ook aanvaardbaar) noemen, dat gratieverlening naast het rechterlijk vonnis reden en recht van bestaan heeft. Naar buiten zich steeds manifesterend als gunstbetoon, kan het slechts gerechtvaardigd worden door overwegingen, aan de behartiging van het algemeen belang ontleend, en deze overwegingen kunnen, vrijwel omnium consensu, van zeer uiteenlopende aard zijn. De bevoegdheidsvraag spitst zich echter toe, zodra de Kroon de gratie toepast als een (wezenlijke of ogenschijnlijke) correctie op het desbetreffende *vonnis*. Gewezen zij op de gratie-verlening:

1. in de vorm van afslag en ontslag (Gevangenismaatregel, (artt. 101 e.v.);
2. wegens onrechtvaardigheid der wet;
3. wegens rechterlijke dwaling;
4. wegens uiteenlopende strafoplegging bij gelijkwaardige feiten.

Tegen de gevallen 1 en 2 acht ik geen redelijk bezwaar in te brengen. Afslag en ontslag worden gegeven op grond van na de uitspraak aan de dag gelegd goed gedrag en vlijt van de gevangenen, dus op grond van een omstandigheid die de rechter bij zijn uitspraak niet in overweging heeft kunnen nemen. Een inbreuk op de overwegingen, die de straf bepaalden, is dit dus niet: daarentegen kan gezegd

worden dat, gezien het bestaan van de op de wet berustende regeling van afslag en ontslag, de straf geacht moet worden te zijn bepaald onder voorbehoud van hare vermindering door afslag en ontslag.

Ook de gratie wegens te grote gestrengheid der wet, waaraan de rechter uiteraard gebonden is, tast de rechterlijke competentie niet aan.

Hoe staat het met de rechterlijke dwaling? Bij gratieverlening op deze grond begeeft de Kroon zich in een beoordeeling van de *mérites* van het vonnis, zij neemt plaats op de rechterstoel! Het spreekt vanzelf dat hier grote omzichtigheid geboden is: zou dientengevolge gratie verleend worden, zodra het inzicht van de Kroon van dat des rechters afwijkt ten aanzien van het bewijs van het te laste gelegde, de betekenis van het gepleegde feit, enz., dan zou daarmee de onafhankelijkheid der rechterlijke macht haar zin, althans voor strafzaken, grotendeels hebben verloren. Maar iets anders is, dat de rechterlijke dwaling *apert* kan zijn; en voor dit geval moge ik, duidelijkheidshalve, een vergelijking maken met het bindend advies.

Naar burgerlijk recht kunnen twee partijen overeenkomen, zich te zullen onderwerpen aan de beslissing van één harer of van een derde; de goede trouw verbiedt echter, zulk een beslissing als bindend in te roepen, indien zij zo zeer ingaat tegen hetgeen redelijk en billijk is, dat men in strijd met de goede trouw handelt door de wederpartij daaraan gebonden te willen houden. ¹⁾

Al bevinden wij ons, bij het gratie-vraagstuk, op geheel ander terrein: moet men ook hier niet zeggen dat de uitvoerende macht, die met de tenuitvoerlegging van een strafvonnis belast is, te kwader trouw zou handelen door de tenuitvoerlegging van een beslissing, waarvan redelijkerwijze vaststaat dat zij, op grond van welke omstandigheid dan ook, op een dwaling berust?

Maar wie maakt dit laatste uit? Gelukkig hebben wij thans het rechtsmiddel van revisie, waardoor in het algemeen het oordeel over de rechterlijke beslissing aan de rechterlijke macht-zelf is voorbehouden; gelukkig, niet omdat de ervaring misbruik van gratieverlening uit dezen hoofde heeft uitgewezen, maar omdat ook de *kans* van misbruik waar

¹⁾ H.R. 29 Jan. 1931, N.J. 1931 bl. 1317.

mogelijk behoort te worden vermeden. En bovendien lijkt de administratie niet voldoende geoutilleerd om steeds tot vaststelling der dwaling te kunnen geraken.

Tenslotte het vierde geval: gratieverlening wegens uiteenlopende strafoplegging bij gelijkwaardige feiten.

De omschrijving van deze grond wijst zelf haar nauwe grenzen aan: de gevallen moeten gelijk liggen. Is dit eenmaal zo, dan blijft er uiteraard verschil in de feitelijke waardering van het delict door de rechter. Dit is inhaerent aan een onmisbaar systeem van berechting door verschillende rechters, en waar het recht van gratie uitzonderingsrecht is, gaat het niet aan dat de Kroon, al gratie verlenend, doorlopend als nivelleringsorgaan zou optreden, hetgeen dan nog deze bezwaarlijke kant zou hebben, dat zij wel straffen kan verlagen maar niet verhogen, zodat de te lage straf steeds maatstaf voor gratieverlening in gelijk liggende gevallen zou zijn.

Dit neemt evenwel niet weg, dat zich hier ernstige rechtsongelijkheid kan voordoen.

Stel, Bijzonder Gerechtshof A heeft een jeugdige wapendrager tot de doodstraf veroordeeld, overwegend dat, ten spijt van verdachte's jeugd, principieel alleen deze straf in aanmerking kan komen. Voor eenzelfde feit gaf echter Bijzonder Gerechtshof B een aantal jaren gevangenisstraf uit aanmerking van de jeugd van de delinquent. Indien de Bijzondere Raad van Cassatie geen gelegenheid kreeg tot uniformering der bestraffing in deze, moet dan de eerste verdachte voor het executiepeleton verschijnen, terwijl de tweede, door de toevallige omstandigheid dat hij elders in den lande zijn woonplaats had, over enkele jaren als vrijman zal rondlopen? Hier zal een ieder de gewenstheid van redres aanvoelen.

Hetzelfde kan zich voordoen bij verschil *in tijd* der veroordelingen. Kort na de bevrijding zijn straffen opgelegd, waarover voor eenzelfde feit bij latere vervolging niet meer gedacht werd.

Het rechterlijk vonnis is tot op zekere hoogte de klankbodem van het algemeen rechtsbewustzijn. Verlangde men kort na de bevrijding een uiterst strenge bestraffing van politieke delicten, geleidelijk-aan kon een mildere berechting voldoen aan een meer bezonnen en bezonken rechtsgevoel. Met dat rechtsgevoel was de executie van het in vroegere

dagen gevelde vonnis niet langer in overeenstemming; maar dan zou ook die executie zijn neergekomen op een meten met twee maten.

In mijn eerste voorbeeld zou hetzelfde geschied zijn bij tenuitvoerlegging van de door Gerechtshof A uitgesproken doodstraf. En was in het tweede voorbeeld elk der beide vonnissen nog in overeenstemming met het rechtsbewustzijn ten tijde van elks uitspraak, dit kan van de uitspraken der Hoven A en B niet worden gezegd. Hier moet één van de beide uitspraken van de algemene rechtsovertuiging zijn losgeraakt.

In beide gevallen is plaats voor redres ten voordele van de zwaarst-gestrafte door de verlening van gratie, ter voorkoming dat *summum jus tot summa iniuria* zou verworden.¹⁾

Zie ik derhalve geen principieel bezwaar in de uitoefening van het gratierecht ook op de gronden, hiervoren sub 1.—4 genoemd, het grote belang dat daarmede de onafhankelijkheid der rechtspraak niet worde aangetast vereist de inachtneming van meerdere waarborgen. Deze zijn m.i. voldoende belichaamd vooreerst in het voorschrift, dat vooraf het advies wordt ingewonnen van de rechter, die de straf heeft opgelegd en voorts in de ministeriële verantwoordelijkheid.

Het Kinderstrafrecht.

Ik vermeldde reeds, dat de rechter bij het opleggen van straf in het algemeen behoort te blijven binnen de grenzen der vergelding, doch dat dit niet geldt voor het kinderstrafrecht. Ten aanzien van strafrechtelijk meerderjarigen moet worden verondersteld, dat zij zonder meer verantwoordelijk zijn voor hun strafbaar wangedrag, omdat zij, als volwassenen, geacht moeten worden enerzijds voldoende inzicht te hebben in het strafwaardig karakter van dat gedrag en anderzijds hun neigingen onder contrôle te kunnen houden. Daaruit volgt a contrario, dat de veronderstelling van verant-

¹⁾ Gratiebesluit artt. 1, 15, 17; Bijzonder Gratie-adviesbesluit artt. 2, 4, 6. Grondwet art. 70.

Bij arrest van 17/10 '49, N.J. 1950 no. 5, besliste de Bijzondere Raad van Cassatie, dat het niet op de weg des rechters ligt om in zijn strafoplegging de overweging te betrekken, dat vroeger berechte personen het genot hebben gehad van de z.g. jubileum-gratie en het dus billijk is, dat de rechter ook later berechte personen feitelijk daarvan laat genieten.

woordelijkheid van niet-volwassenen voor hun daden in het algemeen niet opgaat; juist omdat zij, geestelijk evenzeer als lichamelijk, nog aan een groeiproces onderworpen zijn en dus het inzicht en de zelf-contrôle niet zonder meer geacht kunnen worden reeds tot volwaardigheid gevormd te zijn.

Anders dan van een strafrechtelijk meerderjarige kan van een minderjarige niet gevergd worden dat hij voor zich zelf instaat, a.h.w. *zich zelf voor zijn rekening neemt*; maar dan gaat ook ten aanzien van de laatste de eis van vergelding niet zonder meer op. Zolang hij strafrechtelijk onvolgroeid is, kan hij er aanspraak op maken, zijn kans te krijgen tot volledige uitgroei; vandaar dat in kinderstrafzaken de opvoedingsgedachte steeds primair moet zijn.¹⁾

Dit wil niet zeggen, dat straf in dergelijke zaken slechts een *louter* paedagogisch karakter kan hebben. Zodra de minderjarige blijkt in gebreke te zijn gebleven zich met zijn capaciteiten van geest en karakter te weer te stellen tegen de verleiding tot het strafbare feit, waarvan hij het verkeerde beseft, is vergelding van schuld op haar plaats indien deze hem kan aansporen tot zelf-opvoeding. In dat geval derhalve vergelding van schuld als element in de opvoeding van de jeugdige delinquent.

Dit element neemt m.i. in de gerechtelijke kinderbestrafning een belangrijke plaats in. Ware dit niet het geval, dan zou de vraag kunnen rijzen of niet de bestrafning, als louter paedagogisch, niet even goed, en zelfs beter zou kunnen worden toevertrouwd aan paedagogen. Ik ontken het, omdat het niet de taak van de paedagoog is, vast te stellen of, en zo ja in welke mate, schuld kan en moet worden vergolden. Dit is bij uitstek een rechterlijke taak.

Naast de straf, of los daarvan, kan natuurlijk hier minder dan ooit de mogelijkheid worden ontbeerd van de oplegging van *maatregelen* ter bevordering van de juiste uitgroei van de jongen of het meisje. En ook hier ligt het voor de hand, dat alleen de rechter die maatregelen kan opleggen. Meer

¹⁾ De 16- of 17-jarige, die als volgroeid is aan te merken kan dan ook met een strafrechtelijk-meerderjarige worden gelijkgesteld. Een verdere consequentie is, dat t.a.v. de 18-21-jarige, die als niet volgroeid moet worden beschouwd, het kinderstrafrecht moet kunnen worden toegepast, een gedachte, die in de Commissie tot herziening van het Kinderstrafrecht weerklinkt vindt.

nog dan de straf rechtstreeks op opvoeding gericht, zullen zij immers doorgaans de delinquent min of meer ernstig in zijn vrijheid beknotten, en daarvoor is de onafhankelijke rechter het aangewezen orgaan; en bovendien zijn de vragen: straf of geen straf, straf met een maatregel of maatregel alleen, zozeer dooreengevlochten met als één en hetzelfde doel de opvoeding van de verdachte, dat hier minder dan ooit de scheiding tussen de rechter voor de oplegging van straf en de administratie voor de toepassing van maatregelen aanvaardbaar is.

Straf en/of maatregel moeten dus worden opgelegd door de rechter, die tevens paedagogisch inzicht heeft. Brengt dit niet met zich mede, dat hem, meer dan de gewone rechter, invloed behoort te worden toegekend op de tenuitvoerlegging?

Het ligt voor de hand. Tot zijn taak behoort vóór alles het voeren van paedagogisch beleid. Hier is het niet zo, dat de rechter vast stelt wat de delinquent wegens diens rechtsschending toekomt, *waarnaast* de vraag, of het vonnis behoort te worden tenuitvoergelegd, moet worden getoetst aan het algemeen belang; neen, in de uitspraak van de kinderrechter is dit algemeen belang reeds grotendeels verdisconteerd. Wil diens uitspraak tot haar recht komen, dan behoort hier ook de kinderrechter in beginsel de dominus executionis te zijn. De modaliteiten der tenuitvoerlegging staan daarentegen ter beoordeeling van de administratie, omdat zij aan de praktijk der opvoeding onlosmakelijk verbonden zijn.

Uit het hier betoogde volgt vooreerst, dat het terrein der *gratie-verlening* voor wat minderjarigen betreft aanmerkelijk wordt ingeperkt. Voor zover overwegingen van genade voor recht op paedagogisch terrein liggen, moeten zij geacht worden in de uitspraak tot gelding te zijn gekomen, en voor gratieverlening zal hier dan ook, in het algemeen gesproken, nog slechts aanleiding bestaan in geval van onvoorziene omstandigheden, die de rechter-zelf tot een gunstig advies brengen.¹⁾ En dan nog alleen in geval *straf* was opgelegd; ten aanzien van maatregelen is voor gratie-verlening nimmer plaats.

¹⁾ Des te ergerlijker was juist voor deze zaken de vervanging, tijdens de bezetting, van de voorwaardelijke veroordeling door voorwaardelijke gratieverlening als „Hoheitsrecht” van de Führer.

De *voorwaardelijke invrijheidstelling* tast de uitspraak van de Kinderrechter in haar wezen aan, telkens wanneer deze een vrijheidsstraf van bepaalde duur heeft opgelegd; omdat die duur niet bepaald is door de mate waarin schuld behoort te worden vergolden, maar uiteindelijk door wat de jeugdige dader voor zijn opvoeding toekomt. De beslissing in deze behoort dan ook bij de Kinderrechter en hetzelfde geldt voor de herroeping der voorwaardelijke invrijheidstelling.

Dat de *teruggave aan de ouders* zonder oplegging van straf in handen van de rechter is gelegd, volgt uit de aard der zaak; en hetzelfde kan gezegd worden van de *berisping*, die niet beter tot haar recht kan komen dan als het afkeurend oordeel van hem, die het onderzoek ter terechtzitting geleid heeft.

Behoort de inning van *geldboeten* in handen te blijven van de administratie,¹⁾ de kinderrechter bepale de termijnen en beslis in zake de verlenging ervan, in verband met het belang dat de minderjarige de boete uit eigen middelen moet voldoen.

Ten aanzien van de *ondertoezichtstelling* kennen wij de tegenwoordig urgente strijdvraag, of deze moet blijven onder de contrôle van de Kinderrechter, dan wel die contrôle moet overgaan naar een administratief lichaam als de Voogdijraad. Het rapport-Lamers staat de laatste oplossing voor, en ik ben geneigd mij daarbij aan te sluiten, vooral op de meer principiële grond, dat deze contrôle een zaak is van praktische opvoedkunde, waartoe de Kinderrechter, al heeft hij paedagogisch inzicht, als zodanig niet geroepen is.

Alvorens iets te zeggen over de vrijheidsbeneming, moge ik kortelings enige denkbeelden weergeven welke de reeds eerder genoemde Commissie Herziening Kinderstrafrecht in haar herzieningsarbeid voor ogen staan, en die misschien de inhoud van haar rapport zullen beheersen, — al kan van het uiteindelijk resultaat nog niets definitiefs worden gezegd.

Overeenkomstig het vorenbetoogde overweegt zij de kinderrechter te doen beslissen over v.i., (behalve met betrekking tot de terbeschikkingstelling, waarbij zij de verantwoordelijke instantie terecht geheel vrij wil laten), herroeping v.i., en in zake termijnen van inning van geldboeten.

¹⁾ Voor de bestaande regeling zie men de artikelen 23 en 24 van het Wetboek van Strafrecht en 561. 2de lid, 573 e.v. van het Wetboek van Strafvordering.

Ten aanzien van vrijheidsbeneming wordt gedacht aan de volgende

straffen:

arrest (1 dag — 4 weken), en plaatsing in een inrichting voor bijzondere tucht (1—6 maanden);

maatregelen:

plaatsing in een inrichting voor opvoeding (1—3 jaren);
plaatsing in een inrichting voor afwijkende minderjarigen (onbepaald, tot uiterlijk het 21ste jaar) en ter beschikkingstelling, zoals bestaand, dus eveneens onbepaald en uiterlijk tot het 21ste jaar.

Met betrekking tot het arrest wordt overwogen, de kinderrechtcr de bevoegdheid te geven, te bepalen dat en op welke wijze de tenuitvoerlegging periodiek wordt onderbroken.

Ten aanzien van de plaatsing in een inrichting voor bijzondere tucht en de plaatsing in een opvoedingsinrichting is het onbepaalde vonnis niet voorgesteld. De gronden voor de onbepaaldheid van een vonnis, waarbij tot jeugdgevangenis wordt veroordeeld, hieronder uiteengezet, doen voor de plaatsing in een opvoedingsinrichting a fortiori opgeld, waarbij komt dat vergeldingsoverwegingen hier geen belemmering kunnen vormen. Of een minderjarige één dan wel drie jaren in de inrichting moet verblijven, is tenslotte geheel afhankelijk van wat de met hem in de inrichting opgedane ervaring leert. Het oordeel vooraf van de rechter kan nooit meer zijn dan een gissing. Wel zal het gewenst zijn dat inzake verlengd verblijf na verloop van de minimumtermijn de rechter periodiek gekend wordt.

Kunnen deze overwegingen ook voor de tuchtschoolstraf gelden? Hier zou ik aan het bepaalde vonnis willen vasthouden. Al moet ook de tuchtoefening paedagogisch gericht zijn, de nadruk behoort hier toch te liggen op het oefenen van *tucht* gedurende een betrekkelijk korte tijd. Waar de rechter in staat is bij zijn uitspraak te overzien wat de verdachte in dit opzicht toekomt en wat hij nodig heeft, is het ook aan hem, de termijn van deze straf in zijn vonnis te bepalen.

Voorts ligt in de lijn van de boven behandelde beginselen dat de rechter slechts de *soort* van inrichting heeft te bepalen. De uiteindelijke keuze der inrichting, — d.w.z. een

modaliteit van tenuitvoerlegging — wordt aan het uitvoerend gezag overgelaten, al zal de rechter zijn gevoelen te dien aanzien kunnen kenbaar maken.

Tenslotte is van belang, dat de Commissie de tenuitvoerlegging van de voorwaardelijke veroordeling en de herroeping van de voorwaardelijke invrijheidstelling vermoedelijk voor modificatie vatbaar wil maken, indien de leeftijd van de veroordeelde of andere omstandigheden zulks wenselijk maken. Zo kan een restant tuchtschoolstraf worden vervangen door gevangenisstraf indien de delinquent inmiddels achttien jaar werd terwijl de mogelijkheid van overplaatsing uit een inrichting voor afwijkenden naar een opvoedingsinrichting, en omgekeerd, onvoorzienbare vergissingen moet kunnen redresseren. Al deze beslissingen zouden te leggen zijn in handen van de rechter. Al zal het oordeel van de daadwerkelijke opvoeders hier meestal wel van doorslaande betekenis zijn, als *dominus executionis* komt de kinderrechter de beslissing toe in kwesties, die de tenuitvoerlegging van de toegepaste straf of maatregel in wezen raken.

Na deze mededeling van inzichten en voorstellen, welke zich in de beraadslagingen der Commissie doen gelden, valt over de bestaande regeling van vrijheidsbeneming in het Kinderstrafrecht niet veel meer te zeggen. De al te rudimentaire, zich te weinig bij de verscheidenheid van eisen van kinderberechting aanpassende regeling onzer wet staat in de weg aan de nodige uitwerking van de beginselen, die bij de tenuitvoerlegging van vrijheidsstraf in deze tussen rechter en administratie dienen te worden erkend en gehandhaafd. Eerst een uitbreiding, als door de Commissie overwogen, van het arsenaal van straffen en maatregelen, dat de rechter hier ter beschikking moet staan, biedt de gelegenheid tot de nodige verrijning in de bepaling van ieders taak in de tenuitvoerlegging.

Het voorgaande in het kort samenvattend, kunnen wij vooropstellen, dat in het kinderstrafrecht, anders dan in het gewone strafrecht, het element der vergelding geheel ongeschikt behoort te zijn aan de opvoedingsgedachte, welke vóór alles de beslissing van de rechter ten aanzien van de op te leggen straf of maatregel dient te beheersen. Is daarmede de eis van gespecialiseerde kinderstrafrechtspraak gesteld, er volgt tevens uit dat deze gespecialiseerde rechter in beginsel de centrale figuur moet blijven in de tenuitvoer-

legging, voor wat het wezen van opgelegde straf of maatregel aangaat. Vandaar dat voor gratieverlening hier — voor wat de straffen betreft — slechts in beperkte mate plaats is, terwijl omtrent voorwaardelijke invrijheidstelling en hare herroeping, de termijnen voor boete-betaling, de vervanging van een strafsoort door andere straf, omtrent de soort van inrichting voor vrijheidsbeneming, de kinderrechter behoort te beslissen.

Wordt daarmee de taak van de administratie teruggebracht tot hetgeen de tenuitvoerlegging van de opgelegde straf of maatregel in wezen niet aantast, zo belet dit niet dat zij, binnen de grenzen der wet, vrije armslag heeft waar het gaat om een terbeschikkingstelling van de Regering en om de plaatsing in een opvoedingsinrichting, ten aanzien waarvan ik het onbepaalde vonnis heb aanbevolen. In wezen brengt immers de desbetreffende beslissing mede, dat het opvoedingsbeleid geheel wordt overgelaten aan de practische toepasser van de opgelegde maatregel.

Differentiatie van het Gevangeniswezen.

„Slechts een gedifferentieerd gevangeniswezen is in staat „met oordeel des onderscheids de onderling zo sterk uiteenlopende gevangenisbevolking op te nemen, de verschillende gevangenen individueel te behandelen en op deze wijze de straf in al haar factoren zo goed mogelijk tot „haar recht te doen komen”. Aldus de Commissie-Fick in de aanvang van hoofdstuk IV van haar rapport, waarin zij vervolgens een program van differentiatie geeft ten aanzien van de verschillende categoriën gedetineerden die in een modern gevangeniswezen naar hun aard een eigen regime behoeven: de beroeps- en gewoontemisdadigers, de jeugdigen, de kortgestraften en de langgestraften, — welke enigszins ruwe indeling dan nog nader wordt gedifferentieerd.

Conditio sine qua non voor een juiste realisatie van een dergelijke opzet is uiteraard een zo nauwkeurig mogelijke, vooraf te verkrijgen kennis van aard en persoonlijkheid van de delinquent en van zijn omstandigheden; het zijn de reclaseringsambtenaren, die door hun voorlichtingsrapporten de nodige gegevens zullen hebben te verschaffen aan de selectiecommissies, en deze deskundige commissies, (bestaande uit een vaste gevangenis-deskundige, een vaste districtspsy-

chiater en een roulende reclasseringsambtenaar) zullen tot taak hebben, het O.M. voor te lichten en te adviseren omtrent de wijze van executie der op te leggen vrijheidsstraf. Wordt aldus een eerste verdeling over de verschillende gestichten verkregen, een tweede selectie, welke door geregeld plaats vindende herselecties zal worden gevolgd, beslist over de indeling der gevangenen bij de in het gesticht bestaande gemeenschappen. Overplaatsing naar een ander gesticht zal mogelijk zijn.

Wie van dit rapport, en van het daarop gebaseerd ontwerp voor een nieuwe Beginselenwet kennis neemt, zal onmiddellijk overtuigd worden van de noodzaak dat bij een dermate gedifferentieerde strafbevolking de administratie meer dan ooit heer en meester moet zijn. Meer dan ooit is daarbij het woord aan psychiater en gestichtspersoneel voor de behandeling van de gedetineerde; en wordt eenmaal aanvaard dat de opgelegde straf maximaal benut moet worden om de gevangene positief te beïnvloeden, dan is het oordeel van de evengenoemde deskundigen van bijzonder grote betekenis, naast het beslissend belang van plaatsruimte en andere factoren, die de mogelijkheid van opvolging der adviezen bepalen. Dit alles is, zoals vorenbetoogd, de taak der administratie, niet die van de rechter.¹⁾

Intussen doen zich ook hier meerdere raakpunten tussen beide taken voor. Een tweetal zal ik achtereenvolgens bespreken.

1. Is het juist, dat de rechter bij de wijze van executie betrokken wordt; zo ja, hoe kan de rechter van de wijze van executie der op te leggen straf tevoren kennis nemen?

Indien de wijze, waarop een vrijheidsstraf zal worden ondergaan, zozeer zal kunnen uiteenlopen als het differentiatieplan medebrengt, moet dan niet de rechter, alvorens de strafmaat te bepalen, van de in casu toe te passen wijze van tenuitvoerlegging bij voorbaat op de hoogte zijn?

Tot nu toe is dit het geval, wanneer wordt bepaald dat de gevangenisstraf zal worden ondergaan in de jeugdgevangenis (art. 13 e.v. Sr.) of in een bijzondere strafgevangenis als bedoeld in art. 17a.

¹⁾ Aldus ook reeds Mr P. M. Trapman in „De progressieve strafvoltrekking en het onbepaalde vonnis. Tijdschr. voor Strafr. dl. 32 bl. 434.

De memorie van toelichting op voormeld ontwerp-Beginselenwet verklaart (titel III), dat het redelijk is dat bij een gedifferentieerd systeem de administratie aan de hand van het persoonsonderzoek beslist, voor welke soort inrichting de betrokkene het meest in aanmerking komt, doch ook redelijk, „dat de rechter weet, volgens welke „criteria de administratie te werk gaat, opdat hij bij het „bepalen van de strafmaat met voldoende zekerheid kan „uitmaken in welk soort gesticht de administratie de ver- „oordeelde zijn straf zal doen ondergaan". Vandaar dat het ontwerp van wet de Minister voorschrijft, afzonderlijke gevangenen aan te wijzen voor de verschillende soorten van gedetineerden; en vandaar blijkbaar, dat vanwege de Minister de zoeven gestelde vragen zijn voorgelegd aan een Commissie uit de Vereniging voor Strafrechtspraak, met de toelichting dat ten Departemente gehoopt werd dat iedere rechter eerst een rapport zal willen hebben om te weten te komen, waar de door hem op te leggen periode van vrijheidsbeneming zou worden doorgebracht.

Blijkens een in de dagbladers ¹⁾ verschenen bericht heeft de vaste commissie voor privaat- en strafrecht uit de Tweede Kamer met betrekking tot het ontwerp-Beginselenwet zich bezorgd gemaakt over het feit, „dat de zo belangrijke be- „slissing, in welke gevangenis de veroordeelde zijn straf zal „ondergaan, in de nieuwe wet niet aan de rechter, doch „aan de administratie is toevertrouwd". Daardoor achtte zij voortdurend het gevaar aanwezig, dat de bedoeling van de rechter bij het bepalen van de duur der straf wordt door- kruist. ²⁾ Volgens de Commissie zou de Minister of een door deze aangewezen orgaan der administratie hebben te beslissen, nadat de rechter de soort van gevangenis waarin de delinquent zijn straf zal ondergaan, zou hebben bepaald.

De bezorgdheid der Commissie deel ik niet.

Ofschoon het altijd juist is, dat de rechter *in het algemeen* op de hoogte is van de mogelijke perspectieven van tenuitvoerlegging van door hem op te leggen straffen, lijkt het mij noch gewenst, noch in de practijk uitvoerbaar, dat hem omtrent de wijze van strafvoltrekking bij voorbaat voldoende zekerheid zou worden gegeven.

¹⁾ b.v. Maasbode van 27 Januari 1950.

²⁾ Gelijke bezorgdheid sprak Mr J. Meihuizen uit in het Ned. Jur. Bl. 1948, bl. 56, met naschrift van v. B.

Niet gewenst; omdat de gelijkheid van behandeling der veroordeelden, ieder in de mate der hem opgelegde vrijheidsstraf, welke de differentiatie mede nastreeft, wederom zou worden doorbroken. De Commissie-Fick heeft terecht doen uitkomen,¹⁾ dat, indien het gevangeniswezen in uitrusting en regime door een grijze eenvormigheid werd gekenmerkt, de strafexecutie in stede van gelijk juist geheel ongelijk zou zijn, omdat een uniform regime, gezien de verscheidenheid der gedetineerden, de één veel harder treft dan de ander. „De eis om te komen tot een gedifferentieerd gevangenis-„wezen”, zo zegt zij, „is dan ook een eis van rechtvaardigheid”. Heeft derhalve de aanpassing van de gestichtsaanwijzing bij de persoon van de delinquent mede ten doel, het leed der vrijheidsstraf voor alle betrokkenen *gelijk* te maken, dan gaat het m.i. niet aan dat de rechter de verwezenlijking ervan doorkruist, door de strafmaat op de aard der te verwachten strafvoltrekking in te stellen.

Practisch niet uitvoerbaar; omdat enerzijds de rechter, die ten spijt van alle voorlichting niet als de deskundige in staat is, de wenseelijkheid van deze of gene tenuitvoerlegging vooraf vast te stellen, de administratie de handen niet mag binden door een dwingende bepaling van de wijze van tenuitvoerlegging, en anderzijds de administratie geheel vrij moet zijn om van het oorspronkelijk inzicht af te wijken zodra zulks geboden voorkomt. En zou dan soms telkens de rechter wederom geadieerd moeten worden voor de herziening van de toegepaste strafmaat, het zou, de principiële onjuistheid ervan nog daargelaten, niet aanvaardbare praktische bezwaren medebrengen.

Terecht is tenslotte wel opgemerkt, dat de rechter, door bij het vaststellen van de strafmaat met het advies van de selectiecommissie rekening te houden, een verantwoordelijkheid op zich zou nemen waarvan hij de gevolgen niet zou vermogen te overzien.

Laat ieder verantwoordelijk zijn voor de uitvoering van zijn taak op eigen terrein; en de tenuitvoerlegging van straffen is in beginsel niet de taak des rechters, het gevangeniswezen niet zijn terrein. Geen twee kapiteins op één schip, of, om het met Hugueney te zeggen:²⁾ „J'avoue que

¹⁾ Inleiding van hoofdstuk IV van haar rapport.

²⁾ Geciteerd door Patijn, a.w. bl. 141.

„moi, homme de la rue, cela me fait songer à ces enfants „de grande famille, qui ont à la fois une gouvernante et „une bonne. Je m'excuse de comparer le magistrat à une „gouvernante et je ne sais pas si l'administration péniten- „tiaire sera satisfaite de ce rapprochement avec une bonne... „Pauvre petit condamné, que deviendras-tu demain au milieu „des frictions, des querelles que je vois poindre entre l'Admi- „nistration pénitentiaire et la Magistrature”.

2. In overeenstemming met het boven verdedigd stand- punt wenst de Commissie-Fick art. 17a Sr. (ingevolge welk artikel de rechter de psychopaath naar een bijzondere straf- gevangenis kan dirigeren) te laten vervallen. „In de toe- „komst zal de plaatsing der tot gevangenisstraf veroordeel- „de psychopathen uitsluitend dienen te geschieden door de „daarvoor deskundig toegeruste administratie; een door- „kruising van deze plaatsingspolitiek door de zittende magi- „stratuur dient achterwege te blijven”.

Wat echter de plaatsing door de rechter in een Jeugd- gevangenis betreft, wil de Commissie de artt. 13 e.v. Sr. vrijwel ongewijzigd handhaven, met schrapping evenwel van de beperking dezer bijzondere strafvoltrekking tot de jeugdigen, die gestraft worden wegens een misdrijf, waarop ge- vangenisstraf van twee jaren of meer is gesteld.¹⁾ „Beslis- „send voor de vraag, of iemand de heropvoedende be- „handeling van een Jeugdgevangenis behoort te ondergaan, „is niet zozeer het begane feit als wel zijn gehele persoon- „lijkheid”.

Dus: bij jeugdigen de opvoeding op de voorgrond. Accoord. Maar blijft er dan niet iets wringen in de wette- lijke regeling, ook voorzover de Commissie die gehandhaafd wil zien?

De Jeugdgevangenis heeft vooral ten doel het geven van een *heropvoeding*. Vandaar de eis van een werkelijke straf- tijd van tenminste een jaar. Intussen: de rechter legt een *bepaalde* straf op. Is deze langer dan voor de heropvoeding vereist blijkt, dan kan de voorwaardelijke invrijheidstelling corrigerend optreden; doch is zij korter, dan gaat een jeugdig

¹⁾ In het ontwerp-Beginselenwet worden deze woorden ge- schrapd.

delinquent, wiens heropvoeding onvoltooid is, zonder meer terug naar de maatschappij!¹⁾

Zou het geen aanbeveling verdienen, dat ten aanzien van de plaatsing in een Jeugdgevangenis, tezamen met een nadere wettelijke regeling omtrent minimum- en maximumduur van het verblijf aldaar, het *onbepaalde vonnis* wordt ingevoerd?²⁾

Het vóór en tegen van het onbepaalde vonnis is nog eens uiteengezet door Mr. P. M. Trapman in zijn vorenaangehaald artikel in het Tijdschrift voor Strafrecht.³⁾

In de vergadering van de Duitse groep der Internationale Strafrechtsvereniging van 1922, waarvan Trapman verslag geeft, is er op gewezen, dat in Amerika het verbeteringssysteem in de strafvoltrekking het onbepaalde vonnis tot gevolg gehad heeft, en in die vergadering werd dit voor bepaalde categorieën van gedetineerden, o.a. voor jeugdige personen, aanbevolen.

Ik zou mij bij dit standpunt willen aansluiten. De rechter bepale dat de jeugdige delinquent moet worden (her-)opgevoed, maar de tijdsduur daarvan worde — binnen wettelijke grenzen — vastgesteld overeenkomstig de eisen der paedagogiek, voor elk geval afzonderlijk, in de loop der „behandeling”; en dus door de administratie.

Het is duidelijk, dat de rechter vóór het uitspreken ener veroordeling tot Jeugdgevangenis zich rekenschap zal hebben te geven van de consequenties. Ook al zal het voorlichtingsrapport of het ingewonnen psychiatrisch advies inzicht geven in de *te verwachten* duur der opsluiting, *zekerheid* zal de rechter dienaangaande niet verkrijgen, en hij zal rekening hebben te houden met de mogelijkheid van maximale duur der straf. Zij echter, die nu zouden willen betogen dat dan toch dat maximum behoort te liggen binnen de grenzen der vergelding, mogen bedenken dat, zoals gezegd, hier vóór

¹⁾ In Engeland, waar de rechter bij oplegging van Jeugdgevangenisstraf gehouden is aan een minimum van twee jaar, een maximum van drie jaar, gevoelt de praktijk bezwaar tegen een veroordeling voor korter dan drie jaar: zelden duurt de detentie langer dan twee jaar, zodat een veroordeling tot twee jaar slechts tot effect heeft, dat de tijd van toezicht krachtens voorwaardelijke invrijheidstelling wordt ingekort. Zie de officiële uitgave van het Home Office „Prisons and Borstals”, 1945, bl. 46.

²⁾ Patijn (a.w. bl. 109, noot 2) vermeldt de Deense „Prison-école” met relatief onbepaalde strafduren van ten hoogste drie jaar.

³⁾ dl. 32, bl. 429 e.v.

alles het karakter van *opvoeding* moet worden benadrukt; en dan behoeft, naar het mij voorkomt, de rechter, voor wat de duur der tenuitvoerlegging betreft, met geen langere termijn dan de bij de uitspraak waarschijnlijk voorkomende rekening te houden. Deze termijn is het, die de zwaarte van het de delinquent in de onbepaalde straf op te leggen leed voor de rechter moet bepalen; de mogelijkheid dat de tijdsduur — mede door gebrek aan goede wil bij de verdachte — een langere zal worden, kan hier evenmin ter zake doen als de mogelijkheid van terugplaatsing in een lagere klas of van disciplinaire bestraffing.¹⁾

Bij invoering in deze van het onbepaalde vonnis vragen nog enkele facetten van het verblijf in de Jeugdgevangenis onze aandacht.

Vooreerst kan, krachtens het bestaande artikel 13a (in zoverre door de Commissie-Fick en het ontwerp-Beginselenwet intact gelaten), de Minister een jeugdig persoon, veroordeeld tot een gevangenisstraf die nog tenminste een jaar beloopt, naar de Jeugdgevangenis doen overbrengen. De oorspronkelijk opgelegde termijn zal m.i. voor herziening door de rechter niet in aanmerking komen, behalve wellicht indien van de opgelegde gevangenisstraf slechts een gering gedeelte zou zijn ondergaan.

Voor het overige zullen deskundigen de Minister hebben voor te lichten omtrent de vraag, of de resterende straftijd voldoende zal zijn om van verblijf in de Jeugdgevangenis nog een bevredigend resultaat te verwachten.

In de tweede plaats kunnen zij, die voor het verblijf in de Jeugdgevangenis ongeschikt zijn gebleken, op bevel van de Minister naar een andere gevangenis worden overgebracht. Vertoefde hij in de Jeugdgevangenis krachtens bevel des rechters, dan moet het O.M., behalve in geval van mislukking van het Jeugdgevangenis-verblijf door opzettelijk wangedrag van de veroordeelde, een rechterlijke beslissing uitlokken over de vraag, of en in hoeverre de opgelegde straf in verband met de overbrenging zal worden verkort

¹⁾ Voorzover het verdiende leed in deze zou worden overschreden, zal aan de opgelegde straf het karakter van maatregel zijn toe te kennen. V. de praeadviezen van Taverne en Pompe voor de Vereniging tot het bevorderen der wetenschap onder de katholieken in Nederland, over: „De grondslagen van het Strafrecht”, 1924, resp. bl. 8 en bl. 95.

(art. 13 d Sr.). Deze regeling zal bij verblijf in de Jeugd-gevangenis krachtens een onbepaald vonnis natuurlijk niet ongewijzigd kunnen blijven; de rechter zal, in elk geval, de duur der resterende straf moeten bepalen.

3. Met betrekking tot de, in artikel 43 bis en 43 ter Sr. geregelde doch nog niet ingevoerde bewaring heeft de Commissie-Fick voorgesteld, dat de door de rechter gelaste inbewaringstelling na expiratie van de daaraan voorafgaande gevangenisstraf (door de administratie) voorwaardelijk zal kunnen worden geschorst, indien de gedetineerde inmiddels zo zeer in zijn voordeel blijkt te zijn veranderd dat het ondergaan der bewaring niet noodzakelijk is. „Op deze „wijze”, — zo vervolgt zij — „wordt de rechter de „legenheid gegeven om die straffen en maatregelen op te „leggen, welke hem noodzakelijk schijnen ter handhaving van „de rechtsorde, en heeft de administratie een correctief tegen „een te grote hardheid”. Dat de opheffing der voorwaardelijke schorsing, indien nodig, door de administratie bevolen zal worden, is blijkbaar de bedoeling van de Commissie.

Op deze wijze wordt, naar het mij wil voorkomen, de grens tussen beider taak niet juist getrokken.

De bewaring wordt uitgesproken op grond van 's rechters oordeel, dat zij nodig is ter bescherming van de maatschappij, en de strekking dezer uitspraak is, dat de bewaring moet worden *ondergaan*. Maar dan gaat het m.i. ook niet aan, dat deze uitspraak door de administratie, op grond van haar afwijkend inzicht, zou worden op zij gezet. Dat dit afwijkend inzicht eerst is verkregen door diepgaande observatie van de delinquent tijdens het ondergaan van de hem tevens opgelegde gevangenisstraf, en dus het correctief op de uitspraak wordt toegepast op grond van gegevens die de rechter destijds niet bekend waren, doet daaraan niet af. De administratie is geen appellinstantie t.a.v. de rechter, en al geschiedt het op grond van nader verkregen gegevens, de voorwaardelijke schorsing der bewaring door de administratie blijft een ter zijde stelling van de rechterlijke beslissing, waartoe dit orgaan niet geroepen is. Deze schorsing, en hare herroeping, behoort eveneens door de rechter te geschieden.

De voorwaardelijke invrijheidstelling. (v.i.)

Wie omtrent dit onderwerp uitvoerig wenst te worden ingelicht, zij verwezen naar het reeds eerder genoemde werk van Dr. J. H. Patijn. Ik moge hier volstaan met een enkele blik op enige buitenlandse wetgevingen zoals Patijn deze weergeeft.

De toegepaste stelsels van v.i. variëren nog al sterk. Sommige leggen de toepassing ervan geheel in handen van de administratie, andere in die van de rechter, terwijl weer andere in verschillende gradaties een tussenvorm te zien geven. Enkele voorbeelden:

Zweden: wordt door de v.i. gestelde een nieuw delict gepleegd, dan beslist de rechter over de herroeping der v.i.

België gaf de toepassing der v.i. in handen der administratie, zoals dit ook ten onzent het geval is.

Spanje kent een soortgelijke regeling als Zweden t.a.v. de herroeping.

Italië schakelt het advies aan de Minister in van de Giudice di Sorveglianza, de centrale figuur bij al wat raakt de tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen.

In *San Marino* is de rechter belast met de executie van vrijheidsstraffen, en dus blijkbaar ook t.a.v. de v.i.

Frankrijk: het ontwerp voor een Code Pénal van 1931 houdt in het advies van de administratie in zake de verlening van v.i.; maar de rechter beslist over de verlening, alsook over de herroeping.

Vermeldenswaard is nog de Engelse regeling bij vervolging voor een nieuw feit van een jeugdige delinquent die voorwaardelijk in vrijheid gesteld is. De rechter moet dan nagaan of, gezien de *mèrites* van de nieuwe zaak, zal kunnen worden volstaan met de herroeping der v.i. Zo ja, dan wordt een korte gevangenisstraf opgelegd om de Prison Commissioners gelegenheid te geven, de terugkeer van de delinquent in het Licence Revocation Centre te regelen. (Prisons and Borstals, ed. Home Office 1945).

Bij de invoering van v.i. kwam in vele parlementen het wezen der v.i. ter sprake, — en ook te dien aanzien zijn heel wat uiteenlopende meningen verkondigd. Thans wordt veelal aangenomen, dat de v.i. niet is te beschouwen als een gunst of een recht waarop de veroordeelde eventueel aanspraak kan maken, doch als een gewijzigde vorm van

voortzetting van de tenuitvoerlegging der straf, met het doel de overgang van de opsluiting naar de volledige vrijheid geleidelijk te doen plaats hebben.

Zo gezien is de v.i. niet te beschouwen als een inbreuk op het vonnis van de rechter, die trouwens de straf bepaalt in de wetenschap, dat de v.i. op de veroordeelde kan worden toegepast. Zij is dus een wijze van tenuitvoerlegging, en afgezien van hetgeen hierover bij de bespreking van het kinderstrafrecht werd opgemerkt, brengt een juiste taakverdeling tussen rechter en administratie mede, dat de beslissing over verlening van v.i. wordt toebedeeld aan de laatstgenoemde, die in het belang der grootst mogelijke effectiviteit der straf onder eigen verantwoordelijkheid het ten aanzien van de v.i. te voeren beleid zal hebben te bepalen.

Tot zover de verlening der v.i.; hoe staat het echter met de herroeping?

De ten onzent geldende regeling, vervat in de artikelen 15 b—17, is in het kort deze, dat de v.i. herroepbaar is, in geval de veroordeelde gedurende de proeftijd handelt in strijd met de in zijn verlofpas uitgedrukte voorwaarden. Bestaat er een *redelijk* vermoeden van overtreding der voorwaarden, dan kan de veroordeelde in het belang der openbare orde worden *aangehouden* op bevel van het hoofd der gemeentepolitie of van de officier van justitie; de aanhouding is hoogstens dertig dagen van kracht.

Bestaat een *ernstig* vermoeden van overtreding der voorwaarden, dan kan de Minister van Justitie — die ook het besluit der herroeping neemt, doch steeds het Centraal College moet horen — de v.i. *schorsen*.

Dus: de administratie stelt voorwaardelijk in vrijheid, de administratie houdt aan, schorst, herroept.

Daar lijkt geen speld tussen te steken. Toch zou ik dit willen willen.

Als algemene voorwaarde geldt voor een v.i. gestelde, dat hij geen strafbaar feit zal begaan, noch zich op andere wijze zal misdragen (art. 15a Sr.). Nu wordt een strafbaar feit begaan, en de verdenking valt op de v.i. gestelde. Is deze verdenking *redelijk*, dan mag hij worden *aangehouden*; is de verdenking *ernstig*, dan kan de Minister de v.i. *schorsen*, en zelfs m.i. zonder meer herroepen. Weliswaar werd in de Memorie van Toelichting op de wet van 1929, waarbij de schorsing werd ingevoerd, verklaard, dat herroeping naar

aanleiding van een nieuw delict niet wel mogelijk is, voordat de rechter daarover een onherroepelijke uitspraak heeft gedaan, maar zolang de rechterlijke uitspraak niet als voorwaarde voor de herroeping bij de wet is voorgeschreven, kan m.i. de Minister wel degelijk herroepen, zodra hij overtuigd is, dat de v.i. gestelde het nieuwe strafbare feit heeft begaan.

Dat hier iedere mogelijkheid van beroep op de rechter ontbreekt, acht ik, althans uit theoretisch oogpunt, onjuist. *Een v.i. gestelde is vrij*, en blijft dit, zolang hij de voorwaarden niet overtreedt. Dat een redelijk vermoeden van overtreding der voorwaarden zijn aanhouding in het belang der openbare orde wettigt, en een ernstig vermoeden de schorsing der v.i., kan worden toegegeven; maar of zulk een redelijk, respectievelijk ernstig vermoeden aanwezig is, worde niet uitsluitend door de administratie beslist; ook hier moet de rechter het laatste woord worden gegeven. Niet in die zin, dat de rechter het desbetreffend *beleid* der administratie zou mogen doorkruisen; de enige vraag, door de rechter te beantwoorden, zou deze moeten zijn: is er een redelijk, dan wel ernstig vermoeden *t.a.v. het feitelijk gebeuren*, op grond waarvan de administratie tot aanhouding, schorsing of herroeping heeft besloten.

Daargelaten, welke waarde kan worden toegekend aan het oordeel van het eerste het beste hoofd der plaatselijke politie. — de waarde van de beslissing van de Minister, het Centraal College gehoord, wordt hier natuurlijk niet in twijfel getrokken. Van *practische* betekenis moge dan ook, voor wat de schorsing betreft, mijn bezwaar niet zijn, theoretisch — en het is de theorie, die door het Bestuur aan de orde is gesteld — komt mij een regeling in deze als de Nederlandse niet geheel zuiver op de graat voor. De „critische macht”, die mede tot taak heeft te waken tegen ongeoorloofde aantasting van de vrijheid der burgers, is de rechterlijke macht, en niet de administratie.

„Waar bemoeit ge U mee”, zo riep een lid van het O.M. uit, wien ik dit standpunt voorhield, „daar hebben de rechters niets mede te maken!” In deze gedachtengang wordt de v.i. uitsluitend gezien in haar karakter van gewijzigde tenuitvoerlegging der straf; zo bezien geeft de v.i. slechts een vrijheid bij de gratie van het oordeel van het uitvoerend gezag omtrent het al-of-niet-overtreden zijn der voorwaar-

den; heeft deze vrijheid geen grotere waarde dan de kans, dat het betrokken administratief orgaan tot een evenwichtige en onbevooroordeelde beoordeling der feiten in staat zal zijn. (Gevraagd mag worden, welke opvoedende waarde zou kunnen uitgaan van een dergelijke vrijheid, indien de v.i. gestelde zich van deze toestand bewust zou zijn.)

Het karakter der v.i. als gewijzigde straffenuitvoerlegging belet niet, dat de v.i. gestelde met de last van de naleving der voorwaarden, toch ook een redelijke zekerheid moet verkrijgen van de vrijheid-voor-het-overige; dat hij toch ook weer de fierheid moet kunnen opbrengen van de vrije burger, die, verantwoordelijk voor zich zelf, eigen lot in handen heeft; maar dan ook recht heeft op dezelfde bescherming van zijn persoon en goed, als aan ieder ander burger in een rechtsstaat toekomt; die, hoewel hij morgen — door herroeping der v.i. — kan „hangen”, toch vrijer is dan een pasha in Turkije, omdat hem beroep open staat op een van de administratie onafhankelijke rechter.

Meer dan een *mogelijkheid* van beroep behoeft er echter niet te zijn; en — ik moge het herhalen — de rechter zal zich hebben te bepalen tot de vaststelling van een redelijk of ernstig vermoeden omtrent het feitelijk gebeuren en het daderschap van de v.i.-gestelde. Het beleid, dat inzake aanhouding, schorsing en herroeping moet worden gevoerd, blijve ter uitsluitende beoordeling van de administratie.

De voorwaardelijke veroordeling en de voorwaardelijke opschorting van de gevangenisstraf ex art. 39 ter Sr.

De voorwaardelijke veroordeling heeft krachtens onze wet deze vorm, dat de rechter kan bevelen, dat de straf niet zal worden tenuitvoergelegd, tenzij hij later anders mocht gelasten op grond van het plegen door veroordeelde van een nieuw strafbaar feit of van overtreding van een der voorwaarden, een en ander gedurende de gestelde proeftijd (artt. 14a e.v. Sr.).

Het is dus de rechter, die zich zijn nadere beslissing voorbehoudt, en die het nadere gedrag van de veroordeelde in het licht der later opgetreden omstandigheden zal hebben te bezien bij de beslissing, of bevel tot tenuitvoerlegging der reeds opgelegde straf gerechtvaardigd en gewenst is.

Zo is het niet altijd over de gehele linie geweest: behalve de regeling der voorwaardelijke veroordeling van 1915 kenden wij toen reeds de voorwaardelijke veroordeling tot tuchtschoolstraf (art. 39 octies Sr.), welke echter automatisch uitvoerbaar was.¹⁾ Sindsdien is hierin verandering gekomen door verwijzing naar de artikelen 14a en 39 bis a Sr.

Onlangs is bij de Tweede Kamer een ontwerp van wet ingediend (zitting 1949—1950, no. 1546), houdende nadere voorzieningen betreffende de voorwaardelijke veroordeling (v.v.) en de voorwaardelijke invrijheidstelling (v.i.).

Het komt hierop neer, dat de tenuitvoerlegging der v.v. ook zal kunnen worden gelast, indien de veroordeelde gedurende de proeftijd zich op andere wijze (dan door het begaan van een strafbaar feit) heeft misdragen; daarnaast wordt de mogelijkheid van verkorting van de proeftijd, zowel bij v.v. als bij v.i. ingevoerd.

Waar de beslissing, of de v.v. zal worden tenuitvoergelegd, *bij de rechter berust*, kan ik in de invoering van wan-gedrag als algemene grond voor ingrijpen slechts een verbetering zien.

Geeft derhalve de regeling der v.v. in onze wet, zoals zij is en straks wellicht zal zijn, mij geen aanleiding tot critiek, anders staat het met de voorwaardelijke opschorting van de krachtens art. 39 ter Sr. opgelegde gevangenisstraf (artt. 39 quater en quinquies).

Toen deze materie in de laatste jaren der vorige eeuw bij de Tweede Kamer aanhangig werd gemaakt (wetsont-werp no. 31 1897/1898, Bijl. Handelingen 2de K. 219, 2), werd er vanuit de Kamer bezwaar gemaakt tegen de in het ontwerp voorgestelde mogelijkheid, dat de Minister de door hem gegeven opschorting van de bewuste gevangenisstraf (in aansluiting aan de ter beschikking van de Regering stel-ling van een minderjarige) zou kunnen herroepen o.a. ingeval van *slecht gedrag*. Men vond dit zeer vaag en meende, dat waarborgen behoorden gegeven te worden tegen willekeurige beslissingen van ambtenaren. De Minister kwam tegen deze critiek op met een verwijzing naar art. 15a Sr., waar als algemene voorwaarde aan de v.i. wordt verbonden het zich

¹⁾ Zie hierover de bijdrage van Mr P. C. J. A. Boelen in W. 10627.

niet misdragen, waarbij hij opmerkte, dat de daarbij verleende bevoegdheid nooit willekeurige beslissingen van ambtenaren in het leven had geroepen.

De Kamer heeft zich bij deze argumentatie blijkbaar neergelegd; het ontwerp is wet geworden, en daarbij zijn tevens mogelijk geworden de ook bij de v.i. bekende schorsing van de opschorting, door de Minister bij *ernstig* vermoeden van misdrijving of overtreding der voorwaarden, en de aanhouding van de veroordeelde door het hoofd der gemeentepolitie of de officier van justitie bij *redelijk* vermoeden daarvan.

Deze regeling stemt in grote trekken overeen met die van de herroeping der v.i.; ook hier aanhouding, schorsing en herroeping door de administratie.

Bij de bespreking der v.i. heb ik mij ertegen gekant, dat in een beroep van de veroordeelde op de rechter niet was voorzien; een gelijk bezwaar heb ik aangevoerd ten aanzien van de bestaande regeling der ontzegging van verblijf in bewakingsgebieden en de door de Commissie-Fick voorgestelde regeling van de voorwaardelijke opschorting der bewaring. Doet dit bezwaar ook opgeld met betrekking tot de voorwaardelijke opschorting van de gevangenisstraf ex art. 39 ter?

Er is wel verschil in de situatie.

Uitgangspunt van mijn critiek was, dat ook een voorwaardelijk in vrijheid gestelde vrij is en ook diens herhaalde vrijheidsbeneming aan rechterlijke contrôle behoort te kunnen worden onderworpen.

Wat is echter de betekenis van een ter beschikkingstelling met daaraan toegevoegde gevangenisstraf?

Deze combinatie van maatregel en vrijheidsstraf werd ingevoerd op grond, dat ingeval van ernstige misdrijven beschikbaarstelling (destijds tot het 23ste, thans tot het 21ste jaar) de maatschappij niet altijd genoegzaam zal beveiligen (Mem. v. Toel. par. 7). Theoretische bezwaren moesten wijken voor de practische noodzakelijkheid, de schuldige aan een zeer ernstig misdrijf, indien blijkt dat de opvoeding mocht hebben gefaald, niet los te laten. Zo gezien werd de gevangenisstraf als het ware een tweede bedrijf, aansluitend aan het eerste der terbeschikkingstelling en werd de Minister, die de minderjarige te zijner beschikking kreeg voor diens opvoeding, tevens de bevoegdheid verleend, de opgelegde

gevangenisstraf in de opvoeding van de delinquent in te schakelen.

Aan deze regeling hapert m.i. toch wel wat. Bij de veroordeling tot vrijheidsstraf van een strafrechtelijk meerderjarige ligt het zwaartepunt van de rechterlijke uitspraak in de *veroordeling*, d.w.z. in de vaststelling van wat de dader ter zake van zijn schuld aan het strafbaar feit toekomt. Dit houdt niet noodwendig de beslissing in, dat de opgelegde straf ook volledig moet worden ondergaan, en dáárom is in de v.i. geen inbreuk op het vonnis te zien.

Maar wanneer de ter beschikking gesteld wordende minderjarige tevens gevangenisstraf opgelegd krijgt uit overweging, dat de enkele terbeschikkingstelling de maatschappij niet voldoende beveiligt, is de opschorting dier straf met het vonnis in strijd. Daarmede wordt dan de straf immers gehanteerd als een middel tot bevordering van het succes der terbeschikkingstelling, terwijl de rechter die straf nu juist heeft opgelegd uit overweging, dat het resultaat der terbeschikkingstelling verdere vrijheidsbeneming niet overbodig zal maken. „Ten spijt van de terbeschikkingstelling”, aldus de rechter, „behoort gevangenisstraf te worden *ondergaan*”.

Dat een onverwacht gunstig resultaat der terbeschikkingstelling de noodzaak ener meerdere beveiliging der maatschappij kan doen vervallen, en dit eerst na het vonnis kan blijken, is nog geen reden de opschorting der gevangenisstraf te onthouden aan hem, die destijds over de beveiligingsnoodzaak te beslissen had.

Doch wat hiervan ook zij: de herroeping der opschorting, de schorsing en de aanhouding moeten in elk geval op haar *rechtmatigheid* getoetst kunnen worden door de rechter. Ook de vrijheid van een terbeschikkinggestelde — of ter beschikking gesteld geweest zijnde — behoort niet afhankelijk te zijn van een mogelijk door beleidsoverwegingen vertroebeld inzicht in de rechtmatigheid van eigen optreden.

SLOT

Aan het eind van de weg, die wij door het te onderzoeken terrein hebben afgelegd, wil ik trachten de gevonden resultaten min of meer schematisch samen te vatten.

Strafrecht voor meerderjarigen.

Tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen is taak der administratie. Deze moet vrij zijn haar executiebeleid naar eigen inzicht te bepalen, waarbij echter tweeërlei restrictie valt in acht te nemen:

1. De tenuitvoerlegging betekent *verwezenlijking van de uitgesproken wil des rechters*. Vandaar dat de administratie:

a. het vonnis moet tenuitvoerleggen, — zij mag het niet zonder meer naast zich neerleggen;

Voorbehoud: gratieverlening op grond van andere aan het algemeen welzijn ontleende overwegingen dan de tot 's rechters competentie behorende.

b. het vonnis *overeenkomstig 's rechters wil* moet tenuitvoerleggen, en dus een nadere uitspraak moet uitlokken,

1. wanneer tenuitvoerlegging niet mogelijk blijkt (tot tuchtschool veroordeelde werd 21 jaar),

2. wanneer de straf, indien tenuitvoergelegd, in feite met de bedoelde straf niet zou overeenstemmen (finantiële achteruitgang van tot boete veroordeelde; jeugdgevangenisstraf moet gewone gevangenisstraf worden),

3. wanneer overigens in de loop der executie gebleken nieuwe omstandigheden termen opleveren tot wijziging der uitspraak (voorwaardelijke opschorting van de bewaring of de gevangenisstraf ex artikel 39 ter Sr.; herroeping en schorsing daarvan.).

Voorbehoud t.a.v. b): de wil des rechters mag de administratie slechts binden met betrekking tot strafsoort en strafmaat. Differentiatie in de straftoepassing sta ter vrije beoordeling der administratie.

Consequentie hiervan voor de Jeugdgevangenisstraf: het relatief onbepaalde vonnis.

De sub b) bedoelde nadere rechterlijke beslissing behoort ambtshalve door de administratie te worden uitgelokt.

II. Onafhankelijk van de te executeren uitspraak kunnen bij de tenuitvoerlegging incidenten rijzen. Daarbij betrokken vragen van *rechtmatigheid* van executie moeten door de rechter kunnen worden getoetst. (Is het vonnis uitvoerbaar; Is verhaal van geldboete op de inbeslaggenomen goederen geoorloofd? Is schorsing of herroeping der v.i. rechtmatig?).

Voorbehoud: vragen van rechtmatigheid, welke geacht moeten worden geheel ondergeschikt te zijn aan het executiebeleid, moeten ter uitsluitende beantwoording staan van de administratie (is er grond voor disciplinaire bestraffing in de gevangenis, enz.).

Ten aanzien van de hierbedoelde rechtmatigheidsvragen is de *gelegenheid* voor de delinquent of andere belanghebbende om de rechterlijke beslissing in te roepen voldoende, omdat het optreden der voor haar beleid verantwoordelijke administratie in beginsel geacht mag worden rechtmatig te zijn, en van de belanghebbende mag worden verwacht dat hij voor de eigen belangen opkomt.

Strafrecht voor minderjarigen.

Het vóór alles paedagogisch karakter van de uitspraak in het Kinderstrafrecht brengt mede, dat hier niet de administratie, doch de rechter de dominus executionis moet zijn. Daarom komt hier de rechter toe: de verlening van v.i. en de herroeping of schorsing daarvan, de bepaling van termijnen voor de betaling van geldboete, de keuze van de soort van inrichting, waarin — bij verwezenlijking van het desbetreffend denkbeeld der Commissie herziening Kinderstrafrecht — de minderjarige geplaatst kan worden enz. *Modaliteiten* van tenuitvoerlegging dienen echter aan de administratie te worden overgelaten, evenals de algehele tenuitvoerlegging wanneer de rechter deze aan de administratie toeweest (ter beschikkingstelling).

Overigens geldt, *mutatis mutandis*, het schema t.a.v. straffen voor meerderjarigen.

Ontzegging van bevoegdheden.

Zij behoort, — buiten de gevallen waarin de rechter daartoe overgaat in de vorm van bijkomende straf of maatregel

— a fortiori tot de taak der uitvoerende macht. De feitelijke gegrondheid der verdenking, waarop de ontzegging berust, moet door de rechter kunnen worden vastgesteld (bijv. bij ontzegging van verblijf in bewakingsgebied).

Verder gaat te onzent de regeling in zake de inhouding van het rijbewijs, welker gewenstheid eveneens de rechter heeft uit te maken; terecht, omdat de inhouding vooruitloopt op de berechting en betrafing van het feit, dat tot de inhouding aanleiding gaf.

Ook hier kan worden volstaan met facultatief beroep op de rechter. Zie boven.

Op deze wijze meen ik de gevraagde grenzen te kunnen aanduiden.

Wellicht zal menigeen ze niet scherp genoeg getrokken achten. Een andere vraag is, of het scherper kan, zonder schade te doen aan wat de rechterlijke en de uitvoerende macht van nature toekomt; of niet hier en daar veeleer een *grensgebied* moet worden aangenomen, waarbinnen de omstandigheden nu eens aan de rechter, dan weer aan de administratie wat ruimer armslag zullen doen toekomen. In zulke gevallen leidt te scherpe en dus gekunstelde afbakening tot heilloze conflicten, uitgevochten op de rug van de pauvre petit condamné van Huguency.

Het laatste woord in deze zij aan de Wijsheid, die wetgever, rechter en administratie zal hebben te leiden in de gezamenlijke behartiging van het algemeen welzijn.

WAAR BEHOREN DE GRENZEN TE LIGGEN TUSSEN
DE BEVOEGDHEDEN VAN DE STRAFRECHTER EN DIE
DER ADMINISTRATIE BIJ DE TENUITVOERLEGGING
DER STRAF? ¹⁾)

Praeadvies van
Mr. B. H. KAZEMIER

Inleiding.

In het huidige strafrecht wordt de straf bedreigd door de wetgever, opgelegd door de rechter en — afgezien van de straf van berisping — ten uitvoer gelegd door de administratie. Met deze driedeling, waarin we binnen het kader van het strafrecht de befaamde trias politica van Montesquieu herkennen, is een principiële afbakening van bevoegdheden gegeven. Op het eerste gezicht schijnt in deze afbakening, voor zover zij de verhouding van rechter en administratie betreft, nauwelijks enig probleem te schuilen. Het is de rechter die bij zijn uitspraak een straf of maatregel oplegt; hiermede is zijn taak in beginsel beëindigd. Daarop volgt, op last van het openbaar ministerie, de tenuitvoerlegging van de rechterlijke beslissing; deze geschiedt door de administratie overeenkomstig de desbetreffende wettelijke voorschriften.

Doch anderzijds is genoegzaam bekend, hoe sinds de dagen van Montesquieu met betrekking tot de ver-

¹⁾ Het probleem van de verhouding van strafrechter en administratie bestrijkt een ruimer gebied dan dat van de tenuitvoerlegging der straf. Terecht heeft het bestuur van de Nederlandse Juristen-Vereniging in de gestelde vraag ook de ontzegging van bevoegdheden betrokken. Intussen verkreeg tijdens de voorbereiding van het praeadvies het probleem van de verhouding van rechter en administratie bij de tenuitvoerlegging der straf door de indiening van een ontwerp voor een nieuwe Beginselenwet gevangeniswezen een verrassende actualiteit, hetgeen er vanzelf toe leidde aan het eerste gedeelte der gestelde vraag bijzondere aandacht te schenken. Toen de behandeling van de hiermede samenhangende problemen, die zowel van theoretische als van praktische aard zijn, reeds meer plaatsruimte in beslag bleek te nemen, dan het bestuur ter beschikking had gesteld, heeft de steller van het praeadvies, zij het in het besef hiermede de hem opgedragen taak slechts ten halve te hebben volbracht, gemeend het tweede gedeelte van de gestelde vraag onbeantwoord te moeten laten.

houding van wetgever en rechter theorie en praktijk beide zijn geëvolueerd. Deze evolutie geeft ook te denken bij ons probleem: de verhouding van rechter en administratie bij de tenuitvoerlegging der straf. Ook hier is de onderlinge verhouding wellicht minder eenvoudig dan zij aanvankelijk voorkomt.

In het *eerste gedeelte* van dit praeadvies wordt allereerst nagegaan, welke de afbakening van bevoegdheden van rechter en administratie is in het geldende Nederlandse strafrecht (hoofdstuk I). Vervolgens wordt in hoofdstuk II een kort overzicht gegeven van buitenlandse literatuur en praktijk, waaraan in hoofdstuk III enige critische opmerkingen worden vastgeknoopt.

Het *tweede gedeelte* behandelt de afbakening van bevoegdheden van rechter en administratie bij de tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen *de lege ferenda*. Hierbij komen achtereenvolgens ter sprake de gedifferentieerde gevangenisstraf (hoofdstuk IV), de onbepaalde straf (hoofdstuk V), de voorwaardelijke invrijheidstelling (hoofdstuk VI), de maatregelen (hoofdstuk VII) en de gratie (hoofdstuk VIII).

EERSTE GEDEELTE

HOOFDSTUK I

DE VERHOUDING VAN RECHTER EN ADMINISTRATIE IN HET GELDENDE STRAFRECHT

In beginsel is de oorspronkelijke opzet van het Wetboek van Strafrecht in grote lijnen in overeenstemming met de regel: de rechter legt de straf op, de administratie legt deze ten uitvoer. Het strafstelsel van dit wetboek kenmerkt zich aanvankelijk door grote eenvoudigheid; het kent slechts een klein aantal straffen. Met name het aantal vrijheidsstraffen is beperkt: gevangenisstraf, hechtenis en als bijkomende straf, plaatsing in een rijkswerkinrichting. Bij de invoering van het Wetboek van Strafrecht werd deze eenvoudigheid van het strafstelsel als een groot voordeel beschouwd: „Hoe minder straffen toch, hoe gemakkelijker haar onderlinge vergelijking; en zonder zoodanige vergelijking is geene toebedeeling van de straf in juiste verhouding tot de betreffelijke

zwaarte der misdrijven mogelijk".¹⁾ Ook de tenuitvoerlegging der vrijheidsstraffen vertoont aanvankelijk een grote mate van uniformiteit: de desbetreffende wettelijke voorschriften laten de administratie weinig vrijheid.

Het oorspronkelijke wetboek kent behalve de straffen slechts een enkele maatregel. Blijkt dat een feit de verdachte wegens de gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke storing zijner verstandelijke vermogens niet kan worden toegerekend, dan kan de rechter gelasten dat hij in een krankzinnigen-gesticht wordt geplaatst gedurende een proeftijd, de termijn van een jaar niet te boven gaand. Daarnaast kan een kind, dat een ernstig strafbaar feit heeft begaan vóór het de leeftijd van tien jaren heeft bereikt, op last van de burgerlijke rechter in een rijksopvoedingsgesticht worden geplaatst; dezelfde bevoegdheid heeft de strafrechter ten aanzien van een kind, dat zich ernstig heeft misdragen tussen zijn tiende en zestiende levensjaar, indien niet blijkt dat het met oordeel des onderscheids heeft gehandeld. In beide gevallen duurt de plaatsing in het rijksopvoedingsgesticht uiterlijk totdat het kind de leeftijd van achttien jaren heeft bereikt; het kan evenwel ook daarvoor ten allen tijde worden ontslagen, en wel op last van dezelfde rechter die de maatregel heeft opgelegd.

Een eerste complicatie in de verhouding tussen oplegging en tenuitvoerlegging van straffen wordt gevormd door de mogelijkheid van *gratieverlening*. De door de rechter opgelegde straf kan hetzij worden kwijtgescholden, hetzij worden verminderd of in een andere straf worden verwisseld; in al deze gevallen wordt de straf niet ten uitvoer gelegd zoals deze door de rechter is opgelegd. Dit geldt ook voor de bijzondere vorm van gratie die tijdens de tenuitvoerlegging van gevangenisstraf kan worden verleend in de vorm van afslag en ontslag (de z.g. huisgratie), zij het dat in dit geval afwijking van de duur der opgelegde straf slechts in bescheiden omvang mogelijk is. Doch de gratie raakt het probleem van de verhouding van rechter en administratie bij de executie niet rechtstreeks; althans theoretisch is het zo,

¹⁾ H. J. Smidt. Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht. ² I, Haarlem 1891, blz. 149.

dat de gratie betrekking heeft op de inhoud van de rechterlijke uitspraak, niet op haar tenuitvoerlegging.

Wel is sinds de invoering van het Wetboek van Strafrecht op andere wijze een rechtstreekse inbreuk gemaakt op de regel, dat de taak der administratie beperkt is tot het ten uitvoer leggen van rechterlijke beslissingen, n.l. door de mogelijkheid van *voorwaardelijke invrijheidstelling*. Niet de rechter, doch de administratie beslist of een tot gevangenisstraf veroordeelde vóór het einde van zijn straftijd voorwaardelijk in vrijheid zal worden gesteld. Het is derhalve de administratie en niet de rechter die beslist dat een rechterlijke uitspraak voorwaardelijk gedeeltelijk niet zal worden ten uitvoer gelegd. Ook de beslissing over een eventuele latere herroeping van de invrijheidstelling is in handen van de administratie gelegd.

Hoewel over de voorwaardelijke invrijheidstelling bij de invoering van het Wetboek van Strafrecht veel te doen is geweest, is aan de daarmede gepaard gaande doorbreking van de natuurlijke grenzen tussen de bevoegdheden van rechter en administratie weinig aandacht besteed. De Memorie van Toelichting volstaat met op te merken dat het artikel, waarbij de voorwaardelijke invrijheidstelling wordt mogelijk gemaakt, niet tekort doet aan 's rechters uitsluitende bevoegdheid, om binnen de grenzen der wet de duur der tijdelijke gevangenisstraf te bepalen en evenmin inbreuk maakt op 's Konings grondwettig recht van gratie.¹⁾ Principieel bezwaar tegen de toekenning van deze bevoegdheid aan de administratie werd alleen gemaakt door het lid van de Tweede Kamer, de heer Dijkmeester, die het een verkeerd beginsel achtte dat, waar de rechter de straf heeft bepaald, op advies van anderen op zulk een straf wordt teruggekomen.²⁾ Interessant is, dat men dit bezwaar in later tijd blijkbaar in ruimere kring is gaan gevoelen. Bij gelegenheid van behandeling van het wetsontwerp, houdende nadere voorzieningen betreffende de voorwaardelijke veroordeling en de voorwaardelijke invrijheidstelling, dat in December 1927 werd ingediend, werd het blijkens het Verslag van de Tweede Kamer door verscheidene leden ten enenmale onjuist geacht, dat de beslissing of een gedetineerde al dan

¹⁾ Smidt, o.c., blz. 269.

²⁾ Smidt, o.c., blz. 284.

niet voorwaardelijk in vrijheid zal worden gesteld, bij de administratie berust, zonder dat de rechter daarin enige zeggenschap heeft. Deze leden meenden daarom de Regering in overweging te moeten geven een zodanige wijziging van de desbetreffende artikelen van het Wetboek van Strafrecht voor te stellen, dat ook de beslissing omtrent de voorwaardelijke invrijheidstelling bij de rechter zou komen, of dat althans aan de rechter enige invloed op deze beslissing zou worden toegekend.¹⁾ De gronden, waarop andere leden en eveneens de Minister van Justitie zich met een wijziging als de hierbedoelde niet konden verenigen, zullen in hoofdstuk VI nader ter sprake komen.

In dit overzicht van het bestaande recht zij volstaan met op te merken, dat bij het in 1915 ingevoerde instituut der *voorwaardelijke veroordeling* een principieel andere oplossing is gekozen.²⁾ Daar immers is het de rechter die beslist dat de door hem opgelegde straf voorwaardelijk niet zal worden ten uitvoer gelegd en is het dezelfde autoriteit aan wie de beslissing over een eventuele latere tenuitvoerlegging is voorbehouden. Sinds in 1929 de mogelijkheid is geopend om een gecombineerde onvoorwaardelijke en voorwaardelijke straf op te leggen, vertoont, afgezien van de autoriteit aan wie de beslissing is toevertrouwd, het instituut der voorwaardelijke veroordeling nog meer overeenkomst met dat van de voorwaardelijke invrijheidstelling.

Zoals reeds werd opgemerkt kenmerkte het oorspronkelijke strafstelsel van het Wetboek van Strafrecht zich door eenvoudigheid. Naderhand deed zich de behoefte gevoelen enerzijds aan meer *differentiatie in het strafstelsel*, anderzijds aan de mogelijkheid van oplegging van *maatregelen* naast of in plaats van straffen. Deze evolutie in beide richtingen is voor ons probleem van belang, omdat zij de verhouding van strafrechter en administratie rechtstreeks raakt.

Ten aanzien van de differentiatie van het strafstelsel kunnen wij ons, voor wat het probleem van de verhouding van rechter en administratie bij de tenuitvoerlegging betreft,

1) Zitting 1928—1929 — 68, Verslag, blz. 6.

2) In beginsel is het ook mogelijk langs *administratieve* weg te bereiken, dat een door de rechter opgelegde straf in haar geheel voorwaardelijk niet wordt ten uitvoer gelegd. Vgl. hieronder blz. 233.

beperken tot de vrijheidsstraffen. In beginsel kan men drie vormen van differentiatie onderscheiden: een wettelijke, een rechterlijke en een administratieve, al naar gelang rechtsstreeks uit de wet voortvloeit welke soort van straf zal worden opgelegd of op welke wijze een opgelegde straf zal worden ten uitvoer gelegd, dan wel de keuze hieromtrent aan de rechter of aan de administratie is overgelaten. Het oorspronkelijke stelsel van vrijheidsstraffen kende zowel het principe van de *wettelijke* als dat van de *rechterlijke differentiatie*. In de wet is bepaald, voor welke delicten gevangenisstraf dan wel hechtenis kan worden opgelegd en de plaatsing in een rijkswerkinrichting kan worden gelast; anderzijds heeft bij verschillende culpose misdrijven de rechter de keuze tussen oplegging van gevangenisstraf en hechtenis, terwijl plaatsing in een rijkswerkinrichting als bijkomende straf alleen plaats heeft in de gevallen, waarin de rechter dit bepaalt.

De invoering van de tuchtschoolstraf, die in het begin dezer eeuw in het kader van de hervorming van het kinderstrafrecht aan het complex der vrijheidsstraffen werd toegevoegd, is in hoofdzaak een vorm van *wettelijke differentiatie*. In de gevallen in de wet bepaald (als een minderjarige tijdens de uitspraak van het eindvonnis in eerste aanleg de leeftijd van achttien jaren nog niet heeft bereikt) treedt als vrijheidsstraf de plaatsing in een tuchtschool in de plaats van gevangenisstraf of hechtenis. Slechts in bepaalde gevallen is aan de rechter de mogelijkheid van oplegging van een andere vorm van vrijheidsstraf, n.l. gevangenisstraf voorbehouden (artt. 39 *ter*, eerste lid, en 39 *septies*, laatste lid, Sr.) dan wel de bevoegdheid gegeven de aanvankelijk opgelegde straf door een andere te vervangen (art. 76, derde lid, Sr.). Volledigheidshalve zij in dit verband nog opgemerkt dat in het geval, bedoeld in art. 39 *ter* de tenuitvoerlegging van de opgelegde gevangenisstraf kan worden opgeschort door de Minister van Justitie, die tevens de herroeping van deze opschorting kan bevelen (art. 39 *quater* Sr.), een administratieve maatregel, die meer nog dan de voorwaardelijke invrijheidstelling de rechterlijke uitspraak doorkruist en van nature eerder tot de competentie van de rechter zou behoren.

Als vorm van *rechterlijke differentiatie* kan worden beschouwd de bevoegdheid, die in 1925 aan de rechter is toegerekend om te bepalen, dat de door hem opgelegde gevan-

genisstraf zal worden ondergaan in een bijzondere strafgevangenis, indien bij de delinquent tijdens het begaan van het feit gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke storing der geestvermogens bestond (art. 17 *a* Sr.).

Een *combinatie van rechterlijke en administratieve differentiatie* krijgt haar beslag, als in 1929 de jeugdgevangenis wordt ingevoerd. De beslissing over de plaatsing in deze bijzondere gevangenis met haar milder regiem en gunstiger regeling van de voorwaardelijke invrijheidstelling werd in beginsel toevertrouwd aan de rechter. Doch tevens werd aan de Minister van Justitie de bevoegdheid gegeven enerzijds om ook jeugdige delinquenten, waarvan de plaatsing in de jeugdgevangenis door de rechter niet bevoelen is, in bepaalde gevallen van een gewone gevangenis naar de jeugdgevangenis te doen overbrengen, anderzijds om veroordeelden, die krachtens bevel des rechters hun straf ondergaan in de jeugdgevangenis, te doen overbrengen naar een gewone gevangenis. De laatstbedoelde administratieve modificatie van de rechterlijke uitspraak zou voor de delinquent een ongewilde verzwarende van de opgelegde straf kunnen betekenen, aangezien allicht, naar de woorden van de Memorie van Toelichting, indien de rechter de plaatsing in een jeugdgevangenis beveelt, de gevangenisstraf in lengte zal winnen, wat zij aan leedghalte inboet.¹⁾ Met het oog hierop was in het oorspronkelijk voorgestelde artikel 13 *d* bepaald dat in zodanig geval van de overbrenging onverwijld kennis zou worden gegeven aan de rechter, opdat deze, daartoe termen aanwezig achtend, gratie van een deel der straf zou kunnen bevorderen.²⁾ Naar aanleiding van bezwaren van de zijde der Tweede Kamer, waarbij werd betoogd, dat het in dat geval de *rechter* mogelijk moet zijn de strafmaat te herzien³⁾, heeft Minister Donner het ontwerp in dier voege gewijzigd, dat aan de rechter de bevoegdheid werd gegeven de straf, die ingevolge zijn beslissing in een jeugdgevangenis moet worden ten uitvoer gelegd, te verkorten, indien de veroordeelde — anders dan op grond van wangedrag — op bevel van de Minister van Justitie naar een andere gevangenis is overgebracht.

¹⁾ Memorie van Toelichting, blz. 4.

²⁾ Memorie van Toelichting, blz. 5.

³⁾ Verslag, blz. 31—32.

Buitengewoon belangwekkend is de ontwikkeling van de *administratieve differentiatie* van de gevangenisstraf sinds de invoering van het Wetboek van Strafrecht. Het oorspronkelijke strafstelsel is in beginsel een cellulair stelsel; volgens art. 11 Sr. wordt gevangenisstraf van vijf jaren of minder geheel, gevangenisstraf van langere duur gedurende de eerste vijf jaren in afzondering ondergaan. De gevallen, waarin geen afzonderlijke afsluiting wordt toegepast waren oorspronkelijk in de wet limitatief opgesomd (art. 12 Sr.). Toen de absoluutheid en de eenvormigheid van de celstraf meer en meer als een bezwaar werd gevoeld, werd hieraan in 1925 tegemoetgekomen langs de weg van administratieve differentiatie.¹⁾ Latere afwijkingen vloeiden voort uit de reeds besproken invoering van de bijzondere strafgevangenis en de jeugdgevangenis. Een algemenere strekking heeft het in 1929 ingevoerde artikel 12 a Sr, dat aan de Minister van Justitie een algemene bevoegdheid toekent om ten aanzien van gevangenen, die daarvoor in verband met hun persoonlijkheid en het begane feit in aanmerking komen, te vergunnen dat zij voor bepaalde doeleinden in gemeenschap worden gebracht (de z.g. beperkte gemeenschap).

Een nog veel grotere bevoegdheid met betrekking tot de tenuitvoerlegging van vrijheidsstraffen is aan de administratie toegekend bij de wet van 22 November 1918, S. 607, indertijd uitgevaardigd ten gevolge van het gebrek aan plaatsruimte in de strafgestichten. Krachtens deze wet is het de Minister van Justitie die bepaalt, waar gevangenisstraf zal worden ten uitvoer gelegd en is het dezelfde autoriteit die de tenuitvoerlegging, ook wat betreft de wijze waarop deze zal plaats hebben, regelt. De wet van 1918 was een noodwet. De daarin vervatte regeling, die aan de administratie een uitzonderlijk ruime bevoegdheid tot differentiatie in de tenuitvoerlegging van gevangenisstraf toekende, werd onder intrekking van deze noodwet vrijwel ongewijzigd overgenomen in art. 7 van de wet van 25 Juni 1929, S. 361. Aangezien dit artikel evenwel tot dusver niet is ingevoerd, is de noodwet van 1918 nog steeds van kracht. Het is op grond van deze wet, dat indertijd de z.g. openluchtgevangenis

¹⁾ Vgl. de z.g. mitigatiecirculaires van Minister Heemskerk van 15 Mei 1924 (W. 11196) en 27 Juli 1925 (W. 11390), benevens de nadere circulaire van Minister Donner van 17 Juli 1926 (W. 11532).

kon worden ingevoerd en thans gevangenisstraf in gemeenschap wordt ten uitvoer gelegd in kampen en ook in sommige strafgestichten. Het is de administratie die de gedetineerden over de verschillende kampen en gestichten verdeelt en daarmee ook bepaalt aan welk regiem zij onderworpen zullen zijn.

Naast de gedifferentieerde vrijheidsstraf kent het huidige strafrecht de mogelijkheid van oplegging van *maatregelen* en ook hier zijn bij de tenuitvoerlegging rechter en administratie beiden betrokken.

Voor wat het huidige kinderstrafrecht betreft valt op het grote verschil in taakverdeling tussen rechter en administratie bij de tenuitvoerlegging van de maatregelen van *terbeschikkingstelling* en *ondertoezichtstelling*. Als de rechter bevolen heeft dat een minderjarige ter beschikking van de Regering zal worden gesteld, is daarmee in beginsel zijn taak beëindigd.¹⁾ De Regering maakt uit of het kind in een rijks-opvoedingsgesticht zal worden geplaatst dan wel ter opvoeding aan een particuliere instelling zal worden toevertrouwd; het is eveneens de administratie, die bepaalt wanneer de voorziening van Regeringswege in de opvoeding voorwaardelijk of onvoorwaardelijk zal worden beëindigd. In tegenstelling daarmee is het bij de ondertoezichtstelling — in 1921 weinig harmonisch aan het reeds bestaande arsenaal van kinderstraffen en -maatregelen toegevoegd — de kinderrechter, die niet alleen over de duur der ondertoezichtstelling beslist (hij bepaalt de duur op een termijn van ten hoogste één jaar, kan deze telkens met ten hoogste één jaar verlengen en de ondertoezichtstelling te allen tijde opheffen), doch ook belast is met de leiding van en het toezicht op de uitvoering van deze maatregel.

Als in 1925 de *terbeschikkingstelling van personen bij wie tijdens het begaan van het strafbaar feit gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke storing der geestvermogens bestond*, wordt mogelijk gemaakt, wordt de oplegging van de maatregel (voor de tijd van twee jaren) en de verlenging daarvan (telkens voor één of twee jaren) toevertrouwd aan de rechter, doch wordt tegelijkertijd aan de administratie de be-

¹⁾ In geval van voorwaardelijke terbeschikkingstelling kan de rechter uiteraard nog tot het geven van nadere beslissingen worden geroepen.

voegdheid gegeven de terbeschikkingstelling te allen tijde te doen beëindigen.

Ook bij de *bewaring* — sinds 1929 in het wetboek voorzien, doch nog steeds niet ingevoerd — is het de rechter, die de maatregel oplegt en de administratie, die deze kan doen beëindigen. De rechter heeft hier evenwel minder armslag dan bij de terbeschikkingstelling; de bewaring wordt door hem bevolen voor ten minste vijf en ten hoogste tien jaren zonder mogelijkheid van verlenging.

Dit overzicht zou niet volledig zijn zonder verwijzing naar het Wetboek van Strafvordering, dat de rechter nog op vierderlei wijze bij de executie betreft. De rechter beveelt de opschorting van de tenuitvoerlegging van een door hem gewezen en in kracht van gewijsde gegaan vonnis of arrest, houdende veroordeling tot vrijheidsstraf of tot de straf van berisping, indien de veroordeelde vóór de tenuitvoerlegging krankzinnig is geworden (art. 562). Een geldboete kan door de rechter, die haar oplegde, onder bepaalde omstandigheden worden verminderd (art. 574). Voor de rechter, die in eerste aanleg vonnis heeft gewezen, wordt het rechtsgeding gevoerd tot herkenning van veroordeelden of van andere gevonnisde personen (artt. 579—584). Tenslotte zijn het de rechtbanken die waken voor de nakoming van de voorschriften betreffende de opnemings- en invrijheidstelling van personen, tegen wie een bevel tot vrijheidsbeneming of veroordelend vonnis of arrest wordt ten uitvoer gelegd, in de daartoe bestemde inrichtingen en te dien einde deze inrichtingen binnen haar rechtsgebied door commissarissen uit haar midden op onbepaalde tijden, doch ten minste tweemaal 's jaars doen bezoeken (artt. 571 jo. 566—570).

Uit het bovenstaande overzicht blijkt, dat met de ontwikkeling van het strafrecht hier te lande, in het bijzonder de voortschrijdende differentiatie in het strafstelsel en de invoering van maatregelen naast straffen, telkenmale een nieuwe afbakening van de bevoegdheden van rechter en administratie gepaard ging. Tevens valt, met een groeiend inzicht in het belang van de wijze van tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen, de tendentie te onderkennen om aan de organen, met deze tenuitvoerlegging belast, ruimere bevoegdheden toe te kennen.

HOOFDSTUK II

BUITENLANDSE LITERATUUR EN PRACTIJK

De ontwikkeling van het strafrecht hier te lande, die in het vorige hoofdstuk is geschetst, staat niet op zichzelf; in de meeste andere landen heeft zich in grote lijnen hetzelfde proces voltrokken. Ook deze buitenlandse ontwikkeling is voor ons onderwerp niet zonder betekenis, vooreerst omdat de daaruit voortvloeiende problematiek aanleiding heeft gegeven tot belangwekkende beschouwingen en discussies, en in de tweede plaats omdat zij in sommige landen aanleiding is geweest om de verhouding tussen rechter en administratie bij de executie van straffen en maatregelen ook in de praktijk op andere dan de tot dusver gebruikelijke wijze te regelen.

Het behoeft niet te verwonderen, dat aan het gestelde probleem met name in het land van Montesquieu grote aandacht is besteed. Bijzonder instructief zijn de discussies, in 1931 en 1932 in een vijftal bijeenkomsten van de „Société Générale des Prisons et de Législation Criminelle” gewijd aan een rapport van de hand van De Barrigue de Montvalon, raadsheer in het Hof van Cassatie, onder de titel „Du rôle des magistrats dans l'exécution des peines.”¹⁾ Doch de actualiteit van dit onderwerp ook buiten Frankrijk blijkt hieruit, dat het binnen een tijdsbestek van drie jaren tot tweemaal toe in internationaal bestek aan de orde is gesteld. Een der vragen, behandeld op het in 1935 te Berlijn gehouden congres, uitgaande van de „Commission Internationale Pénale et Penitenciaire”, luidde: „Quelle doit être la compétence du juge pénal dans l'exécution des peines?”²⁾ En vrijwel gelijkloidend was het vijfde onderwerp, dat door de „Association de Droit Pénal” aan de orde werd gesteld op haar vierde internationale strafrechtscongres, dat in 1937 te Parijs bijeenkwam: „De l'intervention de l'autorité judiciaire dans l'exécution des peines et des mesures de sûreté”.³⁾

¹⁾ Revue pénitentiaire et de Droit pénal et Études criminologiques 56, 1932, blz. 270—290.

²⁾ Actes du congrès pénal et pénitentiaire international de Berlin (août 1935), Bern 1936, Ia, blz. 41—84; 484—492; Ib, blz. 43—44; II, blz. 1—120.

³⁾ Quatrième congrès international de droit pénal, Paris (26—31 juillet 1937), Actes du Congrès, Paris 1939, blz. 348—426. De rapporten zijn gepubliceerd in de Revue internationale de Droit pénal 14, 1937, blz. 541—705.

Wanneer men van de, overigens sterk uiteenlopende, theoretische beschouwingen en praktische voorstellen, waar-toe de behandeling van het gestelde probleem op de drie genoemde congressen aanleiding gaf, kennis neemt, is opvallend dat het in het bijzonder de vertegenwoordigers van de Romaanse landen waren, die betoogden dat de leiding van de executie van straffen en maatregelen behoort te berusten bij de rechter, en dat het met name de rechter en niet de administratie behoort te zijn, die beslist over de werkelijke duur van de opgelegde straf of maatregel en over alle wezenlijke modaliteiten van de tenuitvoerlegging. De belangrijkste argumenten, voor dit standpunt aangevoerd, zijn de volgende.

1°. Inschakeling van de rechter bij de tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen is noodzakelijk als waarborg, dat de executie geschiedt overeenkomstig de daarvoor uitgevaardigde wettelijke voorschriften.

2°. Oplegging en tenuitvoerlegging van straf vormen een onafscheidelijk geheel, de „toebedeling der straf” (administration de la peine). De overwegingen, die aard en duur der straf hebben bepaald, behoren ook bij de tenuitvoerlegging richtinggevend te zijn. Een zelfstandige bevoegdheid van de administratie met betrekking tot de regeling van de executie, waarbij andere overwegingen een rol kunnen spelen, is hiermede onverenigbaar.

3°. De rechter die zich verschuilt achter wetboek en dossier, en zich afzijdig houdt van de tenuitvoerlegging van de door hem uitgesproken vonnissen, moet in zijn taak als strafrechter, een evenzeer sociale als juridische taak, tekort schieten.

Van andere zijde zijn tegen de voorgestelde inschakeling van de rechter bij de executie in hoofdzaak de volgende bezwaren aangevoerd.

1°. De rechter kan de hem toegedachte extra-taak naast zijn gewone werk niet vervullen. Hij heeft daarvoor geen tijd en bovendien ontbreekt hem de nodige deskundigheid en ervaring op penitentiair gebied.

2°. Met de toenemende differentiatie in de executie zullen de gedetineerden over verschillende, wellicht ver uiteenliggende gestichten moeten worden verdeeld. Het zal de rechter die de veroordeling uitsprak, in feite niet mogelijk zijn het contact met de veroordeelde te bewaren door hem

regelmatig te bezoeken of voor zich te laten verschijnen. Bovendien is de kans groot dat tijdens de executie de samenstelling van de kamer, die de veroordeling uitsprak, verandert, dan wel de unus iudex die vonnis wees inmiddels een andere functie krijgt.

3°. Moeilijkheden tussen gevangenisadministratie en rechter schijnen bezwaarlijk te vermijden, indien laatstgenoemde medezeggenschap zou krijgen over de gang van zaken in het gesticht.

Aan de voorstanders van leiding van de rechter bij de executie zijn de genoemde bezwaren niet ontgaan. Men heeft getracht deze te ondervangen door in plaats van de rechter die het vonnis wees, een andere van de administratie onafhankelijke instantie met de leiding der tenuitvoerlegging te belasten. Voorgesteld is deze taak toe te vertrouwen hetzij aan de rechter in het ressort, waar de executie plaats vindt, hetzij aan een bijzondere rechter, hetzij aan een commissie onder voorzitterschap van een rechter. Het is duidelijk dat de eerste oplossing de minst bevredigende is. Zij ondervangt alleen de practische bezwaren, hierboven onder 2° aangegeven, doch de overige bedenkingen (ondeskundigheid van de rechter en moeilijkheden tussen rechter en administratie) blijven onverminderd van kracht. Meerbelovend schijnen de tweede en derde oplossing. Het bezwaar van ondeskundigheid behoeft noch te gelden voor de rechter, die zich als bijzondere taak de controle op en de leiding bij de executie van straffen en maatregelen ziet toebedeeld, noch voor een commissie, die behalve uit een rechter bestaat uit deskundigen op penitentiair gebied. De laatstbedoelde oplossing vermijdt tevens mogelijke competentiegeschillen tussen rechter en administratie. Beide regelingen zijn te interessanter, omdat zij niet alleen als mogelijke theoretische oplossingen zijn voorgesteld, doch ook in de praktijk verwezenlijking hebben gevonden.

Algemene aandacht heeft getrokken de functie van *giudice di sorveglianza*, in Italië in 1931 ingevoerd.¹⁾ De rechter van

¹⁾ Vgl. G. Novelli, L'intervento del giudice nell'esecuzione delle pene secondo i nuovi ordinamenti italiani. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 55, 1936, blz. 201—221. Dezelfde: L'intervention du juge dans l'exécution pénale. Revue internationale de Droit pénal 14, 1937, blz. 577—621. H. G. J. Maas Geesteranus, La réforme pénale en Italie. Paris 1929.

toezicht is een bijzondere rechter, die zijn standplaats heeft bij het gerecht, binnen welks ressort het gesticht ligt, waar de straf of maatregel wordt geëxecuteerd. Hij is dus niet identiek met de rechter die de straf of maatregel heeft opgelegd en hij heeft ook een andere taak. De laatstbedoelde rechter blijft evenwel ook na de uitspraak bij uitsluiting bevoegd tot het nemen van bepaalde beslissingen, op de tenuitvoerlegging betrekking hebbende; voor hem wordt gevoerd het rechtsgeding tot herkenning van veroordeelden en hij beslist over de herroeping van een voorwaardelijke veroordeling en een voorwaardelijke invrijheidstelling. Ook wordt volgens doctrine en jurisprudentie aangenomen dat de rechter die vonnis wees, bevoegd is tot kennismeming en beslissing van alle geschillen, die kunnen rijzen ten aanzien van de *rechtmatigheid* van het treffen of nalaten van bepaalde maatregelen tijdens de tenuitvoerlegging. De taak van de rechter van toezicht is in beginsel een andere; hij waakt voor de *doelmatigheid* der tenuitvoerlegging en voor de belangen van de veroordeelden. Zijn taak is een driedelige: controleren, adviseren en beslissen. In zijn controlerende functie heeft de rechter van toezicht generlei bevoegdheid; door hem aangetroffen misstanden rapporteert hij aan de Minister van Justitie. Als adviserende instantie is hij betrokken bij voorstellen voor gratieverlening of voorwaardelijke invrijheidstelling.

De belangrijkste functie van de rechter van toezicht bestaat in het nemen van bepaalde beslissingen, die worden gegeven hetzij bij dienstorder, hetzij bij met redenen omklede beslissing. Wat de tenuitvoerlegging van straffen betreft wordt door hem bij dienstorder beslist over bezwaren, die gedetineerden kunnen inbrengen tegen bepaalde maatregelen, welke de administratie voornemens is te hunnen opzichte te nemen. De maatregelen waartegen bezwaar kan worden gemaakt, zijn limitatief aangegeven; hieronder vallen het overbrengen naar een ander gesticht en bepaalde maatregelen, op het regiem betrekking hebbende.

Nog belangrijker is de rol, die de rechter van toezicht speelt bij de tenuitvoerlegging van veiligheidsmaatregelen. Hier beslist hij niet alleen over het regiem, waaraan de gedetineerde onderworpen is, doch ook over de vervanging van de door de rechter opgelegde maatregel door een van andere aard benevens over de beëindiging van de maatregel.

Het zijn de laatstbedoelde beslissingen, die door hem worden genomen bij met redenen omklede beschikking. In bepaalde gevallen staat de betrokkene van de beschikking van de rechter van toezicht hoger beroep en beroep in cassatie open.

Het Italiaanse voorbeeld heeft navolging gevonden. Grote overeenkomst met de giudice di sorveglianza vertoont de *juge de l'exécution des peines*, die sinds enige jaren in Frankrijk is gedetacheerd bij de drie centrale gevangenissen („Maisons Centrales“) resp. bestemd voor first offenders, recidivisten en vrouwen.¹⁾ Deze rechter is „le vivant et utile prolongement de la justice répressive à la phase d'exécution de la peine“²⁾; hij regelt de verdeling van de veroordeelden in klassen, beslist over hun vooruitgang in het progressieve regiem en rapporteert over de voorstellen tot voorwaardelijke invrijheidstelling.

Ook de oplossing om de leiding van de executie toe te vertrouwen aan een gemengde commissie is in de praktijk gerealiseerd. Zo b.v. in België met betrekking tot de tenuitvoerlegging van de internering van „abnormalen“. Het bevel tot internering wordt gegeven door de rechter voor een termijn van vijf, tien of vijftien jaren en kan door deze worden verlengd. Daarnaast is het een commissie (de z.g. psychiatrische commissie), bestaande uit een magistraat, een advocaat en een geneesheer van het gevangenisbestuur, die aanwijst in welk gesticht de geïnterneerde wordt opgenomen. Deze commissie beslist ook over de overbrenging naar een ander gesticht en over het op proef of definitief in vrijheid stellen van de geïnterneerde.³⁾

Van Belgische zijde is voorgesteld, soortgelijke commissies ook in te schakelen bij de tenuitvoerlegging van vrijheidsstraffen.⁴⁾

¹⁾ Vgl. P. A mor, La réforme pénitentiaire en France. Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, n.s. 1937, blz. 1—30.

²⁾ A mor, l.c. blz. 28.

³⁾ Wet van 9 April 1930 tot bescherming der maatschappij tegen abnormalen en gewoontemisdadigers, artt. 13—18. Vgl. L. Cornil en J. Rubbrecht. De psychopathen voor het Belgische strafrecht. Tijdschrift voor Strafrecht 56, 1947, blz. 1—18.

⁴⁾ Vgl. de opmerkingen van Sasserath naar aanleiding van het bovengenoemde rapport van De Barrigue de Montvalon (Revue pénitentiaire 1932, blz. 224—226).

HOOFDSTUK III

KRITIEK OP BUITENLANDSE LITERATUUR EN PRACTIJK

Althans één conclusie kan uit het overzicht van het vorige hoofdstuk worden getrokken: dat de afbakening van de bevoegdheden van rechter en administratie bij de tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen in het huidige strafrecht inderdaad een probleem geworden is. En een tweede gevolgtrekking schijnt deze te zijn, dat een oplossing van dit probleem klaarblijkelijk in verschillende richtingen kan worden gezocht. Verwonderlijk is dit niet. Het gestelde probleem is niet alleen van theoretische, doch ook van praktische aard en het ligt voor de hand dat ieder land op zijn wijze zal streven naar een taakverdeling tussen rechter en administratie, die past in het nationale rechtssysteem en aansluit bij gegroeide verhoudingen.

Reeds op deze grond is niet zeker, dat een elders voorgestelde of gerealiseerde afbakening van bevoegdheden tussen strafrechter en administratie met betrekking tot de executie van straffen en maatregelen ook in het Nederlandse rechtssysteem zou passen. Zo geeft het te denken, als wordt betoogd dat de taak van de gevangenisadministratie uitsluitend zou zijn gelegen op materieel en administratief gebied, terwijl de leiding van de executie, voor zover deze ligt in de juridische, morele en sociale sfeer, bij uitsluiting zou moeten berusten bij de rechter. Deze gedachtengang ligt b.v. ten grondslag aan het hierboven genoemde rapport van De Barrigue de Montvalon.¹⁾ Een dergelijke taakverdeling zou in ons land ondenkbaar zijn; daarvoor is zij te zeer in strijd met de feitelijke toestand. De administratie heeft ten onzent een eigen verantwoordelijkheid, die niet alleen op materieel en administratief, doch ook op ideëel gebied gelegen is, en — verheugend verschijnsel! — in de kringen der administratie, bij de centrale leiding en in de gestichten, is men zich van deze verantwoordelijkheid terdege bewust. Eerst tegen de achtergrond: de eigen verantwoordelijkheid der administratie, kan het probleem van haar verhouding tot de rechterlijke macht zinvol worden gesteld.

Even kritisch zal men hier te lande staan tegenover het

¹⁾ Revue pénitentiaire 1932, blz. 175—176.

argument, dat inschakeling van de rechter bij de tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen noodzakelijk is als waarborg, dat de executie geschiedt overeenkomstig de wet. Contrôle op de rechtmatigheid van administratief beleid kan ook binnen de administratie zelf worden uitgeoefend. Wellicht bestaat, waar het gaat om maatregelen die zo diep ingrijpen in de persoonlijke vrijheid als de executie van vrijheidsstraffen, daarnevens behoefte aan toezicht van een van de administratie onafhankelijk orgaan, doch hieruit volgt niet dat de rechtmatigheid van de executie niet kan worden gewaarborgd zonder de leiding daarvan aan de rechterlijke macht toe te vertrouwen. Trouwens, nog steeds geldt hetgeen door H o o y k a a s indertijd naar aanleiding van het Parijse congres van 1937 werd opgemerkt, dat klachten omtrent minder juiste toepassing van gevangeniswetten en -reglementen althans ten onzent nauwelijks worden vernomen.¹⁾

In het licht van bovenstaande overwegingen rijst ook twijfel aan de wenselijkheid van invoering hier te lande van een bijzondere rechter, overeenkomende met de Italiaanse rechter van toezicht of de Franse rechter van tenuitvoerlegging. Wanneer aan een bijzondere rechter werkzaamheden worden opgedragen, die anders door de uitvoerende macht zouden worden verricht, verkrijgt deze daardoor in feite de hoedanigheid van een bijzonder soort administratief ambtenaar. Dit geldt niet alleen voor zover hij als controlerend orgaan optreedt — een deel van de taak van de Italiaanse rechter van toezicht — doch ook voor zover hij bepaalde beslissingen neemt, die op de feitelijke tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen betrekking hebben. Uiteraard blijft hij, als rechter, onafhankelijk van het uitvoerend gezag, doch men kan betwijfelen of hierin in dit geval een voordeel gelegen is. De juistheid van zijn beslissingen zal hier immers minder bepaald worden door zijn onafhankelijkheid dan wel door zijn deskundigheid op penitentiair gebied. Doch penitentiaire deskundigen kan men evenzeer incorporeren in de administratie als in de rechterlijke macht. Hierbij komt nog, dat beslissingen van deskundige administratieve ambtenaren onderworpen blijven aan contrôle van bovenaf, terwijl zodanige contrôle op be-

¹⁾ Vgl. M. P. Vrij en I. P. H o o y k a a s, Het vierde congres van de Internationale Strafrechtsvereniging. Tijdschrift voor Strafrecht 49, 1939, blz. 115—116.

slissingen van ambtenaren met de status van rechter, tenzij men de mogelijkheid van een hogere rechterlijke voorziening zou openen, ontbreekt. Dat ook strubbelingen tussen de gevangenisadministratie en een rechterlijke ambtenaar met zelfstandige beslissingsbevoegdheid moeilijk zullen kunnen uitblijven, werd reeds eerder gememoreerd.

T'en slotte moet nog worden opgemerkt, dat invoering van een bijzondere rechter, aan wie de leiding bij de executie van straffen en maatregelen wordt toevertrouwd, geen enkele waarborg schept dat de tenuitvoerlegging zal plaats vinden overeenkomstig de bedoelingen van de rechter, die de straf of maatregel oplegt. Hoe ruimer de bevoegdheden van de bijzondere rechter tot zelfstandig ingrijpen, des te groter de kans, dat de opgelegde straf of maatregel tijdens de tenuitvoerlegging modificaties zal ondergaan welke door de rechter, die vonnis wees, niet zijn voorzien.

Aantrekkelijker dan invoering van een executie-rechter schijnt de oplossing om een bijzondere taak bij de tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen toe te vertrouwen aan een gemengde commissie onder voorzitterschap van een rechter. Op dit denkbeeld zal hieronder worden teruggekomen.

TWEEDE GEDEELTE

HOOFDSTUK IV

DE GEDIFFERENTIEERDE GEVANGENISSTRAF

De vraag, waar in het Nederlandse strafrecht de grenzen van de bevoegdheden van strafrechter en administratie bij de tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen behoren te liggen, is met betrekking tot een belangrijk onderdeel actueel geworden door de indiening van een nieuwe Beginselenwet gevangeniswezen en daarmee verband houdende wijzigingen van het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafvordering, op welk ontwerp de Tweede Kamer inmiddels haar Voorlopig Verslag heeft uitgebracht.¹⁾ Het ligt dan ook voor de hand, bij een poging tot beantwoording van deze vraag dit ontwerp als uitgangspunt te kiezen.

Het ontwerp slaat, in aansluiting aan de voorstellen van

¹⁾ Zitting 1949—1950 — 1189.

de Commissie voor de verdere uitbouw van het gevangeniswezen, die in 1947 haar belangrijk rapport uitbracht,¹⁾ welbewust de richting in van een vergaande differentiëring van de gevangenisstraf. Deze straf wordt, aldus het voorgestelde gewijzigde art. 11 Sr., naar gelang van de persoonlijkheid van de veroordeelde in algehele of in beperkte gemeenschap dan wel in afzondering ondergaan; daarnaast bepaalt het nieuwe art. 12 Sr., dat iedere gevangene voor zoveel mogelijk wordt geplaatst in een gesticht, welks regiem het meest met zijn persoonlijkheid strookt, waarbij zowel op de duur der straf als op de reclasseringsmogelijkheden voor de gevangene wordt gelet. Eveneens op het voetspoor van de genoemde commissie wordt voorgesteld, dat het de *administratie* zal zijn, die aan de hand van een onderzoek van de persoon van de betrokkene beslist, voor welke soort inrichting hij het meest in aanmerking komt. Is het juist, deze beslissing aan de administratie over te laten, of behoort het de rechter te zijn, die de keuze van het gesticht bepaalt? Ziehier de actuele vraag. Dat het probleem, hetwelk achter de gestelde vraag schuilgaat, gecompliceerder is dan de formulering „rechter of administratie” zou doen vermoeden, blijkt wel uit de belangwekkende beschouwingen en voorstellen, waar-toe deze vraag de vaste Commissie voor Privaat- en Strafrecht van de Tweede Kamer aanleiding heeft gegeven.²⁾

De argumenten om in een gedifferentieerd gevangenisstelsel de beslissing, in welk gesticht de veroordeelde zijn straf zal hebben te ondergaan, aan de rechter toe te vertrouwen en niet aan de administratie over te laten, liggen voor hand. Als de kwaliteit der gevangenisstraf belangrijk zal kunnen verschillen naar mate deze in het ene dan wel in het andere gesticht zal worden ondergaan, schijnt de rechter en niet de administratie de aangewezen autoriteit om deze keuze te bepalen. Met recht kon de vaste commissie in dit verband ook verwijzen naar de bestaande wettelijke regeling met betrekking tot de jeugdgevangenis, waar, zoals reeds werd opgemerkt, het in beginsel de rechter is die over de plaatsing beslist. Op hetzelfde beginsel berustte ook

¹⁾ Rapport van de commissie voor de verdere uitbouw van het gevangeniswezen. 's Gravenhage 1947.

²⁾ Punt 4 van de algemene beschouwingen van het Voorlopig Verslag.

het systeem, door het Centraal College voor de Reclassering in 1927 voorgesteld¹⁾; het instituut van de jeugdgevangenis is trouwens in grote trekken aan de voorstellen van dit college ontleend. In dit systeem was plaatsing in een „bijzondere” gevangenis — door het college aangeduid als „strafgevangenis, voornamelijk gericht op verbetering” — niet alleen mogelijk voor jeugdige personen tussen 18 en 23 jaar (de huidige jeugdgevangenis), doch ook voor personen tussen 23 en 40 jaar. Voorgesteld werd, in beide gevallen de plaatsing te doen geschieden op bevel van de rechter, terwijl de administratie bevoegd zou zijn tot overplaatsing onder waarborgen, in hoofdzaak overeenkomende met die, welke het bestaande recht kent met betrekking tot de plaatsing in de jeugdgevangenis.

Nog op een tweede wijze werd in het systeem van het College de rechter bij de tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf betrokken. De personen, veroordeeld tot gevangenisstraf van meer dan zes maanden doch van ten hoogste zes jaren, zouden worden ingedeeld in twee groepen A en B. Elke groep zou afzonderlijk worden ondergebracht, waarbij het regiem van groep A lichter zou zijn dan dat van groep B. En ook hier zou het de rechter zijn die uitmaakt, in welke groep de veroordeelde zijn straf zou moeten ondergaan, terwijl ook in dit geval de administratie de vrijheid van overplaatsing zou behouden.

De wenselijkheid van inschakeling van de rechter bij de tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf, zoals deze in het bestaande recht ten aanzien van de plaatsing in de jeugdgevangenis reeds bestaat en in het genoemde verslag van het Centraal College voor de Reclassering op uitgebreidere schaal wordt bepleit, zal zich nog veel sterker doen gevoelen met betrekking tot het systeem van de vergaande differentiatie van de gevangenisstraf, dat de voorgestelde nieuwe Beginselenwet kent.

Niettemin zou het op ernstige bezwaren stuiten om in het voorgestelde systeem van de nieuwe Beginselenwet de beslissing over de vraag, in welk gesticht de veroordeelde zijn straf zal ondergaan, aan de rechter over te laten. Deze bezwaren zijn in hoofdzaak van drieërlei aard.

¹⁾ Verslag van het Centraal College voor de Reclassering betreffende de herziening van het strafstelsel. Z. pl. en jr.

1°. De keuze van het gesticht, waarin een veroordeelde zijn straf zal moeten ondergaan, kan aan de rechter alleen worden overgelaten bij een gevangenisstelsel, dat enige vaste typen van gestichten kent, waarvan het regiem in wettelijke voorschriften is vastgelegd. In de voorgestelde Beginselenwet is aan dit vereiste niet voldaan. Dit ontwerp beoogt een wettelijke basis te leggen voor de toekomstige verdere uitbouw van het gevangeniswezen. Zoals ook in de Memorie van Toelichting op dit ontwerp wordt opgemerkt, verkeert de ombouw van het cellulaire stelsel in een stelsel, waarbij als regel beperkte of algehele gemeenschap wordt toegepast, nog in een stadium van experimenteren. Bovendien zal de bouw van nieuwe typen gestichten althans voorlopig op financiële bezwaren afstuiten, zodat voorshands zal moeten worden volstaan met een geleidelijke verbetering en modernisering van de bestaande gestichten en kampen. Men zal van de rechter niet kunnen verwachten, dat hij bij iedere oplegging van een gevangenisstraf weet, welke mogelijkheden van tenuitvoerlegging het bestaande complex van gebouwen en kampen op dat ogenblik kent. Daarbij komt nog, dat de centrale gevangenisadministratie in ieder geval een zekere beslissingsbevoegdheid zal moeten behouden met het oog op een doelmatige verdeling van het aantal gedetineerden over de beschikbare gestichten en kampen.

2°. Met de voorgestelde differentiatie wordt niet beoogd een door de rechter opgelegde straf op zwaardere of lichtere wijze ten uitvoer te doen leggen, doch om de wijze van tenuitvoerlegging zoveel mogelijk te doen aanpassen aan de persoonlijkheid van de gedetineerde. De beoordeling in dezen zal wellicht beter aan penitentiaire deskundigen, psychiaters en reclasseringsambtenaren kunnen worden overgelaten dan aan de rechter.

3°. Wanneer men de rechter bij de strafoplegging tevens wil laten beslissen, in welk gesticht de veroordeelde zijn straf zal ondergaan, moet deze, wil zijn beslissing niet aan betekenis inboeten, tevens worden ingeschakeld bij iedere overplaatsing, die tijdens de tenuitvoerlegging van de opgelegde straf wenselijk mocht blijken. Een aanmerkelijke belasting van de rechterlijke macht zou hiervan het onvermijdelijk gevolg zijn. Bovendien denke men aan de moeilijkheden, die zouden kunnen rijzen, als de gevangenisadministratie van oordeel zou zijn dat een gevangene in een bepaald

gesticht niet thuis hoort, doch de rechter geen toestemming tot overplaatsing zou willen verlenen!

In het licht van bovenstaande overwegingen is begrijpelijk, dat in het systeem van de nieuwe Beginselenwet de verdeling van de gedetineerden over de verschillende gestichten niet aan de rechter is toevertrouwd, doch aan de administratie is voorbehouden. Ook aan de vaste Commissie voor Privaat- en Strafrecht zijn blijkens het Voorlopig Verslag de bezwaren tegen inschakeling van de rechter niet ontgaan.

Anderzijds blijft het weinig bevredigend de aanwijzing van het gesticht, waarin een door de rechter opgelegde gevangenisstraf zal worden ten uitvoer gelegd, bij uitsluiting in handen van de administratie te leggen; afgezien van de overwegingen, die de keuze van het gesticht bepalen, zal de zwaarte van de straf in feite aanmerkelijk kunnen verschillen naarmate deze cellulair, in beperkte gemeenschap of in een kamp wordt ondergaan. Hiermede is de vraag „rechter of administratie?” tot een *dilemma* geworden.

De thans volgende proeve van oplossing sluit ten dele aan bij een voorstel, dat door „verscheiden” leden van de vaste commissie is gedaan.¹⁾ Uitgangspunt is de verdeling in zes soorten van gevangenen, die in de ontworpen nieuwe Beginselenwet is opgenomen. In titel III van dit ontwerp worden de volgende soorten gevangenen onderscheiden:

- 1°. jeugdgevangenen (art. 15);
- 2°. gevangenen voor jeugdige mannelijke veroordeelden (art. 16);
- 3°. gevangenen voor straffen van meer dan zes maanden (art. 17);
- 4°. gevangenen voor straffen van ten hoogste zes maanden (art. 18);
- 5°. gevangenen voor beroeps- en gewoontemisdadigers (art. 19);
- 6°. gevangenen voor gevangenen, op grond van hun persoonlijkheid niet geschikt voor gemeenschap (art. 20).

¹⁾ Voorlopig Verslag, blz. 5--6.

In het systeem van het wetsontwerp is het de administratie, die de gevangenen over deze soorten gevangenschappen verdeelt; als enige uitzondering op deze regel wordt voorgesteld ten aanzien van de jeugdgevangenis de bestaande regeling, volgens welke in beginsel de rechter over de plaatsing beslist, te handhaven. In het voorstel van de commissie daarentegen zou de beslissing, in welke soort gevangenis de veroordeelde zijn straf zal ondergaan, in alle gevallen aan de rechter behoren te worden toevertrouwd.

Welk van beide systemen verdient de voorkeur? Bij de beantwoording van deze vraag mag niet uit het oog worden verloren, welke doelstelling aan de voorgestelde differentiatie ten grondslag ligt. Uit het overzicht van hoofdstuk I is reeds gebleken, dat ons gevangeniswezen bezig is te evolueren van een in beginsel cellulair stelsel naar een stelsel, waarbij als regel beperkte of algehele gemeenschap wordt toegepast. In de ontworpen nieuwe Beginselenwet wordt beoogd aan deze richting een deugdelijker wettelijke basis te geven dan het bestaande recht kent. Doch bij tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf in gemeenschap mag één voordeel van het cellulair stelsel: voorkoming van besmetting van de ene gevangene door de andere, niet teloor gaan. Dit is niet anders mogelijk dan door in iedere gevangenisgemeenschap slechts gedetineerden samen te brengen, waarvan het niveau ongeveer even hoog ligt. Dit leidt uit de aard der zaak tot differentiatie van de strafgestichten en tot de noodzaak van selectie der gevangenen met het oog op de gestichten, waarin zij zullen worden geplaatst.¹⁾ Met de voorgestelde differentiatie wordt derhalve niet beoogd het creëren van verschillende typen gestichten met milder of zwaarder regiem, al naar gelang zij bestemd zijn voor opnemng van veroordeelden die minder of meer ernstige delicten hebben gepleegd, dan wel minder of meer gevaarlijk voor de maatschappij moeten worden geacht. De voorgestelde differentiatie en de daarbij behorende selectie zal dan ook minder naar juridische dan wel naar penitentiair-wetenschappelijke, psychologische en psychiatrische criteria dienen te geschieden. Het aanleggen van deze criteria zal dus beter kunnen geschieden door een deskundig administratief apparaat dan door de rechter.

¹⁾ Vgl. Memorie van Toelichting, blz. 2.

Duidelijk spreekt dit bij de beoordeling van de vraag, of een veroordeelde op grond van zijn persoonlijkheid niet geschikt is om in gemeenschap te worden gebracht en dus behoort te worden opgenomen in een gesticht van soort 6 en niet in een van de soorten 3 of 4. Deze vraag zal de rechter op grond van de gegevens, waarover hij ten tijde van de veroordeling beschikt, in de meeste gevallen niet kunnen beantwoorden; veelal zal trouwens die ongeschiktheid eerst blijken nadat met tenuitvoerlegging van de straf in gemeenschap is begonnen.

Op het eerste gezicht schijnt het minder voor de hand te liggen om ook de beslissing over de plaatsing in een gevangenis voor beroeps- of gewoontemisdadigers aan de administratie over te laten. Of iemand als beroeps- of gewoontemisdadiger moet worden beschouwd, schijnt te moeten worden beoordeeld naar juridische of althans juridisch-criminologische criteria, welke het best door de rechter kunnen worden aangelegd. Deze opvatting wordt in de hand gewerkt door de aanduiding „beroeps- of gewoontemisdadigers”. De wet, waarbij de artt. 43^{bis} en 43^{ter} in het Wetboek van Strafrecht zijn ingelast, heet „wet, houdende nadere voorzieningen betreffende beroeps- en gewoontemisdadigers”,¹⁾ terwijl in overeenstemming daarmee de considerans luidt „Alzoo Wij in overweging genomen hebben, dat nadere voorzieningen betreffende beroeps- en gewoontemisdadigers nodig zijn”. Ten aanzien van de in die artikelen naar zuiver juridische criteria omschreven categorie van personen kan de rechter bij hun veroordeling tevens een bevel tot bewaring geven. Doordat dezelfde terminologie is gekozen voor de categorie der veroordeelden, die voor plaatsing in een gevangenis van type 5 in aanmerking komen, wordt de suggestie gewekt dat het hier in wezen om dezelfde soort lieden gaat, zij het dat in het laatste geval de omschrijving nog nader zal worden uitgewerkt bij Koninklijk besluit (art. 19). Doch dit kan de bedoeling niet zijn. Het doel van de bewaring: bescherming van de maatschappij tegen gevaarlijke misdadigers, is een ander dan dat van plaatsing in een gevangenis van type 5: voorkoming van besmetting van andere gevangenen door ongunstige elementen. Dit verschil in doelstelling impliceert een verschil in aan te leggen maatstaf. De afbakening van de categorie is

¹⁾ Wet van 25 Juni 1929, S. 362.

in het laatstbedoelde geval veel moeilijker; zij kan niet als in het geval van bewaring plaats vinden volgens juridische maatstaven — waarbij in het voorbijgaan zij opgemerkt dat de in de wet neergelegde criteria voor bewaring vatbaar zijn voor gegronde critiek —, doch zal niet bevredigend kunnen geschieden zonder daarbij mede factoren in acht te nemen van andere aard dan het aantal veroordelingen, dat iemand reeds achter de rug heeft. Toepassing in het bijzonder van de criminele psychologie en sociologie zal hierbij niet kunnen worden gemist en eerst aan de hand van experimenten zal men op de duur wellicht tot een min of meer vaste begrenzing kunnen geraken. Het is dan ook begrijpelijk dat in het ontwerp wordt voorgesteld de nadere omschrijving van deze categorie misdadigers niet in de wet vast te leggen, doch in een algemene maatregel van bestuur op te nemen. Ten slotte zij er nog op gewezen dat ook het verschillend gevolg van een bevel tot bewaring en van de opneming in een afzonderlijk gesticht het kan wettigen om in het ene geval de beslissing aan de rechter, in het andere geval aan de administratie over te laten. Het gevolg van een bevel tot bewaring is immers dat iemand ook na de hem opgelegde straf te hebben ondergaan nog van zijn vrijheid beroofd zal blijven en vermoedelijk wel voor lange tijd. Opneming in een afzonderlijk gesticht daarentegen heeft niet ten doel de opgelegde straf te verzwaren, doch om de verschillende gevangenisgemeenschappen zo homogeen mogelijk te houden.

Uit bovenstaande overwegingen volgt dat het wenselijk moet worden geacht om de beslissing in welk soort van gesticht een veroordeelde zal worden geplaatst, in handen te leggen niet van de rechter, doch van de administratie. Wel zal het aanbeveling verdienen dat, zoals hieronder nader zal worden betoogd, de administratie haar beslissing niet neemt dan na deskundige voorlichting te hebben ontvangen.

Wat de plaatsing in de jeugdgevangenis betreft, schijnt het wenselijk althans voorlopig het bestaande systeem te handhaven, zij het dan dat het onderscheid, hetwelk het op het ogenblik voor een gevangene maakt of hij in een jeugd-gevangenis dan wel in een gewone gevangenis zal worden geplaatst, waarschijnlijk aanzienlijk zal verminderen.¹⁾

¹⁾ Vgl. Memorie van Toelichting, blz. 8.

Nadat beslist is in welke *soort* inrichting de veroordeelde zal worden opgenomen, zal in vele gevallen nog een nadere beslissing moeten worden genomen. Tot elk der soorten van gestichten, die de voorgestelde wettelijke rubricering kent, kunnen immers nog verschillende inrichtingen behoren, die onderling in aard aanzienlijk van elkaar kunnen afwijken. Dit geldt met name voor de gestichten, behorende tot de categorieën 3 en 4 (gevangenis voor straffen van meer dan resp. van ten hoogste zes maanden). Terecht wordt in het Voorlopig Verslag opgemerkt, dat hier allerlei variaties mogelijk zijn, van gevangenis van het oude type tot werkkampen en open gestichten toe. In het voorstel van de vaste commissie zal de beslissing, in welke inrichting in concreto de veroordeelde zal worden geplaatst, c.q. naar welke inrichting hij zal worden overgeplaatst, berusten bij de Minister van Justitie of een door deze Minister daarmee te belasten orgaan. Aangezien het voor de gevangene van het grootste belang kan zijn, in welke inrichting hij wordt geplaatst, c.q. naar welke inrichting hij wordt overgeplaatst, acht de commissie evenwel een zekere controle op deze plaatsingen en overplaatsingen van veel betekenis en stelt daarom voor dat de Minister van Justitie, c.q. het door hem aangewezen orgaan, in ieder afzonderlijk geval zal dienen te worden voorgelicht door de sectie gevangeniswezen van de Centrale Raad van Advies van het Gevangeniswezen, de Psychopathenzorg en de Reclassering, waarvan de instelling is voorzien in de artt. 2—4 van de voorgestelde Beginselenwet.¹⁾

Dit voorstel: beslissing door de administratie na advies van een onafhankelijke instantie, schijnt een aantrekkelijke oplossing. Zoals door de commissie zelf wordt opgemerkt, sluit zij aan bij de bestaande regeling van de overbrenging van een veroordeelde uit een gewone gevangenis naar de jeugdgevangenis en omgekeerd; hier is het de Minister van Justitie die beslist, het Centraal College voor de Reclassering gehoord (art. 13a, derde lid, resp. 13d, eerste lid, Sr.). Doch het geeft te denken dat zowel door de Commissie voor de verdere uitbouw van het gevangeniswezen als in het aanhangige wetsontwerp juist is voorgesteld het imperatieve voorschrift tot horen van het Centraal College te schrappen;

¹⁾ Voorlopig Verslag, blz. 5.

in de praktijk is het in de meeste gevallen een overbodige formaliteit gebleken. Te verwonderen behoeft dit niet; een centraal orgaan is wel geschikt om adviezen te geven over onderwerpen van algemene aard, doch nauwelijks in staat om zich een oordeel te vormen over de wenselijkheid van het treffen van een bepaalde maatregel in een individueel geval, dat in de regel elders speelt en betrekking heeft op een gedetineerde, die het centrale orgaan niet kent. Dezelfde bezwaren gelden uiteraard tegen de voorgestelde inschakeling van de (centrale) sectie van de Centrale Raad van Advies voor het Gevangeniswezen bij de beoordeling van de vraag, in welk gesticht een veroordeelde moet worden ondergebracht, c.q. naar welk gesticht hij moet worden overgebracht. Het schijnt dan ook meer voor de hand te liggen deze taak toe te vertrouwen aan een instantie, die in staat is in elk geval waarin zij van advies moet dienen, zich op eenvoudige wijze de daartoe nodige gegevens te verschaffen. Over deze mogelijkheid beschikken de *reclasseringsraden*, die gevestigd zijn in elke plaats, waar een arrondissementsrechtbank gevestigd is, en die sinds 1947 belast zijn met de leiding van en het toezicht op alle reclasseringsaangelegenheden in hun ressort.¹⁾ Dat in het systeem van het ontwerp-Beginselenwet ook uit anderen hoofde de reclasseringsraad de aangewezen instantie is om advies uit te brengen over de keuze van het gesticht, waarin een veroordeelde zal worden geplaatst, blijkt uit het reeds eerder aangehaalde voorgestelde nieuwe art. 12 Sr., volgens hetwelk iedere gevangene voor zoveel mogelijk wordt geplaatst in een gesticht, welks regiem het meest met zijn persoonlijkheid strookt, waarbij zowel op de duur der straf als op *de reclasseringsmogelijkheden voor de gevangene* wordt gelet.²⁾

Volgt men deze weg, dan ligt het voor de hand dat advies over de *plaatsing* van een veroordeelde in een bepaald gesticht wordt gegeven door de reclasseringsraad in het ressort van het gerecht, dat de veroordeling uitsprak, terwijl over de *overplaatsing* van een gevangene wordt geadviseerd

¹⁾ Vgl. Reclasseringsregeling 1947 (K.B. van 13 December 1947, S.H. 423), art. 47.

²⁾ Reeds thans pleegt de rechterlijke macht in de reclasseringsraden te zijn vertegenwoordigd. Zou hier, evenals het geval is bij de Belgische psychiatrische commissie (zie blz. 189), ook geen plaats zijn voor een lid van de halie?

door de reclasseringsraad in het arrondissement, waarbinnen zich het gesticht bevindt, waar de gedetineerde zijn straf ondergaat. Dat de op zichzelf gewenste uniformiteit in de uit te brengen adviezen en het te voeren algemene gevangenisbeleid in het geschetste systeem niet behoeft verloren te gaan, volgt uit de overweging, dat het Centraal College voor de Reclassering een algemeen toezicht houdt op de werkzaamheid der reclasseringsraden,¹⁾ terwijl dit Centraal College zelf als sectie reclassering deel zal uitmaken van de Centrale Raad van Advies van het Gevangeniswezen.²⁾

Zoals uit het bovenstaande blijkt, sluit het dezerzijds wenselijk geachte systeem op belangrijke punten aan bij de voorstellen van de Kamercommissie. De vraag rijst, of hiermede het gestelde probleem volledig tot oplossing is gebracht. Men kan het betwijfelen. Door de voorgestelde inschakeling van de reclasseringsraden wordt wel bevorderd, dat iedere gedetineerde zoveel mogelijk terecht komt in dat gesticht, waar hij het meest op zijn plaats is, doch hiermede staat nog niet vast, dat onbillikheden met betrekking tot de tenuitvoerlegging zijn uitgesloten. Enerzijds bedenken men dat, ook al is — zoals boven werd uiteengezet — met de voorgestelde differentiatie in gestichten geen differentiatie in minder of zwaarder regiem *beoogd*, dit niet wegneemt dat als *gevolg* van de plaatsing in het eene of het andere gesticht de feitelijke tenuitvoerlegging milder of harder zou kunnen uitvallen. Zo zal b.v. de straf van een jaar voor een veroordeelde, die op grond van zijn persoonlijkheid niet voor gemeenschap geschikt is, wellicht harder aankomen dan voor zijn collega, die in een kamp geplaatst wordt. Men stelde anderzijds het geval, dat een veroordeelde, gezien de aard van het door hem gepleegde feit, zijn persoonlijkheid en goede reclasseringskansen, in aanmerking zou komen voor plaatsing in een kamp met een betrekkelijk mild regiem, doch dat zijn lichamelijke gesteldheid of misschien wel alleen maar plaatsgebrek zich tegen opneming in dit kamp verzet. Andere voorbeelden liggen voor het grijpen. In dergelijke gevallen kan de feitelijke tenuitvoerlegging van de straf in vergelijking met het regiem, waaraan andere delinquenten onderworpen zijn, onevenredig hard uitvallen.

¹⁾ Reclasseringsregeling 1947, art. 32.

²⁾ Ontwerp-Beginselenwet, art. 3.

Hoe kunnen dergelijke ongelijkmatigheden in de tenuitvoerlegging der straf worden geëffend? Aangezien de zwaarte van de straf wordt bepaald door het regiem en de duur, zoeken men in die gevallen de noodzakelijke compensatie in de *verkorting* van de straf. In deze richting heeft ook het geldende recht de oplossing gezocht voor het geval dat een veroordeelde, die krachtens bevel van de rechter in de jeugd-gevangenis vertoeft, naar een andere gevangenis wordt overgebracht. In dat geval beslist, op daartoe in te dienen voordering van het openbaar ministerie, de rechter die de straf oplegde, of en in hoeverre deze in verband met de overbrenging zal worden verkort (art. 13*d* Sr.).

Toch schijnt het nauwelijks mogelijk om in de bovenaangegeven gevallen dezelfde oplossing te kiezen en aan de rechter, die de straf oplegde, de beslissing over te laten of en in hoeverre deze in verband met de feitelijke wijze van tenuitvoerlegging zal worden verkort. In welke gevallen zou aan de rechter een voorstel tot verkorting van de opgelegde straf moeten worden gedaan? Door wie zou een dergelijk voorstel bij de rechter aanhangig moeten worden gemaakt? En zullen niet de talrijke rechterlijke colleges ieder hun eigen opvatting hebben over de vraag of een bepaalde verplaatsing de straf verzwaart, verlicht, of gelijk doet blijven, zodat de noodzakelijke uniformiteit in geen enkel opzicht gewaarborgd is?¹⁾ Het is duidelijk, dat deze weg niet be- gaanbaar is en dat, wil men strafverkorting ter compensatie van onblijkheden in de tenuitvoerlegging mogelijk maken, de oplossing in een andere richting zal moeten worden gezocht. Een proeve van een ook practisch realiseerbare oplossing zal hieronder worden gegeven (vgl. blz. 218).

HOOFDSTUK V

DE ONBEPAAALDE STRAF

Het verdient aanbeveling het aan het slot van het vorige hoofdstuk gestelde probleem, op welke wijze een onevenredig harde tenuitvoerlegging van de straf zou kunnen worden gecompenseerd, te beschouwen in samenhang met een

¹⁾ Vgl. het Voorlopig Verslag op het ontwerp-Beginselenwet, blz. 5.

andere vraag van meer algemene strekking, de vraag nl. of het geldende stelsel waarin de rechter bij de uitspraak de duur van de straf bepaalt, wel juist is. Nu is de bestrijding van het systeem van de bepaalde straf vaak gevoerd op grond van een bepaalde opvatting van het doel van de straf. De pleidooien voor het invoeren van het onbepaalde vonnis zijn meestal gehouden door aanhangers van verbeterings- of beveiligingstheorieën; eerst tijdens de tenuitvoerlegging van de straf kan worden uitgemaakt, of de veroordeelde verbeterd is dan wel niet meer als gevaarlijk is te beschouwen.¹⁾ Doch men zou zich vergissen, als men zou menen dat het van te voren bepalen van de strafmaat alleen moeilijkheden zou opleveren voor aanhangers van relatieve theorieën. Ook wanneer men de straf ziet als vergelding voor schuld, kunnen bezwaren tegen de bepaalde straf worden aangevoerd. Zo komt Nagel²⁾ op grond van zijn onderzoek naar de criminaliteit van Oss tot de conclusie, dat de omstandigheden het strafleed vergroten (of verminderen) kunnen en de vergeldingsbehoefte door de vonniswijzende rechter dan ook nimmer vooruit in tijd kan worden verrekend. „Niet zonder ontsteltenis” constateert hij dat de rechter niet in staat is vooruit te zien hoe zwaar de straf is die hij afweegt.³⁾ Ook Nagel ziet hier de oplossing in het schuldigverklaren met onbepaalde straf.

In het stelsel van het onbepaalde vonnis krijgt het probleem, dat ons bezig houdt, een nieuw aspect: wie moet in dat geval het einde van de straf bepalen, de rechter of de administratie? Door sommigen is deze taak toebedacht aan de rechter. Ten onzent heeft van Hamel twee mogelijkheden geopperd: de beslissing zou kunnen worden gegeven door de Minister van Justitie op advies van een permanente raad van advies, dan wel door een commissie, waarin zitting zouden moeten hebben het hoofd van het gesticht, een of meer leden van de magistratuur, bepaaldelijk een rechter, een lid van de balie en anderen „door studie of toewijdende werkzaamheid vertrouwd met toestanden als die

¹⁾ E. Kraepelin, *Die Abschaffung des Strafmasses. Ein Vorschlag zur Reform der heutigen Strafrechtspflege*. Stuttgart 1880. H. Ferri, *La sociologie criminelle*. Paris 1893, blz. 493 e.v.

²⁾ W. H. Nagel, *De criminaliteit van Oss*. 's Gravenhage '49.

³⁾ Nagel, o.c. blz. 401.

hier ter beoordeeling komen".¹⁾ De laatstbedoelde oplossing is, zoals reeds in hoofdstuk II werd vermeld, gekozen in België, waar een gemengde commissie besluit over de vrijlating van „abnormalen" (zie blz. 189). Belangwekkend is het in 1942 in Noord Amerika verschenen „Report to the Judicial Conference of the Committee on Punishment for Crime", uitgebracht door een commissie van „Federal Senior Circuit Judges".²⁾ Volgens dit ontwerp moet de rechter, die een straf van meer dan één jaar noodzakelijk acht, de maximumstraf opleggen, die de wet op het begane delict heeft gesteld. Uiterlijk binnen zes maanden nadat de tenuitvoerlegging is aangevangen, is een administratieve commissie „Board of Corrections" genaamd, verplicht aan de rechter een voorstel te doen over de definitieve duur van de straf. Het is vervolgens de rechter die beslist. Ook Nagel wil de rechter de veroordeelde na kortere of langere tijd weer in vrijheid doen stellen, en wel in een „finale openbare zitting".³⁾

De keus is moeilijk. Enerzijds is de straftoemeting de taak van de rechter, ook wanneer aan de straf eerst tijdens de tenuitvoerlegging haar concrete gestalte zou kunnen worden gegeven; de rechter blijve althans voor wat de duur der straf betreft „dominus executionis". Doch anderzijds herinnere men zich de bezwaren tegen inschakeling van de rechter bij de executie, die hierboven in hoofdstuk II (zie blz. 186 e.v.) reeds zijn aangegeven. Alleen het daar aangevoerde laatste bezwaar (moeilijkheden tussen de gevangenisadministratie en rechter) doet zich hier niet voor, aangezien de beslissing van de rechter, dat een veroordeelde in vrijheid zal worden gesteld, geen ingrijpen in de gang van zaken in het gesticht betekent. Doch de overige bezwaren doen zich ook hier gelden. De rechter zal moeilijk kunnen beoordeelen of iemand na een bepaalde tijd genoeg gestraft is. Wellicht zal het gesticht, waarin de veroordeelde zijn straf ondergaat ver verwijderd zijn van de standplaats van de

¹⁾ G. A. van Hamel, Het vraagstuk van de „onbepaalde vonnissen". Tijdschrift voor Strafrecht 12, 1899, blz. 390 e.v. (Verspreide opstellen. Leiden 1912, II, blz. 920—939).

²⁾ Washington, D.C. 1942. Geciteerd en besproken door H. Mannheim, Criminal justice and social reconstruction, London 1946.

³⁾ Nagel, o.c. blz. 400.

rechter, zodat deze geen regelmatig contact met de veroordeelde zal kunnen hebben. Ten slotte is de kans groot dat tijdens de executie het gerecht, dat de straf oplegde, van samenstelling verandert. De oplossing van Nagel: rechters „die hun ambtelijk leven verdelen tussen de rechtzaal en de gevangenis”¹⁾ schijnt meer een vrome wens dan een voor verwezenlijking vatbaar voorstel.

Doch laten wij de vraag, wie over de beëindiging zal moeten beslissen, voorshands buiten beschouwing. Afgezien van die vraag bestaat tegen het onbepaalde vonnis een ernstig bezwaar, dat eerst zal worden besproken. Dit bezwaar bestaat hierin, dat in het onbepaalde vonnis de waardering van de ernst van het feit door de rechter ontbreekt. Deze bedenking geldt uiteraard tegen het absoluut onbepaalde vonnis, doch ook het relatief onbepaalde vonnis schiet in deze tekort; zo komt in het Amerikaanse ontwerp, volgens hetwelk de rechter steeds de maximumstraf moet opleggen, in het vonnis alleen tot uiting de relatieve zwaarte van het type van het begane delict ten opzichte van andere soorten delicten, zoals deze door de wetgever is gewaardeerd, doch niet de absolute ernst van de in concreto gepleegde inbreuk op de rechtsorde. Wordt bij de rechterlijke uitspraak geen bepaalde straf opgelegd, dan schiet de strafrechtspleging tekort in haar taak om de „objectieve betreurenswaardigheid”²⁾ van het feit aan de rechtsgenoten duidelijk te maken. Op die grond heeft reeds Tardie tegen het onbepaalde vonnis bezwaar gemaakt.³⁾ Doch niet enkel met het oog op de rechtsgenoten is een straffixering van belang, ook voor het „boeten” van een veroordeelde kan het betekenis hebben, dat zijn schuld in een bepaalde straf is geobjectiveerd.⁴⁾

Van Hamel heeft het ontwikkelde bezwaar tegen het onbepaalde vonnis gevoeld; met het oog hierop stelde hij

¹⁾ Nagel, o.c. blz. 401.

²⁾ Term van Leo Polak. (Vgl. De zin der vergelding. Amsterdam 1947, II blz. 320).

³⁾ Revue Pénitentiaire 1899, blz. 785; vgl. van Hamel l.c. bl. 929.

⁴⁾ Op het belang van deze objectivering van de schuld is gewezen door Nagel o.c. blz. 400, die overigens, zoals reeds werd opgemerkt, zelf voorstander is van een schuldigverklaring met onbepaalde straf.

voor, dat de rechter in zijn vonnis een minimumstraf tijd zou bepalen. De a priori niet bepaalde periode, waarvan het maximum in de wet zou moeten worden vastgelegd, zou dan eerst aanvangen na het verstrijken van dit minimum.¹⁾

Het denkbeeld van een straf, waarvan de duur zou zijn begrensd door een minimum en een maximum, lijkt aantrekkelijk. Binnen beide grenzen zou dan de duur der tenuitvoerlegging kunnen worden bepaald door de factoren, die ten tijde van de strafoplegging nog niet bekend waren: de feitelijke omstandigheden waaronder de executie plaatsvindt en de wijze waarop de veroordeelde op zijn straf reageert. Doch terwijl in het door van Hamel voorgestelde systeem de strafduur is begrensd door een rechterlijk minimum en een wettelijk maximum, schijnt een begrenzing in omgekeerde zin meer voor de hand te liggen: de duur der straf zij begrensd door een rechterlijk maximum en een wettelijk minimum, in dier voege dat dit rechterlijk maximum — evenals in het systeem van van Hamel het rechterlijk minimum — worde bepaald door de ernst van het feit (dus niet zoals in het Amerikaanse stelsel identiek zij met het wettelijk maximum) en het wettelijk minimum niet een absoluut minimum zij, doch een relatief minimum, afhankelijk van het door de rechter bepaalde maximum.

Wanneer men een dergelijk systeem nader beziet, blijkt het grote overeenkomst te vertonen met een instituut, dat ons geldende recht reeds kent: de voorwaardelijke invrijheidstelling. Immers ook hier is de werkelijke tenuitvoerlegging van de straf naar boven begrensd door een rechterlijk vonnis, naar beneden door de wet. De nadere uitwerking van het voorgestelde systeem zal derhalve nauw bij de regeling der voorwaardelijke invrijheidstelling moeten aansluiten en het ligt dus voor de hand eerst de geldende regeling van de voorwaardelijke invrijheidstelling aan een nader onderzoek te onderwerpen.

¹⁾ Van Hamel, l.c. blz. 929.

HOOFDSTUK VI

DE VOORWAARDELIJKE INVRIJHEIDSTELLING

De vraag, die in het vorige hoofdstuk met betrekking tot het onbepaalde vonnis nog onbeantwoord is gebleven, nl. wie over het einde van de straf zal moeten beslissen, doet zich ook voor ten aanzien van de voorwaardelijke invrijheidstelling (v.i.). In hoofdstuk I werden de hier rijzende vragen reeds aangeroerd. Als de v.i. in wezen neerkomt op een voorwaardelijke niet-tenuitvoerlegging van een deel der rechterlijke uitspraak, behoort de beslissing hierover dan niet aan de rechter te worden gelaten? Reeds werd erop gewezen dat deze vraag niet slechts terloops is gesteld bij de totstandkoming van het Wetboek van Strafrecht, doch ook het onderwerp van een gedachtenwisseling heeft gevormd bij de parlementaire behandeling van het wetsontwerp, dat heeft geleid tot de wet van 25 Juni 1929 S. 360. Het valt te betreuren dat bij die gelegenheid de „verscheidene” leden die bepleitten, de beslissing over de v.i. bij de rechter te brengen, of althans de rechter enige invloed op die beslissing toe te kennen, hun voorstel op weinig gelukkige wijze hebben verdedigd. Ziehier het enige argument, dat door hen is aangevoerd: „Terwijl de beslissing, dat een aanvankelijk voorwaardelijk opgelegde straf zal worden geexecuteerd, in handen van den rechter is, berust de beslissing, of een gedetineerde al dan niet voorwaardelijk in vrijheid zal worden gesteld, bij de administratie, zonder dat de rechter daarin eenige zeggenschap heeft. Dit kwam de hier aan het woord zijnde leden te eenenmale onjuist voor”.¹⁾ Weerlegging van dit argument was voor de tegenstanders uiteraard eenvoudig. „De last tot tenuitvoerlegging van de voorwaardelijk opgelegde straf en de voorwaardelijke invrijheidstelling kunnen moeilijk op één lijn worden gesteld. Dat de beslissing omtrent tenuitvoerlegging van een voorwaardelijke straf berust bij den rechter, die ze oplegde, vindt zijn rechtvaardiging hierin, dat naar aanleiding van het gedrag van den veroordeelde in zekeren zin een nieuwe berechting ten aanzien van de voor het gepleegde feit te ondergane straf plaats vindt. De autoriteit, belast met de beslissing over de

¹⁾ Zitting 1928—1929 — 68, Verslag blz. 6.

voorwaardelijke invrijheidstelling, berecht niet, doch beslist, of en onder welke voorwaarden een gedeelte der door de rechter opgelegde gevangenisstraf zal worden vervangen door vrijheidsbeperking buiten de gevangenis".¹⁾ Minister Donner voegde hieraan nog deze overweging toe, „dat de beslissing van tenuitvoerlegging van een voorwaardelijke straf inbreuk maakt op de vrijheid van het individu en dus ook als zoodanig bij den rechter behoort, terwijl voor de beslissing van voorwaardelijke invrijheidstelling, als voor het individu van gunstigen aard, deze overweging niet geldt".²⁾

Het is duidelijk, dat bij deze betogen van beide zijden de kern van het probleem niet is geraakt. Dit is te wijten aan de minder juiste wijze, waarop de voorstanders van een rechterlijke beslissing de voorwaardelijke veroordeling (v.v.) en de v.i. hebben vergeleken. Ten onrechte werd door hen de beslissing tot tenuitvoerlegging van een voorwaardelijk opgelegde straf gesteld tegenover de beslissing, of een gedetineerde al dan niet voorwaardelijk in vrijheid zal worden gesteld. Het probleem wordt eerst juist gesteld, als men met de v.v. de v.i. en met de last tot tenuitvoerlegging de herroeping van de v.i. vergelijkt. In dat geval verliezen de aangevoerde argumenten der tegenstanders hun betekenis. Bij v.v. en v.i. beide gaat het om beslissingen tot voorwaardelijke niet-tenuitvoerlegging van (een deel) de(r) opgelegde straf; de overeenkomst is vooral treffend in het geval van oplegging van een gecombineerde onvoorwaardelijke en voorwaardelijke straf — waartoe de mogelijkheid nog zal worden verruimd, indien het onlangs ingediende ontwerp van wet, houdende nadere voorzieningen betreffende de voorwaardelijke veroordeling en de voorwaardelijke invrijheidstelling kracht van wet zal krijgen.³⁾

Men zou op theoretische gronden kunnen bestrijden, dat de v.i. een vorm van voorwaardelijke niet-tenuitvoerlegging van de straf zou zijn. Over het rechtskarakter van de v.i. heerst allerm minst overeenstemming⁴⁾ en men heeft ook wel

¹⁾ Ib. blz. 6.

²⁾ Ib. blz. 7.

³⁾ Tweede Kamer, Zitting 1949—1950 — 1546.

⁴⁾ Vgl. W. Mittermayer, Die vorläufige Entlassung, in: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner Teil, Bd IV. Berlijn 1908, blz. 553 e.v. en J. H. Patijn, De voorwaardelijke invrijheidstelling. 's Gravenhage 1938, blz. 415 e.v.

verdedigd, dat het instituut als een bijzondere vorm van tenuitvoerlegging van de straf zou moeten worden beschouwd. Nu schijnt deze opvatting althans voor de v.i. zoals deze in ons land is geregeld, moeilijk verdedigbaar. Het Wetboek van Strafrecht rekent de proeftijd niet tot de straftijd (art. 15, laatste lid) en aangezien de tijd, verlopend tussen een invrijheidstelling en een hervatting van de tenuitvoerlegging van de straf niet in rekening wordt gebracht op de duur der straf (art. 15b, tweede lid), wordt naar onze wet de straf niet ten uitvoer gelegd, zolang de veroordeelde voorwaardelijk in vrijheid is gesteld.¹⁾ Mocht men de v.i. niettemin als een vorm van straftenuitvoerlegging willen blijven zien, omdat men anders de beperkingen, waaraan de veroordeelde tijdens de periode, waarin hij voorlopig in vrijheid is gesteld, onderworpen blijft, niet zou kunnen verklaren,²⁾ dan zou men ook aan de v.v. dit karakter moeten toekennen; immers ook de voorwaardelijk veroordeelde is gedurende de proeftijd in zijn vrijheid beperkt. Wat hiervan zij, in ieder geval is de grote overeenkomst in karakter tussen de v.v. en de v.i. niet te loochenen.

Anderzijds vertoont ook de beslissing tot tenuitvoerlegging van een voorwaardelijk opgelegde straf grote gelijkenis met de beslissing tot herroeping van de v.i. Deze gelijkenis zal nog groter worden, indien het zojuist genoemde wetsontwerp (zie blz. 209) het Staatsblad zal bereiken. In het geldende recht vertonen de last tot tenuitvoerlegging van een v.v. en de herroeping van een v.i. reeds deze overeenkomst, dat zij beide mogelijk zijn in twee gevallen; vooreerst, als de veroordeelde een strafbaar feit heeft begaan, en voorts als hij een gestelde bijzondere voorwaarde heeft overtreden. Daarnaast is herroeping van een v.i. nog mogelijk in een derde geval: als de veroordeelde zich op andere wijze heeft misdragen. Het genoemde wetsontwerp maakt de overeenstemming tussen beide regelingen volledig door het laatstgenoemde geval ook op te nemen als grond voor het geven van een last tot tenuitvoerlegging. Niet alleen in aard, doch ook in gevolgen stemmen de last tot tenuitvoerlegging en de herroeping overeen. In beide gevallen komt een einde

¹⁾ W. P. J. Pompe, Handboek van het Nederlandse Strafrecht ². Zwolle 1938, blz. 259.

²⁾ Vgl. Mittermayer, o.c., blz. 553--554.

aan de vrijheid van de veroordeelde; hij wordt ingesloten ten einde zijn straf te ondergaan dan wel verder te ondergaan. Des te opmerkelijker is het feit dat de beslissing in het ene geval door de rechter, in het andere daarentegen door de administratie wordt gegeven.

Men zou kunnen tegenwerpen, dat tussen de beide gevallen dit verschil bestaat, dat de veroordeelde, die door de rechter voorwaardelijk is veroordeeld, een *recht* heeft om buiten de gevangenis te blijven, mits hij de hem gestelde voorwaarden niet overtreedt, terwijl in geval van v.i. deze rechtsgrond ontbreekt, omdat in dat geval het rechterlijk vonnis een integrale executie toelaat. Doch dit argument zou onjuist zijn. Inderdaad kan een veroordeelde geen recht op een v.i. doen gelden — evenmin als een verdachte recht heeft op een v.v. Doch is de veroordeelde eenmaal voorwaardelijk in vrijheid gesteld, dan is zijn rechtsgrond om zijn vrijheid te behouden een niet geringere dan die van de voorwaardelijk veroordeelde.

Volgt uit bovenstaande overwegingen, dat er goede gronden zijn aan te voeren voor de stelling, dat zowel over verlening als over herroeping van de v.i. behoort te worden beslist door de rechter, anderzijds zijn er ook argumenten, die ervoor pleiten om de v.i. bij de administratie te laten. Bij de bovenbedoelde parlementaire gedachtenwisseling is behoud van de bestaande toestand behalve met behulp van de argumenten, waarvan reeds werd opgemerkt dat zij de kern van het probleem niet raken, nog bepleit op grond van de volgende overwegingen.

1°. De v.i. is nagenoeg uitsluitend gericht op de reclasering van de veroordeelde en dus in zekere zin een reclaseringsinstituut. Het schijnt niet juist hiermede de rechter te belasten, voor wie de reclassering slechts één der elementen is waarmede hij bij de oplegging van de straf heeft rekening te houden, en die geneigd zal zijn ook andere factoren te laten wegen, welke aan een beslissing over v.i. vreemd moeten blijven.

2°. Een gelijkmatige toepassing van de v.i., die van groot belang is, zou onmogelijk worden, indien zij werd gedecentraliseerd en in handen van de rechter gelegd.

3°. De practijk heeft niet geleerd dat de toepassing van de v.i. bij de Regering niet in goede handen zou zijn.

Het is duidelijk dat deze argumenten nog met andere

kunnen worden vermeerderd, nl. dezelfde die in het voorgaande hoofdstuk reeds zijn aangevoerd tegen de regeling om in het kader van het onbepaalde vonnis de beslissing over de beëindiging der straf aan de rechter toe te vertrouwen (zie blz. 205 e.v.).

Met name in Frankrijk heeft men veel aandacht geschonken aan de vraag, of de rechter dan wel de administratie over de v.i. behoort te beslissen. In het Franse ontwerp voor een nieuwe Code Pénal, opgesteld door een commissie, die in 1930 haar werkzaamheden begon, wordt de v.i. verleend en herroepen door het gerecht dat de straf oplegde. Dit gerecht kan zijn bevoegdheid evenwel delegeren aan het gerecht in het ressort, waar de veroordeelde zijn straf ondergaat.¹⁾ Kritiek op deze voorgestelde regeling is niet uitgebleven.²⁾ *Donnedieu de Vabres* noemt de vraag, of de rechter dan wel de administratie heeft te beslissen een „point délicat”, zonder zelf een keuze te doen.³⁾

Nu zal de beantwoording van de vraag, of het wenselijk moet worden geacht de rechter bij de v.i. in te schakelen, mede afhankelijk kunnen zijn van het *doel*, dat men met de v.i. beoogt, en van de *omvang* waarin zij wordt toegepast. Volgens de Memorie van Toelichting op het Wetboek van Strafrecht hebben de voorschriften betreffende de v.i. ten *doel* hen, die een enigszins langdurige gevangenisstraf ondergaan, de steeds zo moeilijke overgang tot de volle vrijheid lichter te maken. Hieraan werd nog de overweging vastgeknoopt, dat het een algemeen maatschappelijk belang is, dat langdurige vrijheidstraffen feitelijk kunnen worden ingekort zonder gevaar voor de openbare orde en veiligheid.⁴⁾ Het is het eerste motief: het vergemakkelijken van de wederaanpassing van een veroordeelde aan de maatschappij, dat in de praktijk het belangrijkste is gebleken. Wat de *omvang* van de v.i. betreft, bij de invoering van het Wetboek van Strafrecht werd zij slechts schoorvoetend aanvaard. Terwijl volgens het oorspronkelijk Regeringsontwerp v.i. mogelijk zou zijn, indien de veroordeelde twee derden van zijn straf-

¹⁾ Vgl. H. *Donnedieu de Vabres*, *Traité de droit criminel et de législation pénale comparée*, ³ Paris 1947, blz. 533.

²⁾ Vgl. *Patijn o.c.*, blz. 141.

³⁾ *Donnedieu de Vabres, o.c.*, blz. 531.

⁴⁾ *Smidt o.c.*, I, blz. 265.

tijd en tevens tenminste een jaar in de gevangenis had doorgebracht, werd tijdens de parlementaire behandeling deze termijn verhoogd tot drie vierden van de straftijd en tenminste drie jaren.¹⁾ Het moest tot 1915 duren, eer de termijn werd verkort tot twee derden en tevens negen maanden van de werkelijke straftijd. Terwijl van 1890 tot 1912 slechts 153 veroordeelden voorwaardelijk in vrijheid werden gesteld,²⁾ wordt de v.i. sinds de wetswijziging van 1915 op ruime schaal toegepast. Thans is de situatie zo, dat de rechter bij de strafoplegging in vele gevallen redelijkerwijs mag aannemen, dat de delinquent te zijner tijd voorwaardelijk in vrijheid zal worden gesteld.

De vraag rijst of de bestaande regeling in alle opzichten bevredigend moet worden geacht. Geheel bevestigend kan het antwoord niet luiden. Een eerste moeilijkheid waartoe het geldende systeem aanleiding kan geven, is de volgende. Wanneer in vele gevallen de rechter redelijkerwijs kan aannemen, dat een veroordeelde na executie van twee derden van de opgelegde straf in vrijheid zal worden gesteld, ligt het voor de hand dat hij daarmede bij het bepalen van de strafmaat rekening zal houden en een straf zal opleggen, welke de duur, die de vrijheidsbeneming naar zijn oordeel behoort te bedragen, met de helft overtreft. Wanneer in dit geval de administratie naderhand om enigerlei reden beslist, dat de veroordeelde niet voor v.i. in aanmerking komt, betekent dit in feite dat een zwaardere straf wordt ten uitvoer gelegd dan door de rechter is beoogd. Uiteraard is ook het omgekeerde geval denkbaar: in strijd met de verwachting van de rechter wordt wel v.i. verleend. In dat geval zal, tenzij de v.i. naderhand wordt herroepen, de straf korter uitvallen dan de rechter heeft gewild. De eerste mogelijkheid is uiteraard bedenkelijker dan de tweede. De geschetste bezwaren zouden kunnen worden ondervangen door in navolging van de Finse wet een obligatoire v.i. in te voeren,³⁾ doch met Patijn⁴⁾ acht ik dit stelsel niet aanbevelenswaardig. Men moet de mogelijkheid open-

¹⁾ Smidt o.c., I, blz. 267.

²⁾ Pompe o.c., blz. 258.

³⁾ Patijn o.c., blz. 225—226.

⁴⁾ Patijn o.c., blz. 421.

houden om in gevallen, waarin een mislukking van de v.i. vrijwel vaststaat, deze niet te verlenen.

Een *tweede* bezwaar tegen het huidige stelsel der v.i. heeft betrekking op de bijzondere regeling, die geldt ten aanzien van veroordeelden, die hun straf ondergaan in de jeugd-gevangenis. Deze kunnen, in afwijking van de normale regeling, reeds in vrijheid worden gesteld na zes maanden, indien zij aldaar niet langer dan een jaar en zes maanden behoeven te verblijven, en anders in elk geval na een jaar (art. 13c Sr.). Nu is de wetgever er van uitgegaan dat de rechter, wanneer hij plaatsing in de jeugdgevangenis beveelt, een straf van langere duur zal opleggen dan wanneer de straf zou moeten worden ten uitvoer gelegd in een gewone gevangenis. Met het oog hierop is de rechter de bevoegdheid gegeven om de straf te verkorten, indien de veroordeelde naar een gewone gevangenis wordt overgebracht (vgl. blz. 181). Doch de bedoeling van de rechter ten aanzien van de duur waarvoor de plaatsing in de jeugdgevangenis zal moeten gelden, kan op grond van de bijzondere regeling van de v.i. door de administratie worden doorkruist. Ook in geval de rechter ten aanzien van jeugdige delinquenten plaatsing in de jeugdgevangenis niet beveelt kan een analoge moeilijkheid — zij het in mindere mate — zich voordoen. In dat geval geldt de gewone v.i.-regeling, zodat de rechter mag verwachten dat de veroordeelde in elk geval niet eerder in vrijheid zal worden gesteld dan na tenuitvoerlegging van twee derden van de werkelijke straftijd. Doch wanneer de veroordeelde door de administratie naar de jeugdgevangenis wordt overgebracht, wordt daarmee automatisch de afwijkende v.i.-regeling ook op hem van toepassing.

De beide geschetste moeilijkheden zijn bij de behandeling van het wetsontwerp, dat tot de invoering van de jeugd-gevangenis heeft geleid, niet ter sprake gekomen. Opmerkelijk is evenwel dat zij door het Centraal College voor de Reclassering blijkens diens verslag van 1927 — waaraan, zoals reeds werd opgemerkt, het systeem van de jeugd-gevangenis in hoofdzaak is ontleend — wel zijn voorzien. Aan de eerste moeilijkheid werd in het voorstel van het Centraal College getracht tegemoet te komen door aan de rechter de bevoegdheid te verlenen om in geval van veroordeling tot een straf van een jaar en zes maanden of meer te bepalen, dat de veroordeelde ten minste een jaar

in het gesticht zal moeten verblijven.¹⁾ Ter ondervanging van de tweede moeilijkheid werd voorgesteld te bepalen, dat wanneer overplaatsing wordt overwogen op een zodanig tijdstip, dat die overplaatsing ten gevolge zou kunnen hebben, dat de veroordeelde eerder voorwaardelijk in vrijheid gesteld zou worden dan bij voortdurend verblijf in de gewone strafgevangenis. machtiging tot overplaatsing zou moeten worden gevraagd aan de rechter, die de straf oplegde, of, als dit doelmatiger zou voorkomen, aan de politierechter van het arrondissement, waarin de strafgevangenis is gevestigd.²⁾ Het is evenwel duidelijk, dat beide voorstellen niet geheel bevredigend zijn. Een meer doeltreffende en zo mogelijk tevens eenvoudiger oplossing schijnt wenselijk.

Een *derde* bezwaar, dat tegen het bestaande systeem kan worden aangevoerd, betreft de regeling, dat bij de berekening van het tijdstip, waarop v.i. kan worden verleend, alleen de *werkelijke* straftijd in aanmerking wordt genomen. Deze regeling geeft in de practijk aanleiding tot onbillijkheden, omdat het tijdstip van invrijheidstelling hiermede afhankelijk wordt van de dikwijls toevallige omstandigheid, of men al dan niet gedurende kortere of langere tijd in voorlopige hechtenis heeft doorgebracht. *P a t i j n* acht deze beperking dan ook niet meer dan een zinloze beknotting van de toepasselijkheid van het instituut en wenst haar afgeschaft te zien.³⁾ Doch tegen deze afschaffing zijn door de Commissie voor de verdere uitbouw van het gevangeniswezen ernstige bezwaren ingebracht. „In de eerste plaats” aldus het rapport van deze commissie,⁴⁾ „bestaat er juridisch-dogmatisch een groot verschil tussen de preventieve hechtenis, die men als onveroordeelde ondergaat en de straf, welke men als veroordeelde boet. In de tweede plaats is het niet doenlijk reeds de preventieve hechtenis stelselmatig dienstbaar te maken aan de reclassering der gehechten, hetgeen toch het geval zal moeten zijn, indien men de preventieve hechtenis mee zou willen tellen voor de berekening van de v.i.-termijn”. De commissie besloot dan ook geen wijziging ten aanzien van de „werkelijke straftijd” voor te stellen. Opmerkelijk is evenwel dat de commissie anderzijds zelf inziet, dat de

¹⁾ Verslag, blz. 15.

²⁾ Verslag, blz. 17.

³⁾ *P a t i j n* o.c., blz. 372—374.

⁴⁾ Rapport, blz. 65.

bestaande regeling in de practijk tot onbillijkheden aanleiding geeft.

Men zoekte de oplossing in een regeling, volgens welke de in voorlopige hechtenis doorgebrachte tijd, waaromtrent bij de rechterlijke uitspraak is bepaald, dat hij bij de uitvoering van de opgelegde gevangenisstraf in mindering zal worden gebracht, meetelt bij de berekening van de straftijd, die verlopen moet zijn, voordat v.i. mogelijk is, met dien verstande evenwel, dat de werkelijke straftijd in ieder geval een bepaald minimum moet bedragen. Een verdere uitwerking van dit denkbeeld kan hier evenwel achterwege blijven, aangezien de verhouding tussen rechter en administratie hierbij niet betrokken is.

Uit het bovenstaande overzicht van het geldende v.i.-stelsel volgt, dat dit in elk geval op drie punten niet geheel bevredigend is en dat het dus wenselijk voorkomt de bestaande regeling in ieder geval in zoverre te wijzigen dat de geschetste bezwaren zo goed mogelijk worden ondervangen. Alvorens een poging in deze richting te ondernemen schijnt het aanbevelenswaardig te overwegen, of er wellicht tevens voor een meer ingrijpende wijziging aanleiding zou kunnen bestaan. Hierbij rijst allereerst de vraag, of de bestaande termijn van twee derden en ten minste negen maanden, die verstreken moet zijn alvorens v.i. mogelijk is, niet te lang is en dus zou dienen te worden verkort. In vergelijking met de buitenlandse wetgevingen is deze termijn inderdaad aan de hoge kant. Zo is in België v.i. reeds mogelijk na een termijn van een derde en ten minste drie maanden, in geval van herhaling na een termijn van twee derde en ten minste zes maanden. Ook de Franse regeling is gunstiger dan de onze.¹⁾ Reeds in 1914 is door een commissie uit het Nederlands Genootschap tot Zedelijke Verbetering der gevangenen bepleit om v.i. mogelijk te maken wanneer de helft van de straf is ondergaan.²⁾ Daarentegen ziet de Commissie voor de verdere uitbouw van het gevangeniswezen niet voldoende reden tot verkorting van de bestaande termijn, zonder dat

¹⁾ Vgl. P a t i j n o.c., blz. 125 e.v.; blz. 130 e.v.

²⁾ Voorwaardelijke strafopschorting en reclassering. Uitgave van het Nederlands Genootschap tot Zedelijke Verbetering der gevangenen. Z. pl. en jr., blz. 36.

zij voor haar zienswijze een nadere motivering geeft.¹⁾

Welk standpunt is hier het juiste? Bij de beantwoording van deze vraag overwege men, dat duur en doel der v.i. in onderling verband behoren te worden gezien. Wanneer men de v.i. ziet als een brug tussen algehele afzondering uit de maatschappij en volledige vrijheid, waardoor de reclaseringskansen van de betrokkenen worden verhoogd, schijnt een periode van een derde van de opgelegde strafduur daarvoor voldoende, doch het zou anders kunnen zijn, indien men de v.i. mede aan andere doeleinden zou willen dienstbaar maken.

Hier is het ogenblik gekomen om te herinneren aan het slot van het vorige hoofdstuk, waar overwogen werd om een stelsel van een betrekkelijk onbepaalde straf, begrensd door een rechterlijk maximum en een relatief wettelijk minimum, te doen aansluiten bij de v.i. Een nadere uitwerking van dit denkbeeld, waarbij tevens de verhouding tussen rechter en administratie op een bevredigende wijze wordt geregeld en de drie aangevoerde bezwaren tegen de bestaande v.i.-regeling worden ondervangen, kan men zich als volgt denken.

1. De directeur van de gevangenis is verplicht aan de reclaseringsraad c.q. aan de reclaseringscommissie²⁾ een voorstel te doen toekomen tot al dan niet verlening van v.i. ten aanzien van iedere veroordeelde, die twee derden van zijn werkelijke straftijd heeft ondergaan, c.q. zes maanden resp. een jaar heeft verbleven in een jeugdgevangenis. In dat geval zendt de raad c.q. de commissie de stukken onder toevoeging van zijn beschouwingen zo spoedig mogelijk door aan de rechter, die de straf heeft opgelegd.

2. Daarnaast heeft de reclaseringsraad de bevoegdheid om in gevallen, waarin daarvoor naar zijn oordeel aanleiding bestaat, aan de rechter, die de straf heeft opgelegd, een voorstel tot v.i. te doen toekomen ten aanzien van iedere veroordeelde, die de helft en tevens ten minste zes maanden van zijn werkelijke straftijd heeft ondergaan.

¹⁾ Rapport, blz. 97.

²⁾ Ten aanzien van de gedetineerden in de Bijzondere Strafgevangenis voor Jonge Mannen te Zutphen treedt de reclaseringscommissie, voor wat bevoegdheden en bemoeiingen betreft, in de plaats van de reclaseringsraad te Zutphen (Reclaseringsregeling 1947, art. 58, derde lid).

3. De rechter doet de stukken bedoeld onder 1 en 2 vergezeld van zijn advies toekomen aan de Minister van Justitie, die beslist, doch niet mag afwijken van het eenstemmig oordeel van de rechter en de reclasseringsraad.

4. In geval van herroeping van de v.i. kan de veroordeelde een bezwaarschrift indienen bij het gerecht, dat de straf heeft opgelegd. De beslissing van dit gerecht is niet voor hogere voorziening vatbaar.

Als toelichting op de voorgestelde regeling diene het volgende.

Ad 1. Deze bepaling komt — afgezien van de laatste zin — overeen met de bestaande regeling.¹⁾ Zij zal — en dit geldt ook voor het bepaalde onder 2 — nog moeten worden aangevuld met een voorschrift over de medeberekening van de tijd, in preventieve hechtenis doorgebracht (vgl. blz. 216). De hier bedoelde v.i. zal als regel worden verleend in alle gevallen, waarin een redelijke reclasseringskans bestaat.

Ad 2. Hier wordt naast de „normale” v.i. een vervroegde v.i. mogelijk gemaakt. Hiermede wordt beoogd de mogelijkheid te openen om de werkelijke straftijd te verkorten in die gevallen, waarin de feitelijke omstandigheden daartoe bijzondere aanleiding geven.

Door het openen van deze mogelijkheid is tevens een oplossing gevonden voor het probleem, gesteld aan het slot van hoofdstuk IV. De voorgestelde regeling sluit harmonisch aan bij het hierboven geopperde denkbeeld om de reclasseringsraden te doen adviseren omtrent de verdeling der veroordeelden over de gestichten. De reclasseringsraad, die over alle plaatsingen en overplaatsingen in zijn ressort heeft te adviseren, en dus de verschillende gevallen ook onderling kan vergelijken, schijnt het aangewezen orgaan om tevens te beoordelen, of in een bepaald geval de feitelijke tenuitvoerlegging van een straf onevenredig hard uitvalt. Deze raad kan ook de andere feitelijke omstandigheden en de persoonlijkheid van de veroordeelde bij zijn advies in aanmerking nemen.

Nu betekent vervroegde v.i. geen strafverkortung in eigenlijke zin. Zij betekent alleen een verschuiving in de onderlinge verhouding van werkelijke straftijd en proeftijd. Doch

¹⁾ Vgl. Reclasseringsbesluit 1947, art. 71.

indien het reeds genoemde aanhangige wetsontwerp, houdende nadere voorzieningen betreffende de voorwaardelijke veroordeling en de voorwaardelijke invrijheidstelling het Staatsblad zal bereiken, zal daarmede tevens de mogelijkheid van strafverkorting in eigenlijke zin zijn geopend. De in dit ontwerp voorgestelde wijziging van art. 15a, vijfde lid, Sr. maakt het n.l. mogelijk dat gedurende de proeftijd wordt bepaald, dat deze vóór het in artikel 15 bedoelde tijdstip zal eindigen. Theoretisch is deze voorgestelde wijziging in zoverre niet geheel onbedenklijk, dat hiermede formeel aan de administratie de bevoegdheid wordt gegeven om de proeftijd, die ingevolge art. 15, derde lid, Sr. een jaar langer duurt dan het overblijvende gedeelte van de werkelijke straf-tijd, te doen eindigen op een tijdstip waarop de werkelijke straftijd nog niet verstreken is. Aangenomen mag worden, dat een dergelijke administratieve doorkruising van de rechterlijke uitspraak niet in overeenstemming zou zijn met de strekking van de voorgestelde wijziging. Het schijnt derhalve aanbeveling te verdienen de voorgestelde redactie in zoverre te wijzigen dat daarin tot uitdrukking komt, dat de mogelijkheid van verkorting alleen betrekking kan hebben op dat gedeelte van de proeftijd, dat de werkelijke straftijd overschrijdt. Zodanige verkorting zal overigens in het bijzonder in het geval van vervroegde v.i. gehanteerd kunnen worden ten einde te voorkomen dat de proeftijd al te lang zou uitvallen.¹⁾

Door de mogelijkheid van vervroegde v.i., die een ander doel heeft dan een normale, en dan ook niet met dezelfde regelmatigheid zal worden toegepast als deze, krijgt de gevangenisstraf derhalve een onbepaalder karakter dan zij tot dusver heeft. Hiermede is een stelsel van een betrekkelijk onbepaalde straf met een rechterlijk maximum en een relatief wettelijk minimum, waarvan de wenselijkheid aan het slot van hoofdstuk V werd bepleit, gerealiseerd. De voorgestelde onbepaaldheid van de straf is opzettelijk tussen betrekkelijk enge grenzen gehouden. Mocht de voorgestelde regeling in de practijk gunstige resultaten opleveren, dan zou een ruimere onbepaaldheid van de straf kunnen worden

¹⁾ Voorbeeld: bij een werkelijke straftijd van zes jaren bedraagt in geval van „normale” v.i. de proeftijd drie jaren, in geval van vervroegde v.i. vier jaren. In het laatste geval zou de proeftijd eveneens na drie jaren beëindigd kunnen worden.

overwogen, b.v. door mogelijkheid van v.i. na een derde en ten minste drie maanden van de straftijd.

Ad 3. Hier wordt een antwoord gegeven op de vraag die ons reeds eerder heeft beziggehouden, wie behoort te beslissen over de beëindiging van de werkelijke straftijd. Zoals reeds eerder bleek, zijn in beginsel drie antwoorden mogelijk: *a)* de administratie; *b)* de rechter; *c)* een commissie. Deze verschillende mogelijkheden hebben alle haar voor- en nadelen.

a) De administratie kan leiding geven aan een doelbewuste strafrechts- en reclasseringspolitiek, doch anderzijds wenst men eerbiediging van de rechterlijke uitspraak en waarborgen tegen administratieve willekeur.

b) De rechter die de straf oplegde, is van nature de aangewezen autoriteit om ook te beslissen over de duur daarvan, doch daar staat tegenover dat hij practisch niet in staat is zich een eigen oordeel te vormen.

c) Een gemengde commissie kan het best de feitelijke omstandigheden van elk individueel geval beoordeelen, doch ook hier dreigt het gevaar van doorkruising van de bedoeling van de strafoplegger, terwijl in geval van zelfstandige beslissingen van plaatselijke commissies tevens de noodzakelijke uniformiteit in de practijk verloren gaat.

De voorgestelde regeling beoogt rechter, reclasseringsraad en administratie gelijkelijk zoveel mogelijk tot hun recht te doen komen. Door de inlichtingen van de reclasseringsraad wordt de rechter in staat gesteld zich een oordeel te vormen; het voorstel van de deskundige reclasseringsraad wordt in ieder geval gerealiseerd, indien de rechter zich daarmee kan verenigen; de administratie is in de gelegenheid te waken voor de noodzakelijke uniformiteit in het reclasseringsbeleid.

De „toebedeling” van de straf, die oplegging en tenuitvoerlegging beide omvat, vertoont een zekere spanning. De aanleiding voor de strafoplegging ligt in het verleden; op de rechtsorde is een inbreuk gepleegd, die „ongedaan” moet worden gemaakt. Doch bij de executie wordt tevens het oog gericht op de toekomst: „De tenuitvoerlegging van de straf of de maatregel wordt mede dienstbaar gemaakt aan de voorbereiding van de terugkeer der gedetineerden in het maatschappelijk leven” aldus art. 26 van het ontwerp-Beginselenwet. De voorgestelde regeling beoogt beide aspecten zo goed mogelijk tot hun recht te doen komen. Een belang-

rijke taak valt hierbij aan de rechter ten deel. Zoals deze reeds thans bij gelegenheid van de strafoplegging de mogelijkheid van v.v. dient te overwegen, en in geval van gunstige reclasseringskansen deze zal moeten afwegen tegen de ernst van het begane delict, evenzo zal hij in alle gevallen waarin een veroordeelde naar het oordeel van de reclasseringsraad hetzij voor „normale”, hetzij voor vervroegde v.i. in aanmerking komt, te rade moeten gaan, of de overwegingen die de duur van de opgelegde straf hebben bepaald, met de voorgestelde (vervroegde) invrijheidstelling verenigbaar zijn. Is dit het geval, dan is het de rechter, die over de v.i. beslist. Alleen in die gevallen, waarin het oordeel van rechter en reclassering uiteengaan, treedt de administratie, die heeft te waken voor eenheid van beleid, op als arbiter.

Ad 4. Hierboven is reeds betoogd (zie blz. 211), dat de vrijheid van de voorwaardelijk in vrijheid gestelde met dezelfde waarborgen omringd behoort te zijn als die van de voorwaardelijk veroordeelde. Men zou dit doel kunnen bereiken door een regeling te treffen analoog aan die van het Italiaanse recht, waar evenals ten onzent de Minister van Justitie v.i. verleent, doch de herroeping geschiedt door de rechter (vgl. blz. 188). Dit voorbeeld schijnt evenwel niet navolgenswaardig. Als de v.i. verleend wordt door de administratie, ligt het voor de hand dat deze althans in eerste instantie ook beoordeelt of er voldoende aanleiding bestaat voor herroeping. Doch meent de betrokkene, dat zijn hernieuwde vrijheidsbeneming ten onrechte geschiedt, dan behoort hij zich te kunnen wenden tot de rechter. Deze zal in dit geval niet alleen hebben te oordelen over een eventuele betwisting van de feiten, waarop de administratie de herroeping heeft gegrond, doch ook over de billijkheid van de herroeping. Met name de voorwaarde, dat de veroordeelde zich niet zal misdragen, is zo vaag, dat, waar hier een zo groot rechtsgoed als de persoonlijke vrijheid op het spel staat, de mogelijkheid van inroeping van een rechterlijke beslissing bezwaarlijk kan worden gemist. Een belasting van de rechterlijke macht behoeft hiervan niet te worden geducht. De ervaring leert, dat bij de v.i. het percentage herroepingen niet groot is¹⁾ en in die gevallen, waarin de herroeping geschiedt op grond van ernstige misdragingen,

1) Vgl. Patijn, o.c. blz. 396 e.v.

die niet vallen te ontkennen (b.v. in geval van een ernstig misdrijf bij ontdekking op heterdaad), zal het de betrokkene duidelijk zijn of door zijn raadsman duidelijk gemaakt worden, dat een beroep op de rechter hem niet zal kunnen baten.

HOOFDSTUK VII

DE MAATREGELEN

Niet alleen ten aanzien van de vrijheidstraf doch ook ten aanzien van de maatregel verdient de afbakening van de bevoegdheden van rechter en administratie nadere overweging. Terwijl het geldende recht het onbepaalde vonnis, voor zover de strafoplegging betreft, niet kent, is de situatie anders bij de oplegging van maatregelen. De definitieve duur van de maatregel wordt niet in de rechterlijke uitspraak vastgelegd. Dit verschil in oplegging van straf en maatregel laat zich rechtvaardigen: het vloeit voort uit het verschil in wezen tussen straf en maatregel. Weliswaar worden zowel straf als maatregel opgelegd naar aanleiding van een strafbaar feit, doch de evenredigheid tussen de ernst van het delict en de schuld van de dader enerzijds en de zwaarte van de sanctie anderzijds ontbreekt bij de maatregel. De hierboven ontwikkelde bezwaren ten aanzien van de onbepaalde straf gelden dan ook niet in dezelfde vorm voor de onbepaalde maatregel. Ook de vraag, of de rechter dan wel de administratie de latere definitieve beslissing behoort te geven, komt in een ander licht te staan. Het argument, dat de straftoemeting de natuurlijke taak des rechters is, ook wanneer aan de straf eerst tijdens de tenuitvoerlegging haar concrete gestalte zou kunnen worden gegeven, kan ten aanzien van de maatregel niet gelden. Het doel van straf en maatregel zijn verschillend. Met de oplegging van een maatregel wordt beoogd de delinquent op te voeden (terbeschikkingstelling en ondertoezichtstelling van minderjarigen) of te verplegen (terbeschikkingstelling van personen met gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke storing der geestvermogens) dan wel de maatschappij tegen hen te beschermen (bewaring van beroeps- en gewoontemisdadigers). De instantie die de maatregel feitelijk ten uitvoer legt, is meer gekwalificeerd dan de rechter om te beoordelen, of na verloop van een bepaalde tijd het doel van de maatregel is bereikt.

Doch anderzijds overwege men, dat juist door het ontbreken van evenredigheid tussen strafbaar feit en maatregel een rechtsonzekerheid ontstaat, die bij de straf ontbreekt. Ook al heeft de rechtsgenoot geen recht op het begaan van een strafbaar feit mits hij de op dit feit gestelde straf ondergaat, dit neemt niet weg, dat bij de straf de grenzen van het ingrijpen van de overheid worden bepaald door de ernst van het begane delict. Waar deze natuurlijke grens bij de maatregel ontbreekt, moet de noodzakelijke rechtszekerheid op andere wijze worden gewaarborgd; het is de rechter die hiervoor heeft te waken door in elk concreet geval de belangen van individu en gemeenschap tegen elkaar af te wegen.

Uit het bovenstaande volgt dat de rechter niet alleen bij de tenuitvoerlegging van de straf, doch ook bij die van de maatregel een taak toekomt, zij het op grond van andere overwegingen. Gaan wij na deze inleiding over tot een nadere beschouwing van de maatregelen die het geldende recht kent.¹⁾

Bij de *ondertoezichtstelling van minderjarigen* is het, zoals reeds in hoofdstuk I werd opgemerkt, de kinderrechter die niet alleen beslist over de duur van deze maatregel, doch ook de leiding heeft van en het toezicht bij de uitvoering. In het in 1949 verschenen rapport van de Commissie tot reorganisatie van de voogdijraden²⁾ wordt voorgesteld deze leiding en dit toezicht over te brengen naar de jeugdraden, die in de plaats zullen treden van de huidige voogdijraden. Aan de rechter blijft in dit voorstel „wat tot de rechterlijke taak behoort”,³⁾ het geven van beschikkingen (ondertoezichtstelling; benoeming van een gezinsvoogd; verlenging, verkorting en beëindiging van de ondertoezichtstelling; opneming in een observatiehuis of inrichting van bijzondere tucht; aanwijzing van een andere verblijfplaats). Doch de leiding van en het toezicht op de gezinsvoogdij zal overgaan naar de jeugdraad.⁴⁾ Moet deze beperking van de taak van de kinderrechter wenselijk worden geacht?

¹⁾ Voor ons onderwerp kunnen we ons beperken tot die maatregelen, welke vrijheidsberoving of -beperking medebrengen.

²⁾ Rapport van de Commissie tot reorganisatie van de voogdijraden. Z. pl. en jr.

³⁾ Ib. blz. 30.

⁴⁾ Ib. blz. 30 -31 en 65-66.

Met Muller¹⁾ kan men dit betwijfelen, doch wellicht anderzijds berusten in het voorstel der commissie, omdat „onze kinderrechters 25 jaar lang de kans hebben gehad de ondertoezichtstelling over het hele land tot bloei te brengen zonder die kans te grijpen”.²⁾

Zal men zich — zij het ongaarne — kunnen neerleggen bij een beperking van de taak van de kinderrechter bij de uitvoering van de ondertoezichtstelling, anderzijds rijst de vraag, of deze rechter niet op enigerlei wijze zou behoren te worden ingeschakeld bij de uitvoering van een maatregel, waarmede hij thans na de oplegging geen enkele bemoeienis heeft: *de terbeschikkingstelling van minderjarigen*. Gedacht zou kunnen worden aan een regeling, analoog aan die van de terbeschikkingstelling van personen, bij wie tijdens het begaan van een strafbaar feit gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke storing der geestvermogens bestond; de terbeschikkingstelling zou dan, behoudens vroegere beëindiging van Regeringswege, gelden voor de tijd van twee jaren en bij rechterlijk bevel telkens voor een jaar of voor twee jaren kunnen worden verlengd. Deze procedure zou het voordeel hebben, dat de minderjarige en zijn ouders of voogd periodiek in de gelegenheid gesteld zouden kunnen worden eventuele bezwaren tegen het voortduren van de terbeschikkingstelling in te brengen, terwijl anderzijds de administratie rekenschap zou moeten afleggen over de wenselijkheid van verlenging van de maatregel. Indien — zoals veelal het geval zal zijn — de minderjarige verblijft buiten het rechtsgebied van de kinderrechter, die de terbeschikkingstelling heeft bevolen, zou deze zijn taak kunnen overdragen aan de kinderrechter van de verblijfplaats van de minderjarige.³⁾ Vóór iedere verlenging zou het advies kunnen worden ingewonnen van de jeugdraad in het arrondissement, waar de minderjarige verblijft.⁴⁾ Wanneer de kinderrechter op de voorgestelde wijze bij de uitvoering van de terbeschikkingstelling zou worden ingeschakeld, zou hem tevens de bevoegdheid

1) Maandblad voor Berechting en Reclassering 28, 1949, blz. 182.

2) Ib. blz. 183.

3) Een dergelijke overdracht is thans reeds mogelijk bij de ondertoezichtstelling; vgl. art. 13a van het K.B. van 3 Maart 1948, S.J. 88.

4) Vgl. het Rapport van de commissie reorganisatie voogdijraden, blz. 32.

kunnen worden toevertrouwd tot opschorting en herroeping van de gevangenisstraf, opgelegd ingevolge art. 39^{ter}, welke bevoegdheid thans wordt uitgeoefend door het hoofd van het Departement van Justitie (art. 39^{quater} Sr.; vgl. blz. 180).

Uitvoeriger beschouwing verdient de maatregel van *terbeschikkingstelling van personen, bij wie tijdens het begaan van een strafbaar feit gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke storing der geestvermogens bestond* (artt. 37—37d Sr.). Zoals reeds in hoofdstuk I werd opgemerkt kende het oorspronkelijke wetboek alleen de maatregel van plaatsing in een krankzinnigengesticht gedurende een proeftijd van ten hoogste een jaar in die gevallen, waarin de dader het feit wegens de gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke storing zijner verstandelijke vermogens niet kon worden toegerekend. Deze mogelijkheid tot plaatsing in een krankzinnigengesticht komt ook voor in het huidige strafrecht. Terwijl de *rechter* de plaatsing beveelt, is het de *administratie* — en wel de geneeskundige, of zo er meer zijn de eerste geneeskundige van het gesticht, waarin de betrokkene verblijft — die uitmaakt, wanneer ontslag zal worden verleend.¹⁾ Tot welke bezwaren dit systeem indertijd aanleiding gaf is op beeldende wijze beschreven door Prof. Winkler: „Men behoeft niet groote ervaring in forensische psychiatrie te bezitten om te weten, hoe het tegenwoordig toegaat. De deskundige wordt ter beoordeeling van een beschuldigde geroepen en acht hem krankzinnig, geeft een verklaring af en de officier van justitie vraagt plaatsing in een gesticht. Drie, zes maanden later wandelt de delinquent weer op straat, evengoed hystericus, epilepticus, imbecil of paranoïst als tevoren, maar als verbeterd of hersteld uit het gesticht ontslagen en binnen een jaar speelt zich hetzelfde spelletje om dien persoon opnieuw af”.²⁾ Nadat twee staatscommissies, ingesteld in 1902 resp. 1903 zich met dit probleem hadden beziggehouden en de Nederlandse Juristen-Vereniging in haar vergadering van 1906 de wenselijkheid van een bijzondere psychopathenwet-

¹⁾ Vgl. art. 28 van de wet tot regeling van het Staatstoezicht op krankzinnigen.

²⁾ C. Winkler. De verpleging van misdadige en gevaarlijke krankzinnigen. Rechtsgeleerd Magazijn 24, 1905, blz. 344.

geving aan de orde had gesteld ¹⁾ diende Minister Regout in 1911 twee wetsontwerpen in, waarbij het arsenaal van straffen en maatregelen met betrekking tot de bovenbedoelde categorie van personen op dubbele wijze werd uitgebreid: met een straf, bestaande in plaatsing in een bijzondere strafgevangenis, en de maatregel van terbeschikkingstelling van de Regering.

Zoals bekend, moest het tot 1925 duren, eer een wettelijke regeling haar beslag kreeg. Het zijn factoren van ideologische aard geweest, die in dezen verdragend hebben gewerkt, hetgeen te meer te betreuren is, omdat over de onwenselijkheid van de bestaande toestand en over de richting, waarin een verbetering moest worden gezocht, geen verschil van mening bestond. Aanvankelijk woedde de strijd om twee punten: 1) wie moet de terbeschikkingstelling bevelen, de burgerlijke rechter of de strafrechter? 2) kan in die gevallen, waarin de rechter niet beslist dat het feit de dader niet kan worden toegerekend, worden volstaan met terbeschikkingstelling of moet alsdan in ieder geval tevens een straf worden opgelegd? Het eerste punt heeft later zijn actualiteit verloren. In de ontwerpen van Minister Regout werd de terbeschikkingstelling bevolen door de burgerlijke rechter, doch het is duidelijk dat dit een omslachtige procedure betekende. De strafrechter die de zaak had onderzocht, zou de nodig gebleken maatregelen niet mogen bevelen; een andere rechter, de burgerlijke zou zich weer in de zaak moeten inwerken en daarna een onderzoek instellen. En dit alles waarvoor? In de grond, zoals Minister Ort in de toelichting op het door hem in 1915 ingediend gewijzigd ontwerp terecht opmerkte, alleen bij wijze van demonstratie, om nl. goed te doen uitkomen, dat onze wetgever niet deelt de leerstellingen van degenen, voor wie de begrippen „straf” en „schuld” geen betekenis meer hebben en die daarom tussen de twee grote groepen van middelen tot criminaliteitsbestrijding, tussen „straffen” en „maatregelen” geen onder-

¹⁾ „Zijn in de Wetgeving bijzondere maatregelen te verordenen ten aanzien van personen die strafbare feiten begaan en zich bevinden op de grens van krankzinnigheid en geestelijke gezondheid (z.g.n. grensgevallen, minderwaardigen, minder toerekenbaren)?” Praeadviezen van J. W. Deknatel, Mr H. Verkouteren en Mr G. A. van Hamel.

scheid willen. ¹⁾ De door Minister O r t voorgestelde wijziging om de terbeschikkingstelling door de strafrechter te doen geschieden is later overgenomen in het ontwerp van Minister H e e m s k e r k, dat in 1921 aanhangig werd gemaakt en ten slotte tot de wet van 1925 heeft geleid.

Meer moeilijkheden heeft de beantwoording van de *tweede* vraag opgeleverd. Volgens Minister R e g o u t behoorde van strafoplegging alleen te worden afgezien in die gevallen, waarin het feit de dader niet kan worden toegerekend; is de dader ondanks de gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke storing van zijn geestvermogens wel toerekenbaar, dan behoort hij te worden gestraft, zij het in de gevallen, waarin zijn toerekenbaarheid een verminderde is, met een lichtere straf. Terbeschikkingstelling van toerekenbare geestelijk abnormalen is in deze gedachtengang alleen mogelijk, indien de rechter tevens de straf oplegt. Minister O r t heeft deze gedachtengang bestreden. Maatstaf voor strafbedreiging en strafoplegging achtte hij de noodzakelijkheid, d.w.z. het bij de handhaving der strafwet betrokken staatsbelang, waaruit onmiddellijk voortvloeit, dat waar het staatsbelang in het gegeven geval de oplegging van straf niet vordert, die oplegging niet alleen mag, maar zelfs moet achterwege blijven. Wordt nu ten aanzien van een delinquent dwangverpleging bevolen, dan zou het opleggen van straf daarnaevens niet alleen onnodig, maar zelfs uit het oogpunt van staatsbelang als regel verkeerd zijn. ²⁾ Dienovereenkomstig werd door deze minister voorgesteld, dat ten aanzien van toerekenbare geestelijk abnormaalen de rechter de keuze zou hebben tussen oplegging van straf en de maatregel van terbeschikkingstelling. Met betrekking tot dit punt is Minister H e e m s k e r k in zijn ontwerp van 1921 niet met zijn ambtsvoorganger meegegaan, doch teruggekeerd tot het oorspronkelijke systeem van Minister R e g o u t. Een amendement-Kleerekoper, dat beoogde terbeschikkingstelling ook mogelijk te maken zonder een daaraan verbonden strafoplegging, werd in 1925 verworpen met 45 tegen 25 stemmen.

Het scheen wenselijk, deze voorgeschiedenis van de z.g. psychopathenwetgeving nog eens in herinnering te brengen,

¹⁾ Zitting 1914—1915 — 50. Toelichting tot de Nota van Wijzigingen, blz. 3.

²⁾ Ib. blz. 6.

omdat de ingediende nieuwe Beginselenwet gevangeniswezen de bestaande regeling op twee punten doorbreekt. In de eerste plaats, doordat wordt voorgesteld art. 17a Sr. te doen vervallen, zodat bij oplegging van gevangenisstraf van ten minste een maand aan een persoon bij wie tijdens het begaan van het feit gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke storing der geestvermogens bestond, de rechter niet meer de mogelijkheid zal hebben om te bepalen, dat de straf in een bijzondere strafgevangenis zal worden ondergaan. Nog ingrijpender is de tweede doorbreking van de bestaande regeling, hierin bestaande, dat aan de administratie de bevoegdheid wordt gegeven om gedetineerden, die tot gevangenisstraf of tot de bijkomende straf van plaatsing in een rijks-werkinrichting zijn veroordeeld, doch die op grond van de gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke storing van hun geestvermogens voor verblijf of verder verblijf in een gevangenis of rijkswerkinrichting ongeschikt gebleken zijn of wier observatie noodzakelijk wordt geacht, te doen plaatsen in een rijksasyl voor psychopathen (art. 13 sub c van het ontwerp-Beginselenwet). Terwijl de wetgever uitdrukkelijk onderscheidt tussen plaatsing in een gevangenis als straf en plaatsing in een rijksasyl als een der wijzen van tenuitvoerlegging van de terbeschikkingstelling als maatregel, en de rechter, tenzij de dader het begane feit niet kan worden toegerekend, niet kan volstaan met het opleggen van een maatregel, doch in ieder geval tevens straf moet opleggen, heeft ingevolge de voorgestelde bepaling de administratie het niettemin in de hand om te bewerken, dat alleen de maatregel doch niet de straf wordt ten uitvoer gelegd. Weliswaar geldt in dat geval het verblijf in het rijksasyl voor de tijd, dat de rechter gevangenisstraf heeft opgelegd, niet als terbeschikkingstelling,¹⁾ doch dit neemt niet weg, dat in dat geval de facto geen straf in de zin van het geldende Wetboek van Strafrecht wordt ten uitvoer gelegd. In zoverre betekent de nieuwe Beginselenwet een doorbreking van het aan het geldende strafrecht ten grondslag liggende beginsel, dat alleen in die gevallen, waarin de dader het begane feit niet kan worden toegerekend, van bestraffing mag worden afgezien. Op deze consequentie van de nieuwe Beginselenwet wordt

¹⁾ Vgl. de Memorie van Toelichting ad art. 13 van het ontwerp-Beginselenwet.

in de Memorie van Toelichting niet gewezen en ook in het Voorlopig Verslag van de Tweede Kamer wordt hiervan niet gerept.

De beide punten (de afschaffing van de bijzondere strafgevangenis en de mogelijkheid van plaatsing van tot gevangenisstraf veroordeelden in een rijksasyl) hangen samen. In de Memorie van Toelichting (ad. art. II onder 11) wordt de afschaffing van de bijzondere strafgevangenis verdedigd met een verwijzing naar de tegelijk geopende mogelijkheid om zwakzinnigen en psychopathen, wier terbeschikkingstelling niet is bevolen of aan wie tevens gevangenisstraf is opgelegd, hun straf te doen ondergaan in een rijksasyl voor psychopathen, indien zij voor verblijf of verder verblijf in een gevangenis ongeschikt bleken te zijn.

Hoe moeten de beide voorgestelde wijzigingen beoordeeld worden? In ieder geval kan worden aangenomen, dat de voorgestelde regeling aantrekkelijk is omdat zij twee bezwaren tegen de huidige regeling ondervangt. Het *eerste* bezwaar bestaat hierin, dat er gevallen zijn, waarin het met het oog op de resultaten, die van de verpleging in een rijksasyl zijn te verwachten, in hoge mate ongewenst is, dat hieraan verblijf in een gevangenis voorafgaat. Een *tweede* bezwaar tegen de thans geldende regeling werd reeds voorzien in het Verslag van de Tweede Kamer op het ontwerp-Heemskerk. Indien een delinquent tot gevangenisstraf is veroordeeld en gedurende zijn verblijf in de gevangenis blijkt dat hij eerder in een asyl zou behoren te worden verpleegd, is de rechter niet in staat zijn uitspraak te corrigeren.¹⁾

Doch kan de voorgestelde regeling anderzijds niet aanleiding geven tot soortgelijke theoretische bedenkingen als indertijd werden ingebracht tegen het ontwerp van Minister Ort en is niet te verwachten, dat de ideologische strijd opnieuw zal ontbranden? Naar mijn mening behoeft dit niet het geval te zijn. *Eenerzijds* bedenke men dat het beginsel, dat aan een geestelijk abnormale, voor zover hij niet (geheel) ontoerekenbaar is, door de rechter in elk geval straf moet worden opgelegd, gehandhaafd blijft. In de rechterlijke uitspraak komt in deze strafoplegging tot uiting het verwijt, dat de dader van zijn daad kan worden gemaakt. *Anderzijds* moet niet uit het oog worden verloren, dat de plaatsing in

¹⁾ Zitting 1922—1923 — 88, Verslag, blz. 9.

een asyl, of men dit nu een maatregel dan wel een straf noemt, door de betrokkene toch als straf zal worden gevoeld. Theoretisch gezien komt de ontworpen regeling hierop neer, dat in het kader van de voorgestelde differentiëring van de gevangenisstraf deze straf in bijzondere gevallen ook ten uitvoer kan worden gelegd door plaatsing in een rijksasyl. Deze regeling komt, met behoud van de aan het huidige stelsel ten grondslag liggende beginselen, op gelukkige wijze tegemoet aan de daaraan thans verbonden bezwaren.

Een *tweede* punt, waarbij ten aanzien van de terbeschikkingstelling de verhouding van rechter en administratie aan de orde komt, betreft de beëindiging van deze maatregel. Dezelfde mogelijkheden, die hierboven reeds zijn besproken met betrekking tot de beëindiging van de onbepaalde straf (zie blz. 204 e.v.) doet zich ook hier voor. Men kan de beslissing opdragen aan de administratie, aan de rechter of aan een commissie.¹⁾ Ook hier hebben de drie oplossingen ieder haar eigen voor- en nadelen en is de meest wenselijke regeling een zodanige, waarbij de verschillende aspecten zo goed mogelijk tot hun recht komen, zij het dat — zoals in de inleiding van dit hoofdstuk reeds werd opgemerkt — de taak van de rechter met betrekking tot de tenuitvoerlegging van maatregelen een andere is dan die ten aanzien van de straf. De bestaande regeling blijkt aan de gestelde voorwaarden te voldoen en derhalve geen wijziging te behoeven. Het is de *rechter* die telkenmale het kader bepaalt, waarbinnen het belang van de openbare orde bepaaldelijk de terbeschikkingstelling vordert (art. 37*b* Sr.). Binnen dit kader kan de *administratie* de terbeschikkingstelling te allen tijde voorwaardelijk of onvoorwaardelijk doen beëindigen, indien persoonlijke of zakelijke omstandigheden betreffende de verpleegde daartoe aanleiding geven (art. 13 Psychopathenreglement), doch niet dan na voorafgaand advies van een

¹⁾ Een der vragen die op de in 1906 gehouden vergadering van de Nederlandse Juristen-Vereeniging werden gesteld luidde: „Moet de beslissing omtrent voorwaardelijke invrijheidstelling en definitief ontslag worden opgedragen:

a. aan het rechterlijk college dat over den dader gevonnisd heeft;
b. aan een college samengesteld uit leden der rechterlijke macht en psychiaters?”

Door de grote meerderheid werd a ontkennend en b bevestigend beantwoord.

deskundige *commissie*, de Algemene Raad voor Psychopathenzorg (art. 163 Psychopathenreglement), die ingevolge de nieuwe Beginselenwet als sectie psychopathenzorg deel zal uitmaken van de Centrale Raad voor het Gevangeniswezen, de Psychopathenzorg en de Reclassering.

Een analoge regeling is hierboven voorgesteld voor de beëindiging van de terbeschikkingstelling van minderjarigen met dien verstande dat de jeugdraad in de plaats treedt van de Raad voor Psychopathenzorg (vgl. blz. 224).

Uiteraard geeft met name de terbeschikkingstelling van z.g. psychopathen nog tot talrijke vragen aanleiding.¹⁾ Aangezien deze vragen evenwel niet de principiële verhouding tussen rechter en administratie raken, kunnen zij hier buiten beschouwing blijven.

Ook het probleem betreffende de al dan niet wenselijkheid van de invoering van de *bewaring* is hier niet aan de orde. In verband hiermede behoeft ook niet nader te worden ingegaan op de wijze, waarop ten aanzien van de beëindiging van deze maatregel in het Wetboek van Strafrecht (artt. 41*bis* en *ter*) en de geldende Beginselenwet (artt. 51—54) de afbakening van de bevoegdheden van rechter en administratie is geregeld. Volstaan zij met de opmerking, dat deze regeling minder bevredigend voorkomt dan die, welke met betrekking tot de terbeschikkingstelling van psychopathen is getroffen.²⁾

HOOFDSTUK VIII

HET RECHT VAN GRATIE

Keren wij thans in het slothoofdstuk van dit tweede gedeelte, nadat nagegaan is, hoe de verhouding van rechter en administratie bij de tenuitvoerlegging van straffen en maatregelen behoort te zijn, terug naar het begin van het

¹⁾ Vgl. met name Mr Ch. J. Enschedé, Beschouwingen over het verschijnsel en de oorzaken van de frequente toepassing van de maatregel van terbeschikkingstelling van de Regering ingevolge art. 37 e.v. van het Wetboek van Strafrecht. Tijdschrift voor Strafrecht 58, 1949, blz. 287—317.

²⁾ Het zal wel niet toevallig zijn dat in het thans aanhangige ontwerp-Beginselenwet gevangeniswezen de artt. 51—54 van de geldende wet niet zijn overgenomen.

eerste deel, waar als eerste doorbreking van de regel: de straf wordt opgelegd door de rechter en ten uitvoer gelegd door de administratie, werd gewezen op de mogelijkheid van verlening van gratie (zie blz. 177). Zoals daarbij reeds werd opgemerkt, raakt het recht van gratie ons onderwerp, de verhouding van rechter en administratie bij de tenuitvoerlegging der straf, in eigenlijke zin niet. Gratie heeft betrekking op de inhoud van de rechterlijke beslissing, niet op haar tenuitvoerlegging.¹⁾ Niettemin zou het weinig bevredigend zijn, indien in het kader van ons onderwerp de gratie geheel buiten beschouwing werd gelaten; daarvoor is zij te nauw met de gehele strafrechtspleging en met name met de tenuitvoerlegging der straf verweven.

In verband met ons onderwerp is het met name instructief de gratie te vergelijken met twee figuren in de strafrechtspleging, die hierboven reeds werden besproken: de voorwaardelijke veroordeling en de voorwaardelijke invrijheidstelling. Deze vergelijking hebben wij allen noodgedwongen op pijnlijke wijze moeten maken tijdens de Duitse bezetting. Bij verordening no. 2/1941 werden de bestaande voorschriften betreffende de voorwaardelijke veroordeling en de voorwaardelijke invrijheidstelling buiten werking gesteld. Dit betekende gelijkschakeling van het Nederlandse recht aan het Duitse,²⁾ dat de voorwaardelijke veroordeling niet kent en waarin de rechtens wel bestaande voorwaardelijke invrijheidstelling in de praktijk niet wordt toegepast.³⁾ Hier-

¹⁾ In geval van gratieverlening wordt niet bepaald dat de tenuitvoerlegging van de straf geheel of gedeeltelijk achterwege zal blijven, doch wordt de straf zelf verminderd, verwisseld of kwijtscholden, zij het dat het vonnis „overigens in zijn geheel blijft”.

²⁾ Tevens betekende dit de zoveelste aperte schending van art. 43 van het Landoorlogreglement. Dat, zoals in art. 3 van de genoemde verordening wordt gesteld, de artt. 14a—17 Sr. met deze verordening „in tegenspraak” zijn, is onjuist. De overige artikelen geven alleen aan, in welke gevallen de Rijkscommissaris voor het bezette Nederlandse gebied zich de beslissing over het recht van gratie — dat hem door de „Führer” was gedelegeerd — voorbehield, en voor welke gevallen hij dit overdroeg aan de Secretaris-Generaal van het Departement van Justitie. Noch de voorwaardelijke veroordeling noch de voorwaardelijke invrijheidstelling is een vorm van gratie.

³⁾ Dat in Duitsland de voorwaardelijke invrijheidstelling geen wortel heeft kunnen schieten, is niet verwonderlijk. Zij is daar eerst mogelijk nadat de veroordeelde drie vierden en ten minste één jaar van zijn straf heeft ondergaan, terwijl de proeftijd niet

voor trad naar Duits voorbeeld in de plaats de mogelijkheid van voorwaardelijke gratie. De tenuitvoerlegging van het rechterlijk vonnis werd in dat geval opgeschort resp. geschorst, terwijl de gratieverlening geschiedde onder opschortende voorwaarden, overeenkomende met die, welke bij voorwaardelijke veroordeling of voorwaardelijke invrijheidstelling plachten te worden gesteld.¹⁾ Voor wat de voorwaardelijke veroordeling betreft betekende dit, dat de rol van de rechter werd overgenomen door de administratie. Dat deze verschuiving van bevoegdheden geen verbetering, doch integendeel een aanmerkelijke achteruitgang betekende, heeft de ervaring van de oorlogsjaren wel afdoende bewezen. Opmerkelijk is dat deze regeling voor wat de mogelijkheid betreft om tijdens de executie het nog niet ondergane strafgedeelte voorwaardelijk niet ten uitvoer te doen leggen, een verruiming betekende van de mogelijkheid tot voorwaardelijke invrijheidstelling naar Nederlands recht, aangezien de bevoegdheid tot tussentijdse verlening van voorwaardelijke gratie aan geen termijn gebonden was. Wel moest, anders dan bij de voorwaardelijke invrijheidstelling, steeds het „gevoelen” worden ingewonnen van het gerecht, dat de straf had opgelegd.²⁾

Na de bevrijding is met het herstel van de voorwaardelijke veroordeling en de voorwaardelijke invrijheidstelling de gratieverlening onder opschortende voorwaarden komen te vervallen. Zoals bekend, wordt de vraag of voorwaardelijke gratie rechtens mogelijk is, in verschillende zin beantwoord.³⁾ In de practijk heeft men in incidentele gevallen

langer is dan het overblijvende gedeelte van de straftijd. Vgl. A. Schönke, *Strafgesetzbuch für das deutsche Reich*.²⁾ München und Berlin 1944, ad § 23.

¹⁾ Vgl. de circulaire van de Secretaris-Generaal van het Departement van Justitie dd. 26 Maart 1941, Afd. II B 1/7; 22 Juni 1942, 2e Afd. A/B/C/7e Afd. no. 1101; 10 Aug. 1942, 2e Afd. A/B/C/7e Afd. no. 1101.

²⁾ Vgl. de circulaire van 26 Maart 1941, onder 4.

³⁾ Van Hamel acht gratie onder een opschortende voorwaarde niet in strijd met art. 68 Gw. (G. A. van Hamel, *Inleiding tot de studie van het Nederlandse strafrecht*.⁴⁾ Haarlem en 's Gravenhage 1927, blz. 606). Anders Pompe o.c. blz. 478. Vgl. ook I. A. Diepenhorst, *Het recht van gratie* (Opstellen op het gebied van recht, staat en maatschappij, aangeboden aan Prof. Dr A. Anema en Prof. Dr P. A. Diepenhorst. Amsterdam 1949), blz. 172.

de weg bewandeld om de beslissing op een gratieverzoek gedurende een bepaalde tijd aan te houden. Deze figuur lijkt op het aanhouden van de beslissing omtrent verdere vervolging (art. 244 Sv.). Wanneer hierbij tevens — zoals ook in het geval van art. 244 Sv. mogelijk is — bepaalde voorwaarden worden gesteld, betekent dit een stap in de richting van gratieverlening onder opschortende voorwaarden.

Vermeldenswaard is dat in de laatste jaren in de praktijk van de gratieverlening een andere weg is ingeslagen. Toen na de bevrijding zich sterker de behoefte deed gevoelen aan de mogelijkheid van voorwaardelijke gratieverlening, is daarvoor gekozen de figuur van gratie onder ontbindende voorwaarde. In die gevallen wordt door de Kroon gratie verleend met bepaling, dat de veroordeelde zich gedurende een door de Minister van Justitie te bepalen termijn zal gedragen naar de door deze te geven aanwijzing, bij gebreke waarvan het besluit als vervallen zal worden beschouwd en het vonnis, voor zover nog niet geëxecuteerd, zal worden ten uitvoer gelegd. Op deze wijze van voorwaardelijke gratieverlening, die haar definitieve vorm nog niet heeft gevonden en nadere theoretische verdieping en praktische uitwerking behoeft, zal hier niet nader worden ingegaan. Wel zij hier nog de aandacht gevestigd op de consequenties van deze vorm van voorwaardelijke gratieverlening, welke geen andere zijn dan die van gratieverlening onder opschortende voorwaarden. Ook langs deze weg kan bereikt worden enerzijds dat, evenals bij de voorwaardelijke veroordeling, de straf voorwaardelijk niet ten uitvoer wordt gelegd, anderzijds dat tijdens de executie de veroordeelde voorwaardelijk in vrijheid wordt gesteld, voordat de geldende bepalingen betreffende de voorwaardelijke invrijheidstelling dit mogelijk maken.

Het recht van gratie zelf is hier niet aan de orde — een nadere bespreking hiervan zou overigens in dit bestek ook niet mogelijk zijn. Volstaan moge worden met een enkele opmerking. Men heeft wel onderscheiden gratieverlening vanwege het recht, terwille van het staatsbelang en uit gunstbetoon.¹⁾ Daargelaten of deze onderscheiding theoretisch juist is, vast staat dat hantering van het gratierecht

¹⁾ Vgl. Diepenhorst o.c. blz. 163—164.

geen rechtspraak is, ook niet in het eerstbedoelde geval.¹⁾ Zelfs de aanduiding „oneigenlijk rechtsmiddel” is niet geheel onbedenklijk en stellig principieel onjuist is, dat de rechter recht zou doen naar „strikte ruilrechtvaardigheid”, terwijl hantering van het gratierecht zou geschieden naar normen van „sociale gerechtigheid”, die het „ware welzijn der gemeenschap” beoogt.²⁾ De strafrechter, die bij het uitoefenen van zijn schier bovenmenselijke taak de eisen der sociale gerechtigheid uit het oog zou verliezen, zou de naam van „rechter” niet verdienen. Gratieverlening betekent in ieder geval doorbreking van het door de rechter gevonden recht en daarmee doorbreking van een hoofdbeginsel van de rechtstaat.³⁾ Niettemin heeft de Koning, in wiens naam alom in het Rijk rechtgesproken wordt (art. 156 Gw.), het recht van gratie van straffen door rechterlijk vonnis opgelegd (art. 70 Gw.). In het recht van gratie vindt het recht de uitdrukking enerzijds van zijn metajuridische oorsprong (het recht van gratie komt toe aan Haar, die Koningin is bij de gratie Gods), anderzijds van zijn aardse gebrokenheid (in gratieverlening komt tot uiting het falen, ondanks alle rechtsverfijning, van de bestaande rechtspleging).

Het recht bestaat uit een samenstel van normen en regels, waarop de maatschappelijke orde rust. Uit het karakter van gratie als een doorbreking van de rechtspraak vloeit voort, dat zij niet dan als uitzondering kan worden toegepast, zij het dat de frequentie van deze uitzonderingen mede door maatschappelijke factoren wordt bepaald.⁴⁾ Het gratierecht behoort dan ook niet regelmatig te worden gehanteerd ten einde te voorzien in leemten en gebreken van het geldende recht, die door wetswijziging kunnen worden ondervangen. Zo behoren de onbillijkheden, waartoe de bestaande regeling der voorwaardelijke invrijheidstelling in

¹⁾ Ten onrechte werd dan ook in het Voorlopig Verslag der Eerste Kamer over het ontwerp der Justitiebegroting 1921 opgemerkt, dat het verlenen van gratie geen verlenen van gunst, maar rechtspraak is. (Voorlopig Verslag, blz. 4).

²⁾ Aldus F. J. F. M. D u y n s t e e, Het Recht van Gratie in de Bijzondere Rechtspleging. Nederlands Juristenblad 22, 1947, blz. 161.

³⁾ Zo ook G. E. L a n g e m e y e r, Het Recht van Gratie in de Bijzondere Rechtspleging. Nederlands Juristenblad 22, 1947, blz. 178.

⁴⁾ Rechtsgeschiedenis en rechtsvergelijking leren dat ten aanzien van politieke delicten op ruimere schaal gratie pleegt te worden verleend dan ten aanzien van commune.

verband met de eis van „werkelijke straftijd” aanleiding geeft, te worden weggenomen door wijziging van deze regeling (vgl. blz. 216) en niet, zoals in de practijk wel geschiedt, door verlening van voorwaardelijke gratie.

Eveneens uit het uitzonderingskarakter van de gratie vloeien bedenkingen voort tegen „afslag” en „ontslag” als onderdelen hiervan.¹⁾ Terecht is erop gewezen, dat de gratie nimmer een recht kan zijn waarop aanspraken bestaanbaar zijn, terwijl dit met gedragsbeloning anders is, wanneer eenmaal een algemene regeling werd vastgesteld, zodat het juist is de waardering van goed gedrag in de voorwaardelijke invrijheidstelling tot uitdrukking te doen komen.²⁾ De regeling van af- en ontslag kan als verouderd worden beschouwd en tegen haar afschaffing kan te minder bezwaar bestaan, als de mogelijkheid van vervroegde voorwaardelijke invrijheidstelling als hierboven bepleit, zou worden geopend.

SLOTBESCHOUWING

Het uitgangspunt van dit praeadvies was: de straf wordt bedreigd door de wetgever, opgelegd door de rechter en ten uitvoer gelegd door de administratie. Ons onderzoek heeft geen aanleiding gegeven om op de juistheid van deze onderscheiding af te dingen. Niettemin bleek een nadere analyse van de verhouding van rechter en administratie bij de tenuitvoerlegging van straf en maatregel gewenst.

Hierbij bleek *in de eerste plaats* dat evenmin als de rechter de „mond” is van de wet, zo ook de administratie niet mag worden beschouwd als „*manus ministra*” van de rechter. De rechterlijke vrijheid bij de uitlegging van de wet vindt haar tegenbeeld in een zekere vrijheid van beleid en eigen verantwoordelijkheid van de administratie bij de tenuitvoerlegging van rechterlijke uitspraken.

Doch *anderzijds* dient de rechtmatigheid van de executie gewaarborgd te zijn. In het huidige recht is degene, die de strafwet heeft overtreden, daarmee geen rechteloze geworden, zij het dat met zijn veroordeling zijn rechten worden

¹⁾ Vgl. artt. 101—106 van de Gevangenismaatregel.

²⁾ Diepenhorst o.c. blz. 166.

ingekort.¹⁾ De tenuitvoerlegging zal dienen te geschieden overeenkomstig de daarvoor uitgevaardigde wettelijke voorschriften, ook al zijn deze niet neergelegd in een bijzonder „Wetboek van Straftenuitvoerlegging”.²⁾ Hoewel het niet zo is, dat de rechtmatigheid van de executie niet zou kunnen worden gewaarborgd zonder de leiding daarvan aan de rechter toe te vertrouwen (vgl. blz. 191), anderzijds kent het geldende recht rechterlijke tussenkomst bij bepaalde executie-incidenten (artt. 562, 579—584 Sv.) en rechterlijke controle op de feitelijke tenuitvoerlegging van bevelen tot vrijheidsbeneming en veroordelende vonnissen en arresten (art. 571 j°. 566—570 Sv; vgl. blz. 184). Men zou op theoretische gronden verruiming van de mogelijkheden van rechterlijke tussenkomst kunnen verdedigen, b.v. door aan de veroordeelde het recht toe te kennen een rechterlijke beslissing in te roepen in alle gevallen, waarin de rechtmatigheid van de tenuitvoerlegging in twijfel wordt getrokken,³⁾ zij het dat in de praktijk aan een zodanige voorziening klaarblijkelijk nauwelijks behoefte bestaat (vgl. blz. 191).

Het derde aspect van de verhouding van rechter en administratie, dat aan een nadere beschouwing werd onderworpen, betrof de „toebedeling” van de straf. Het bleek dat de straf haar concrete en definitieve gestalte eerst kan krijgen tijdens de tenuitvoerlegging. Mag deze definitieve vormgeving aan de administratie worden overgelaten, of behoort de rechter die de straf oplegde hierbij te worden ingeschakeld? Het is deze vraag en het daarop gestelde ant-

¹⁾ Op de rechtspositie van de gevangene is met name de aandacht gevestigd door B. Freudenthal, *Die staatsrechtliche Stellung des Gefangenen*. Jena 1910. Vgl. ook *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 32, 1911, blz. 222 e.v.; 35, 1914 blz. 917 e.v.; 39, 1918 blz. 493 e.v.

²⁾ Het idee van een „Code d'exécution pénal” is vooral gepropageerd door E. S. Rappaport. De vraag naar de wenselijkheid van de invoering van een zodanig wetboek werd behandeld op het in 1933 te Palermo gehouden derde internationale strafrechtcongres (Troisième Congrès international de Droit Pénal. Palerme 3—8 avril 1933 — XI. Actes du Congrès. Roma 1935 — Anno XIII, blz. 221—309; 793—809; 958—959; 967—969).

³⁾ Zo kan o.m. de vraag, of het recht tot uitvoering van de straf is verjaard, in bepaalde gevallen tot twijfel aanleiding geven; vgl. T. J. Noyon, *Het Wetboek van Strafrecht*.⁵ I, Arnhem 1947, blz. 475—476.

woord, die de kern van dit praeadvies vormen (hoofdstukken IV—VI). Het gestelde probleem kan worden beschouwd als een onderdeel van een vraagstuk van ruimer omvang. „It is the question of how to make the best use of the expert that constitutes one of the crucial issues for the administration of criminal justice to-day”, aldus terecht Mannheim.¹ Elk delict heeft een dubbel aspect; het is de sociale daad van de falende mens, en dus tegelijkertijd een maatschappelijk en psychologisch verschijnsel. Beide aspecten zullen ook in de reactie op dit verschijnsel: straf of maatregel, hun neerslag moeten vinden. Zonder inzicht in de gecompliceerde structuur van onze maatschappelijke samenleving en in de nog veel gecompliceerder structuur van de menselijke psyche²) is geen bevredigende strafftoemeting denkbaar. Dit betekent noodzakelijkheid van inschakeling van deskundigen in de strafrechtspleging. Doch hier dreigt het gevaar van een ongewenste verschuiving van bevoegdheden en verantwoordelijkheden. In het toekomstige strafrecht zal alleen de *gespecialiseerde* rechter zich zonder terreinverlies kunnen handhaven.³)

¹) Mannheim o.c. blz. 219.

²) Ψυχῆς πείρατα ἴων οὐκ ἂν ἐξεύροιο, πάσαν ἐπιπορευόμενος ὁδὸν οὕτω βαθὺν λόγον ἔχει. (Heraclitus).

³) Het vraagstuk van de specialisering van de strafrechter werd ten onzent in 1930 aan de orde gesteld door de Vereniging voor Strafrechtspraak. In internationaal verband werd deze vraag in 1933 behandeld op het congres van Palermo (Actes du Congrès, blz. 535—637; 755—791; 960—961; 969—971). Voor recente pleidooien voor de specialisering van de strafrechter zij verwezen naar Enschedé l.c. blz. 305 en A. Mulder, De handhaving der sociaal-economische wetgeving. 's Gravenhage 1949, blz. 256—259.

INHOUD

INLEIDING	175
---------------------	-----

EERSTE GEDEELTE

Hoofdstuk I.	De verhouding van rechter en administratie in het geldende strafrecht.	176
Hoofdstuk II.	Buitenlandse literatuur en praktijk .	185
Hoofdstuk III.	Kritiek op buitenlandse literatuur en praktijk	190

TWEEDE GEDEELTE

Hoofdstuk IV.	De gedifferentieerde gevangenisstraf.	192
Hoofdstuk V.	De onbepaalde straf	203
Hoofdstuk VI.	De voorwaardelijke invrijheidstelling.	208
Hoofdstuk VII.	De maatregelen	222
Hoofdstuk VIII.	Het recht van gratie	231
SLOTBESCHOUWING		236